

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS



TESIS:

“EL MODO DE PROCEDER DEL RECURSO DE CASACION”

PRESENTADO POR:

MOREIRA JIMENEZ, KARLA LORENA

LOPEZ, MAYRA LISSETH

TORRES COLATO, LEYDY DAYANSI

TESIS PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS

NOVIEMBRE DE 2008

SAN MIGUEL, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

AUTORIDADES

LIC. RUFINO ANTONIO QUEZADA

RECTOR

LIC. DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHAVEZ

SECRETARIO GENERAL

ARQ. MIGUEL ANGEL PEREZ

VICERRECTOR ACADEMICO

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

ING. DAVID ARNOLDO CHAVEZ SARAVIA
DECANO

DRA. ANA JUDITH GUATEMALA DE CASTRO
VICE DECANA

ING. JORGE ALBERTO RUGAMAS RAMIREZ
SECRETARIO

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS

LIC. RAFAEL ANTONIO ANDRADE POLIO
JEFE DEL DEPARTAMENTO

LIC. JOSE FLORENCIO CASTELLON
COORDINADOR GENERAL DE SEMINARIO

DR. OVIDIO BONILLA FLORES
DIRECTOR DE CONTENIDO

LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA
DIRECTOR DE METODOLOGIA

AGRADECIMIENTOS

“Regocijaos en el Señor siempre. Por nada estéis afanaos si no sean conocidas vuestras peticiones delante de Dios en toda oración y ruego, con acción de gracias. Y el Dios que sobrepasa todo entendimiento, guardara vuestros corazones y vuestros pensamientos en Cristo Jesús.” (Filipenses 4-4-6).

A DIOS TODO PODEROSO

Por llenar mi vida de gracia y de bendición por guiar mis pasos por sendas de luz por que a su lado el camino se ha hecho mas fácil, por brindarme salud, aliento a mi alma y seguridad a mi corazón, por que nunca su fidelidad me fallo por que ha sido escudo a mi alrededor y por que en mis tristezas y dificultades siempre estuvo ahí amándome, cuidándome y guiándome. Gracias Dios por que has sido tan fiel.

A MIS MADRES

Gracias madres MIRNA VERONICA LOPEZ SEGOVIA Y BLANCA JULIA CHICAS SEGOVIA, por que sin ustedes mi vida no seria tan maravillosa, por demostrarme que la perseverancia y el esfuerzo si tienen una deliciosa recompensa, por ese sacrificio de amor que han hecho por mi, por darme sus mejores años, por llenarme de amor, dulzura y por enseñarme que yo puedo lograr todo lo que me propongo, por que son la columna que sostiene toda mi vida, me siento un ser humano privilegiado al tener a dos mujeres tan fuertes, valiosas y sublimes sosteniendo mi corazón, alimentando

mi mente, dando crecimiento a mi espíritu y dando alas a mis sueños. Gracias por que me amaron primero. Gracias por hacer posible este logro en mi vida académica.

A MIS HERMANAS

Gracias ODIRIS ESTELA Y SANDRA ELIZABETH por que son parte de mi por que han dado alegría a mi vida por que siempre han creído en mi, por que me han comprendido y acompañado cuando mas lo he necesitado, por que son un ejemplo ha seguir con ustedes he aprendido la importancia de la unidad familiar.

A MI PASTOR Y PASTORA

RAMON ORLANDO BARRERA Y MEYBEL DE BARRRERA siervos de Dios por que han cuidado de mi espiritualidad, me han ayudado ha crecer en un mundo mas justo y con valores morales que son pilares en mi vida, por inculcar en mi disciplina y estabilidad emocional, Dios me puso en las mejores manos pues escogió desde antes de la fundación del mundo a tan perfectos lideres en la fe para que cuidaran de mis caminos y me guiaran y gracias a ese gesto de sublime amor que Dios ha tenido conmigo al darme un tesoro tan grande como son mis pastores, ahora tengo un gozo inefable, y un triunfo académico que lo dedico a ustedes “Dios bendiga por siempre sus vidas y recompense la invaluable enseñanza que me han dado y que no dudo me seguirán dando”

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS

LEYDY DAYANSI Y KARLA LORENA por que mas que un compañerismo han creado lazos de amistad que no se rompen con el tiempo ni con la distancia, por ser el motivo de mi alegría y mi cariño, por dedicarme tiempo, consejo y por que juntas hemos vivido momentos tan especiales y genuinos como el cielo mismo, por que juntas hemos soñado reído llorado por que a su lado los problemas han sido mas llevaderos y por que juntas hemos dejado de ser un equipo y nos hemos convertido en unidad y fraternidad de cariño, respeto y comprensión que no se disolverá jamás.”Viviremos y moriremos juntas”.

A MIS DOCENTES ASESORES EN ESTE TRABAJO DE GRADO

DR. OVIDIO BONILLA FLORES, por todas las enseñanzas académicas brindadas, por la paciencia que ha demostrado durante el transcurso de este proceso de grado, por la delicadeza de corregir errores y enseñarme nuevas orientaciones académicas que serán de gran utilidad en mi vida profesional.

LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA, por la tener la virtud de enseñar métodos teóricos y prácticos que han sido los propulsores del inicio, desarrollo y terminación de este trabajo. Gracias por tan abnegada dedicación.

A MIS AMIGOS

Por que son un regalo que Dios me ha permitido tener y disfrutar, por que siempre han estado en las buenas y en las malas por ayudarme a confiar en que la amistad existe y es real en la vida del que la deja entrar.

Mayra Lisseth López

Pluckpluck

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO

Le agradezco por haber estado contigo en momento protegiéndome, cuidándome brindándome salud, inteligencia sabiduría y conocimiento para poder terminar este proceso de grado.

A MIS PADRES

DINORA DE JESUS JIMENEZ QUINTANILLA Y ROGELIO ERNESTO MOREIRA, siendo las personas a las que les dedico este trabajo por apoyarme económica, moral y emocionalmente. Por comprenderme en todo momento, cuidándome, procurándome y protegiéndome siempre; dándome su amor y confianza, forjando en mi un carácter que me ha permitido perseverar y emprender, para poder cumplir mis metas.

A MIS HERMANOS

ROBERTO CARLOS RIVERA JIMENEZ, porque aunque físicamente no te encuentras con migo has sido un gran apoyo para poder cumplir mis metas estando con migo en todo momento.

FERNANDO ASTUL MOREIRA JIMENEZ y BRENDA NATHALY MOREIRA JIMENES, por haber sido mi fuente de inspiración para cumplir mis objetivos, y se un

ejemplo a seguir en su vida, constituyéndome en un apoyo para el cumplimiento de las suyas.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS

LEYDY DAYANSI TORRES COLATO, por habernos incentivado para poder llegar a este momento de éxito, y MAYRA LISSETH LOPEZ, por procurarnos y cuidarnos en las noches de desvelo. Les agradezco a ambas por ser mis compañeras, amigas y confidentes, el mejor apoyo que en mi vida pude tener que en los mejores y peores momentos estuvieron con migo.

A MIS AMIGOS

Por haber estado con migo en todo momento brindándome instantes de relax, en los que reímos y nos divertimos sanamente, compartiendo experiencias que forjaran nuestros caracteres a través del tiempo.

A MIS ASESORES

Dr. OVIDIO BONILLA FLORES, por haberme brindado su conocimiento sin egoísmos, ni reservas, trasladándonos su sabiduría brindándonos su tiempo, esfuerzo, dedicación y sobre todo paciencia.

Lic. CARLOS ARMANDO SARAVIA, por haberme dedicado su tiempo y conocimiento acerca de la metodología que nos permitió iniciar y culminar este trabajo.

Karla Lorena Moreira Jiménez

AGRADECIMIENTOS

ADIOS TODO PODEROSO

Por darme sabiduría, capacidad e iluminar mi camino, siendo mi luz y mi guía en el trascurso de mi formación como profesional; gracias Dios por la salud que me distes por proporcionarme fortaleza y acompañarme siempre en todo momento.

A MIS PADRES

JOSÉ ISMAEL TORRES Y TERESA DE JESÚS COLATO; a quienes quiero con todo mi corazón, gracias por sus sabios consejos e inculcarme buenos principios y valores, por todo su apoyo económico y moral, a la vez por tenerme la confianza necesaria; y enseñarme a luchar por lo que quiero no dándome por vencida en las dificultades y adversidades que la vida nos presenta.

A MIS HERMANOS

BLANCA TORRES, por todo su apoyo económico, su comprensión, cariño y amor, y que a pesar de todas las dificultades jamás se olvido de mi y siempre me demostró lo mucho que signifíco para ella y me dio ánimos para seguir adelante, es la persona a quien le debo el éxito de esta tesis y de mi carrera como profesional, asimismo les agradezco a mis hermanos ISMAEL, GILMA, YENIS, ISMELDA, CLEDI, ALEXIS, TERE, JAVIER Y EVER, por darme el optimismo necesario para superar los obstáculos y no dejarme vencer y saber enfrentar esas barreras día con día; por todo el cariño y amor que recibí de parte de ellos.

A MIS SOBRINITOS

Por todas las alegrías que me brindaron, por la ternura que les reconozco día con día, estampado una sonrisa sincera que me dio ánimos y aliento en los momentos de tristeza y desánimo. Por quienes luché para salir adelante y poder ser un ejemplo a seguir por ellos.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS.

Karla Moreira y Mayra López, a quienes les agradezco mucho por brindarme su amistad sincera y desinteresada, a la vez por todas las tristezas y alegrías envueltas de lágrimas y risas que compartimos juntas y sé que siempre vamos a compartir. Por la unión que siempre demostraron a pesar de los obstáculos que enfrentamos en el transcurso de la elaboración de este trabajo, por su apoyo, optimismo y cariño que constantemente me manifestaron.

A MIS AMIGOS.

Por estar conmigo en las buenas y las malas, en las alegrías y tristezas; por brindarme su apoyo y el tesoro más preciado de una amistad sincera sin egoísmos; a la vez por recibir cariño, comprensión de parte de ellos; ¡gracias Amigos por su optimismo dado día con día por haberme tolerado y aceptado tal y como soy.

A MIS ASESORES

Asesor de Contenido DR. OVIDIO BONILLA FLORES; a quien admiro y respeto le agradezco por contribuir con su capacidad, tiempo y enseñanza a mi formación como profesional, asimismo por su paciencia y su excelente orientación en todo lo relacionado a mi aprendizaje para lograr ser una excelente profesional.

Asesor de Metodología LIC. CARLOS ARMANDO SARAIVA; por contribuir con sus conocimientos y orientaciones medio lógicas para el buen desarrollo de esta investigación, por todo su tiempo invertido hasta la finalización de esta tesis.

“Compra la verdad, y no la vendas; La sabiduría, la enseñanza y la inteligencia”

Proverbios 23-23

Leydy Dayansi Torres Colato

INDICE

CONTENIDO	No Pág.
INTRODUCCIÓN	1
PARTE I	
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	
CAPÍTULO I	
1.0 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	
1.1 DIMENSIÓN ESTRUCTURAL DEL PROBLEMA.....	6
1.1.1 Enunciado del Problema.....	11
1.2 JUSTIFICACIÓN	13
1.3 OBJETIVOS	16
1.3.1 Objetivos Generales	16
1.3.2 Objetivos Específicos	16
1.4 DIMENSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	17
1.4.1 Dimensión Doctrinaria.....	17
1.4.2 Dimensión Normativa.....	19
1.4.3 Dimensión Temporal.....	21
1.4.4 Dimensión Espacial.....	21
1.5 LIMITANTES.....	23
1.5.1 Documental	23
1.5.2 De Campo	24

CAPITULO II

2.0 MARCO TEORICO

2.1 ELEMENTOS BASICOS HISTORICOS.....	25
2.1.1 Antecedentes Mediatos.....	26
Derecho Romano.....	26
Derecho Italiano.....	29
2.1.2 Antecedentes Inmediatos.....	32
<i>Recurso de Casación en la Edad Media</i>	
Derecho Francés.....	33
Derecho Español.....	35
<i>Latinoamérica</i>	
Suramérica.....	38
Centroamérica.....	40
Honduras.....	41
El Salvador.....	42
<i>Códigos de Procedimientos</i>	
Código de Procedimientos y Formulas Judiciales	
Código de Procedimientos Civiles de 1882.....	43
<i>Constitución y Leyes</i>	
Constitución de 1883.....	45
Constitución de 1886.....	46
Ley Orgánica de 1898.....	47

Constitución de 1939.....	47
Constitución de 1950.....	48
Ley de Casación de 1953.....	49
Constitución de 1983.....	50
2.2 ELEMENTOS BÁSICOS TEÓRICOS.....	50
Concepto.....	51
Naturaleza Jurídica.....	52
Fundamento.....	55
Objeto.....	55
Finalidad.....	56
Características.....	59
Concepto de Modo de Proceder.....	70
Improcedencia.....	70
<i>Requisitos de Procedencia</i>	72
A) Legitimación.....	72
B) Resoluciones Casables.....	72
<i>Requisitos de Admisión</i>	87
<i>Requisitos de Forma</i>	87
A) Plazo.....	88
B) Tribunal.....	89
C) Firma.....	91
D) Copias.....	92

<i>Requisitos de Fondo</i>	95
A) Motivo	96
B) Precepto	97
C) Concepto	99
2.3 ELEMENTOS BÁSICOS JURIDICOS	101
<i>2.3.1 Modo de Proceder del Recurso de Casación en la Legislación Actual</i>	
Interposición	101
Análisis del Escrito	104
<i>Actitud del Tribunal Frente a la Interposición del Recurso</i>	
A) Admisión	108
Alegatos	108
B) Prevenición	111
<i>Formas de Terminar el Recurso</i>	
A) Improcedencia o Inadmisibilidad.....	112
Consecuencias	114
B) Desistimiento	115
C) Sentencia	119
2.3.2 Código Procesal Civil y Mercantil	124
2.3.2.1 Modo de Proceder del Recurso de Casación en el Código Procesal	
Civil y Mercantil.....	128
A) Interpretación de Norma	128

Requisitos de Procedencia

A) Legitimación	129
B) Resoluciones Casables.....	129

Requisitos de Admisión

<i>Requisitos Formales de Interposición</i>	133
A) Plazo	133
B) Tribunal Competente.....	133
<i>Requisitos de Fondo</i>	135
A) Identificación de la Resolución que se Impugna.....	136
B) Motivos Concretos.....	136
Interposición	143

Actitud del Tribunal frente a la Interposición del Recurso

A) Admisibilidad	144
Alegatos.....	145
Fin del Procedimiento	146
Formas de Terminar el Recurso	
A) Inadmisibilidad	147
Consecuencias	149
B) Desistimiento	150
C) Sentencia	152
Obligación de Pronunciarse.....	152
Orden en el Pronunciamiento.....	152

Iura Novit Curia.....	153
Estimación.....	155
Desestimación y Corrección de la Motivación.....	155
2.3.4 BASE CONCEPTUAL.....	157
2.4.1 Conceptos Doctrinarios.....	157
2.4.2 Conceptos Jurídicos.....	161
2.4.3 Conceptos Prácticos.....	162

CAPÍTULO III

3.0 METODOLOGÍA

3.1 SISTEMA DE HIPÓTESIS.....	165
3.1.1 Hipótesis Específicas	
3.2 MÉTODO.....	171
3.3 INDICADORES DE LA INVESTIGACIÓN.....	172
3.4 UNIVERSO MUESTRA Y CALCULO DE LA MUESTRA.....	173
3.5 TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN.....	175
3.5.1 Investigación Documental.....	175
3.5.2 Investigación De Campo.....	176
3.5.3 Instrumentos De Investigación.....	178

PARTE II

DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

CAPÍTULO IV

4.0 ANÁLISIS CRÍTICO DE RESULTADOS

4.1 MEDICIÓN EN LA DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS.....	179
4.1.1 Resultados de la guía de observación.....	179
4.1.2 Resultados de Entrevista no estructurada.....	185
4.1.3 Resultados de Entrevista Semiestructurada.....	202
4.2 MEDICIÓN EN EL ANÁLISIS DE INTERPRETACIÓN.....	219
4.2.1 Resultado en el Problema de Investigación.....	219
4.2.2 Descripción y Verificación de Hipótesis.....	225
4.2.3 Logro de Objetivos.....	230

CAPÍTULO V

5.0 SÍNTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

5.1 CONCLUSIONES	238
5.1.1 Conclusiones Generales.....	238
5.1.2 Conclusiones Específicas.....	242
5.2 RECOMENDACIONES	244
REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	247

ANEXOS

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación se desarrolla el tema Modo de Proceder del Recurso de Casación, utilizando fundamentos teóricos, jurídicos y prácticos, orientados al esclarecimiento y explicación de un tema tan complejo como es el Recurso de Casación.

Este trabajo contiene, una estructura metodológica que se divide en Cinco Capítulos, constituyendo cada capítulo Elementos Básicos Históricos, Teóricos y Jurídicos, que describen el contenido del Recurso de Casación paso a paso y de forma que el lector sea capaz de comprender las diferentes etapas por las que se ha atravesado al intentar construir un ordenamiento jurídico mas completo , pero así también mas complejo que presenta ventajas y desventajas, pero todo ello enfocado a un propósito fundamental que toda sociedad civilizada debe procurar y en este sentido se hace referencia a la Protección de la Ley y como consecuencia la correcta aplicación de justicia, y seguridad jurídica de la que cualquier sociedad con un ordenamiento jurídico moderno debe gozar.

En el Capítulo I esta constituido por la explicación inicial del tema, valorándolo en una Dimensión Estructural donde se plantean los diversos problemas que aquejan al contenido del Recurso de Casación y que se convierten de alguna manera en obstáculos para el Modo de Proceder del Recurso de Casación, y que a la vez esos obstáculos han sido analizados mediante preguntas generales y específicas que se convierten en el Enunciado del tema en estudio, con el que se ha logrado configurar las principales

problemáticas que enfrenta la Casación Nacional en la actualidad, en una forma general hasta llegar a una forma específica.

Por otra parte después de dimensionar, las diferentes problemáticas que se presentan en el Modo de Proceder del Recurso de Casación, se establecen los principales motivos que nos llevaron como equipo de trabajo a la elección de este tema, y el apartado donde se detallan estos motivos es denominado Justificación del Tema de Investigación, donde se hace referencia a las causas principales que nos motivaron a indagar las particularidades del Recurso de Casación.

En este trabajo, como en cualquier proyecto de investigación se han planteado metas, que en el desarrollo de esta labor indagatoria se han cumplido en casi todos los sentidos, dichas metas planteadas y realizadas las encontramos detalladas en los Objetivos de este trabajo, y que su importancia radica en el parámetro que constituyen para una valoración realista del Modo de Proceder del Recurso de Casación.

Es necesario aclarar la estructura de la investigación, para lo cual se ha hecho uso de las Dimensiones tanto Doctrinarias que sirven para justificar las obras literarias a utilizadas, como la Dimensión Normativa que posibilita la explicación de las Leyes consultadas en esta investigación, también las Dimensiones Espaciales y Temporales, las cuales nos ayudan a ubicar la investigación en un determinada época y en un territorio específico de la República.

La medida del avance de nuestra investigación no sólo esta determinada por ciertas metas las cuales se han denominado objetivos de la investigación tanto generales como específicos, pues además esta supeditada a ciertos obstáculos a los que por su

importancia en determinar las dimensiones que se han logrado como equipo de trabajo pero también aquellas dimensiones que fueron imposibles de lograr denominadas, Limitaciones de Campo y Documentales, en ellas se describen los impedimentos que se han presentado a la hora de recopilar los documentos que avalaron esta investigación como el tratamiento y compilación de datos que son el contenido de la investigación de campo.

En esta investigación hay términos doctrinarios que constituye una serie de conceptos que se vuelven elementales para el desarrollo del Marco Teórico del trabajo, por lo que se ha elegido después de un análisis sustancioso, una serie de términos y sus respectivas definiciones, obteniendo como resultado la base conceptual como consecuencia del proceso metódico de los Elementos Históricos, Teóricos y Jurídicos que a la vez constituyen el contenido del Capítulo II del tema Modo de Proceder del Recurso de Casación que es objeto de nuestro estudio.

La historia constituye una puerta a la construcción de una nueva era, y con este pensamiento se ha formula un apartado en el cual se describen los Elementos Básicos Históricos, del Modo de Proceder del Recurso de Casación, el cual se compone de Mediatos de la Investigación, tomando en cuenta desde el Derecho Romano, hasta las innovaciones del Derecho Italiano; asimismo, contiene Antecedentes Inmediatos que comienzan a partir de los cambios suscitados en la última mitad de la Edad Media, hasta analizar el Derecho Contemporáneo lo que conlleva a la Evolución Histórica del Modo de Proceder del Recurso de Casación, en El Salvador.

En el Recurso de Casación hay generalidades que constituyen la columna vertebral del Modo de Proceder del Recurso de Casación, función que se ha desarrollado en los Elementos Teóricos de dicho tema, donde se detallan conceptos que hacen más fácil la comprensión de este trabajo a la luz de la doctrina mediata e inmediata que se ha creado.

Los fundamentos legales del Modo de Proceder del Recurso de Casación, son indispensable para el análisis y comprensión de este tema por lo que la parte idónea para llevar acabo esta función de respaldar legalmente esta investigación se ha atribuido a los Elementos Básicos Jurídicos de este trabajo.

La investigación de campo de este trabajo es fundamental para analizar y elaborar conclusiones sobre la realidad jurídica actual en la que se desarrolla el Modo de Proceder del Recurso de Casación, y es en el Capítulo III, este trabajo donde se han ubicado la recopilación de datos y los instrumentos que han ayudado a seleccionar los diferentes puntos de vista de los conocedores de este tema, así como a construir una compilación estadística que refleja la realidad del Modo De Proceder del Recurso de Casación y su evolución en los últimos cinco años.

La recopilación de datos trae aparejada la interpretación mediante el análisis de los mismos, con el objeto de uniformar opiniones y comprender las carencias y avances en el Modo de Proceder del Recurso de Casación, esto solo es posible el Capítulo IV, de esta investigación el cual contiene el análisis e interpretación de resultados, y la valoración del cumplimiento de enunciados, objetivos e hipótesis, con lo que fue posible determinar los alcances logrados, los obstáculos vencidos y las limitantes concluidas, en

un proceso investigativo que se ampara en un método sistemático, con la finalidad de demostrar la realidad del Recurso de Casación en este país.

Al termino de esta investigación este equipo de trabajo se hace conocedor de una realidad diferente a la que concebida al inicio de dicha investigación, por lo que se ha decidido expresar esas conclusiones que a la vez se hacen merecedoras de recomendaciones en el contenido del Capitulo V como una síntesis de la investigación derivada del análisis histórico, doctrinario, jurídico y practico del tema Modo de Proceder del Recurso de Casación.

PARTE I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

CAPITULO I

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

CAPITULO I

1.0 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 DIMENSIÓN ESTRUCTURAL DEL PROBLEMA

Los recursos en materia procesal son entendidos; como los medios por los cuales las partes pueden solicitar que el mismo tribunal que dicto un fallo u otro de superior jerarquía, revise total o parcialmente dicha resolución con el objeto que la revoque, anule o modifique.

Los recursos han existido en todas las épocas y lugares del mundo con el devenir del tiempo han individualizado sus propias características, surgiendo así, el Recurso de Casación, como un medio supremo de impugnación en la mayoría de legislaciones occidentales.

Etimológicamente el vocablo casación deriva del verbo latín *cassatus*, participio de *casso*, cuyo significado es *casado, abrogado, anulado o desecho*. Convirtiéndose en el activo *casso, as, are* que significa Casar, abrogar, derogar, anular, deshacer.

Un actual y más conciso concepto de Recurso de Casación, es aquel que lo define; como el recurso que se interpone ante un Tribunal Supremo contra fallos definitivos, en los cuales se supone infringida leyes o doctrina legal, o quebrantada alguna garantía esencial del procedimiento.

Este recurso tiene un tratamiento muy dispar dentro de las diversas legislaciones. Así por ejemplo en el Sistema Francés la Corte Suprema declara la violencia en que se haya incurrido y devuelve las actuaciones ante otro tribunal para que falle de nuevo.

En cambio, en la Legislación Española, por economía procesal y unidad jurisprudencial mejor lograda, es el propio Tribunal Supremo quien dicta nueva sentencia cuando el recurso sea por cuestiones de fondo.

En El Salvador la introducción de los recursos procesales fue simultánea con la implementación de la norma jurídica adjetiva; pero, para hablar en especial del tema en cuestión; es necesario mencionar que fue hasta que se creó la Constitución Política de 1883, que se abolió por primera vez la denominada Tercera Instancia, que era una etapa o grado del proceso, a la cual se podía recurrir para debatir problemas de hecho y de derecho que se producían en las etapas inferiores.

El Recurso de Casación fue implementado por primera vez en el Título Décimo Tercero, de la Constitución Política decretada el 4 de diciembre de 1883, dado que anteriormente la “Ley Reglamentaria para los Tribunales y Juzgados del Estado” indicaba que el denominado Poder Judicial residía esencialmente en la Suprema Corte de Justicia, compuesta a su vez; por una Cámara de Tercera Instancia, dos de Segunda, y demás Tribunales Inferiores. Aboliéndose, con la ya mencionada Constitución la Tercera Instancia, la cual consistía; en el control del Recurso Ordinario de Suplica y el Extraordinario de Nulidad, introduciéndose por primera vez en la legislación salvadoreña el Recurso Extraordinario de Casación.

Con la Constitución de 1886 se estableció que el Poder Judicial sería ejercido por una Corte Suprema de Justicia, Cámaras de Segunda y Tercera Instancia, y demás Tribunales Inferiores que determinaba la misma Constitución. Eliminándose el Recurso de Casación y reimplantándose el sistema de las tres instancias, restableciéndose la Cámara de Tercera Instancia y cobrando vida nuevamente el Recurso Ordinario de Suplica y el Extraordinario de Nulidad, que ya se encontraba regulado en el Código de Procedimientos Civiles.

Al decretarse la Constitución de 1950, se introdujeron modificaciones sustanciales en la organización del Poder Judicial, esto, para armonizarla con las más modernas teorías jurídicas. Sustituyéndose por segunda vez, la institución jurídica de la Tercera Instancia por

el Recurso de Casación, atendiendo a que el sistema de las dos instancias estaba siendo preferido por los diferentes países, por considerarse más conveniente que el tripartito, como resultado de la considerable influencia que ejercía la doctrina de algunos autores especialistas en el derecho procesal.

Regulándose desde la vigencia de la ya mencionada Constitución el Recurso de Casación como una de las funciones principales de la Corte Suprema de Justicia, dándosele de esta forma rango Constitucional al ya mencionado recurso, lo que no permitía suprimirlo por una Ley Secundaria, sino mediante la reforma de la norma principal. Señalándose, como consecuencia de la trascendencia Constitucional del recurso; la creación de una “Ley Especial” que contendría las disposiciones transitorias que fueran requeridas para poder cumplir el mandato constitucional definido para esa época.

Para tal efecto, la “Asamblea Constituyente” emitió el Decreto número 15, de fecha 7 de septiembre de 1950, el cual hacía referencia a la “*Ley Transitoria para la Aplicación del Régimen Constitucional*”; que en el Artículo 2 establecía; “que las disposiciones del Capítulo III, Título IV de la Constitución, que otorgan nuevamente estructura a la Corte Suprema de Justicia, suprimen la Tercera Instancia en el procedimiento judicial y establecen el recurso de casación, entraran en vigor cuando se expidan las leyes secundarias respectivas y, a más tardar, dentro de los tres años siguientes a la fecha de vigencia de la Constitución. Mientras tanto, se mantendrá la organización y los procedimientos vigentes”.

Estableciéndose un plazo de tres años, para poder crear una Ley Especial que vendría a contener regulaciones específicas acerca del Recurso de Casación, a partir de la vigencia de la Constitución de 1950; finalizando el plazo, el día 14 de septiembre de 1953. Consecuentemente, el 31 de agosto de 1953, se decreto la Ley de Casación a iniciativa de la

Corte Suprema de Justicia que preparo el Anteproyecto de Ley en mención. Entrando en vigencia la actual Ley de Casación, el día 14 de septiembre de 1953.

En la Constitución de 1962, fue mantenido el rango constitucional de la casación, que a pesar de ser reformada mantuvo la misma regulación. Pero en la Constitución de 1983 el rango constitucional del Recurso de Casación fue cambiado, pues la misma no aparece como una de las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, quedando únicamente como fundamento legal, la Ley Orgánica Judicial. Planteándose ante tal supresión en la exposición de motivos de la Constitución de 1983, que: “Se ha eliminado del Proyecto la atribución de la Corte relativa al conocimiento del Recurso de Casación, no porque la Comisión este a favor de que se suprima este recurso, sino porque estima que no debe ser de orden constitucional, a efecto de que en el futuro pueda modificarse los procedimientos en la forma en que mejor sirva a los intereses de la justicia”.

La finalidad con la cual se creó el Recurso de Casación y su actual regulación, es la de abreviar los procedimientos civiles, pretendiendo cumplir el Principio de Pronta y Cumplida Justicia, creando un recurso que no constituyera instancia y que sólo se limite a realizar un análisis jurídico de la legalidad o ilegalidad de la sentencia que se pretende impugnar, sin permitir aportaciones de prueba aunque se le permita al Tribunal de Casación emitir sentencias de carácter definitivo. De esta manera unificándose los criterios jurídicos, definiendo así, la interpretación y aplicación de la ley, siendo necesario en la actualidad que la Sala de lo Civil dicte tres sentencias definitivas aplicando el mismo criterio jurídico, para poder crear doctrina legal (Art. 3 Ley de Casación).

Encontrándose esta finalidad en el análisis de los primeros artículos de la Ley de Casación, específicamente los Artículos 1 y 2, dentro de los cuales, además se regula el

Recurso de Casación como un recurso eminentemente extraordinario, puesto que la misma Ley dispone las causales especiales para la procedencia de este medio impugnativo. Dentro de los Artículos 3 y 4 se regulan una serie de formalidades de estricta exigencia, que manifiestan la naturaleza misma de este recurso. Entendiéndose estas formalidades como rigorismos procesales; así como aspectos de fondo de estricta observancia.

En esta misma línea de ideas se puede citar el Artículo 10 de la ley en mención, el cual es considerado como el mayor obstáculo de la admisibilidad de dicho recurso, pues plantea una serie de requisitos esenciales, que aunque han evolucionado a la practicidad, no dejan de ser entorpecedores para los litigantes dispuestos a ejercerlo.

Efectivamente tales aspectos y/o requisitos establecidos por ley son determinantes para la admisibilidad del recurso, aunque muchas veces no tiene relación con los agravios de que el recurrente se queja ante el Tribunal Superior, estos no son mas que el revestimiento o envoltura del recurso, los cuales están impuestos por todas las legislaciones que acogen el derecho positivo.

Dentro de algunas de las formalidades denominadas rigorismos procesales del Recurso de Casación se pueden mencionar; el plazo de la impugnación, que no es mas, que el término procesal oportuno para la interposición del recurso, pasando por la necesidad de la firma del abogado director, hasta el número de copias apropiadas del escrito de interposición del recurso, regulado expresamente en el Artículo 8 de L.C. Esto, antes de la reforma de 1989 que sufrió la Ley de Casación, eran motivos para declarar inadmisibile el recurso, ahora, se ha flexibilizado la admisibilidad del Recurso de Casación, en relación al tiempo antes de la reforma.

Después de las últimas reformas a la Ley de Casación, algunas omisiones de derecho como por ejemplo el ampliar la explicación del concepto por el que se considere infringida una norma y la falta del número de copias pueden ser subsanadas atendiendo a las prevenciones que el Tribunal de Casación hace al conocer del recurso; dicha prevención y la implementación de la regla *iura novit curia* que permite la subsanación oficiosa y excepcionalmente con declaratorias de improcedencia evidente del recurso; no así, cuando el recurso presenta defectos en el fondo de la causa que se pretende son gracias a las reformas hechas a la Ley de Casación en el año de 1989.

1.1.1 Enunciado Del Problema

✓ Problema Fundamental

- ✓ ¿Son los rigorismos procesales establecidos en los artículos 3, 4 y 10 de la Ley de Casación los principales obstáculos para que el Recurso de Casación sea admitido o declarado procedente; o se han flexibilizado esos rigorismos a partir de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, y tendrá dicha situación como consecuencia menos tecnicismos en el Modo de Proceder del Recurso de Casación y mas incentivación al litigante para aumentar la posibilidad de impugnar las resoluciones por medio de este Recurso de Casación?

✓ **Problemas Específicos**

- ¿Cual es el procedimiento a seguir para la interposición del Recurso de Casación tomando en cuenta que es un recurso de procedencia limitada?
- ¿Cuáles son los errores que mayormente los litigantes cometen al momento de interponer el Recurso de Casación?
- ¿Cuales son los estrictos rigorismos procesales que adolece el Recurso de Casación?
- ¿La forma de proceder en el Recurso de Casación, responde a las necesidades de una pronta y cumplida justicia?
- ¿Ha cumplido en los últimos cinco años el Recurso de Casación su cometido de unificar la jurisprudencia salvadoreña?

1.2 JUSTIFICACIÓN

Todo proceso judicial, tiene como resultado una providencia judicial, que es la actividad del juez dentro del proceso, que se concretiza, en las resoluciones que pronuncia, encaminada a tomar una decisión justa de lo que es materia de juicio.

Cuando esta providencia judicial causa agravio a alguna de las partes o tercero interviniente, por haberse incurrido al dictarla en error de juicio o de procedimiento, la ley permite a quien ha sido perjudicado por aquella, que la impugne, la refuta o combata, a fin de que sea revocada o reformada, total o parcialmente, mediante la interposición de los recursos que para cada caso y para cada clase autoriza la ley.

En materia de Procedimientos Civiles, la Casación es el último recurso que permite la ley, entendiéndose este, como el medio impugnativo de carácter extraordinario, que contiene un mecanismo contralor del Derecho Objetivo, cuya finalidad principal es la de propiciar la unificación de la Jurisprudencia para lograr una correcta aplicación e interpretación de la norma.

Éste recurso es de real importancia, por lo que será objeto de estudio. Ahondando principalmente, en el modo, a través del cual, se debe proceder al momento de su interposición, seguimiento y fenecimiento; tomando como parámetro, la Reforma de la Ley de Casación realizada en 1989.

Pretendiendo determinar, los rigorismos procesales subsistentes en la procedencia, admisibilidad y desarrollo del recurso de casación, después de la reforma 1989 creando así, una fuente de comprensión del tema, pues se trata de un recurso de difícil comprensión, y que presenta, una serie de obstáculos que se traducen en tecnicismos

procesales que obstaculizan su fácil comprensión. Se considera que su principal inconveniente, es la escasa doctrina nacional existente, pues hay pocos autores que se han dedicado al análisis del tema y a escribir acerca de este punto, eso dificulta pues la mayoría de la investigación doctrinaria se hará tomando en cuenta la doctrina del derecho comparado, lo que repercute con al de manera negativa al hacer el análisis de la realidad procesal salvadoreña con relación a la casación por que existe poca literatura de este tema a nivel nacional.

La problemática planteada anteriormente no solo afecta esta investigación si no que también causa dificultades al momento de la interpretación jurídica de la Ley de Casación, por que, se tiende a confundir los conceptos, preceptos y motivos que deben de argumentarse con la interposición del escrito. Cayendo en una serie de errores por los cuales se termina declarando inadmisibile el recurso.

Convirtiéndose en el principal obstáculo, por el cual, pocos litigantes se atreven a hacer uso del ya mencionado recurso, que en si, es de suma importancia para el interés publico y sobre todo un derecho que toda parte posee en un proceso, toda vez, que el agravio o perjuicio recibido se encuentre dentro de los motivos taxativos enumerados en La Ley de Casación.

Otra de las principales dificultades que acarrea la interposición del recurso son las costas procesales a las que es condenado el litigante que firmo el recurso y la condena a pagar daños y perjuicios, por parte del directamente interesado, cuando se declare no ha lugar el recurso. Por esta situación planteada, es, que en la práctica, se observan pocos casos, de interposición del Recurso de Casación.

De lo anterior, se deduce la manifiesta necesidad de investigar el tema, haciéndose pertinente el uso del método científico, pretendiendo de esta forma, facilitar la comprensión del recurso, esperando contribuir al estudio del derecho, en una materia de suma trascendencia para los fines políticos del Estado, para la unificación de criterios judiciales en cuanto a la interpretación y aplicación de la ley, creando una fuente de consulta para todo aquel estudioso del derecho. Incentivando a todo litigante y recurrente para que se atreva a hacer uso del recurso de casación. Beneficiando así, a las unidades universitaria, estudiosos del derecho, litigantes, recurrentes y población en general.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 Generales

- Determinar el Modo de Proceder del Recurso de Casación en la Ley de Casación de 1953 y en el Proyecto del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Cuantificar los Recursos de Casación interpuestos en la Zona Oriental y declarados admisibles e inadmisibles por la Sala de lo Civil a partir del año 2004 a la fecha.

1.3.2 Específicos

- Establecer y diferenciar las consecuencias que acarrea la declaración de inadmisibilidad e improcedencia del Recurso de Casación.
- Explicar los procedimientos que implica el momento de interposición, seguimiento y fenecimiento del Recurso de Casación.
- Comprender y definir los obstáculos que ha sufrido el Recurso de Casación en los últimos cinco años.
- Indagar la trascendencia del Artículo 10 de la Ley de Casación en el Modo de Proceder del Recurso de Casación.

1.4 DIMENSION DE LA INVESTIGACION

1.4.1 Dimensión Doctrinaria

En este trabajo se pretende tomar como base doctrinaria, la obra del autor, Dr. Romero Carrillo, pues en su trabajo de investigación presenta una amplia gama en la que se puede concebir el Recurso de Casación para su entera aplicación en la realidad procesal de nuestro país.

Dicho autor suple la carencia de una estructura conceptual y doctrinaria que hoy en día adolecen muchos autores a la hora de escribir sobre este recurso tan complicado en contenido.

En esta investigación se da a conocer la Ley de Casación en un sentido orientado a la explicación doctrinaria e interpretación jurídica de esta Ley por lo que se necesita un alto grado de conocimiento tanto teórico como jurídico y práctico del tema y en esa perspectiva se considera que el autor idóneo para ayudar en dicha tarea el Dr. Romero Carrillo, el cual describe, señala y transmite un parámetro más o menos exacto de las dimensiones doctrinarias que implica el recurso de casación.

El contenido mismo del Recurso de Casación esta basado en una serie de dificultades tanto en al admisión ante el Tribunal correspondiente, del recurso como en la procedencia y resolución del mismo sin dejar de mencionar la falta de técnica jurídica y experiencia del litigante y a todo lo planteado debemos agregar la falta de doctrina legal en nuestro país, lo que hace difícil poder elegir un autor acertadamente y que cumpla con las expectativas de investigación deseadas.

Por lo anterior es pertinente basarse en la doctrina del Dr. Romero Carrillo por que el fundamenta el contenido del Recurso de Casación en tres puntos elementales para esta investigación, los cuales detallamos a continuación.

1. Bases Históricas del Recurso de Casación.

En el primer punto el Dr. Romero Carrillo aborda temas de relevancia histórica en la evolución del Recurso de Casación, haciendo referencia desde la Constitución de 1883, donde aparece por primera vez regulado el Recurso de Casación, enfatizando en los altos y bajos de dicho recurso a través de la historia nacional, hasta la Constitución de 1950 que marca el inicio de un recurso mas completo y de un tecnicismo difícil de opacar.

Después el autor orienta su análisis en la reforma que sufrió en 1989,este recurso sosteniendo que los cambios vertidos en esta reforma, vienen a trascender la difícil aceptación y admisión del recurso, que trajo como consecuencia la minimización de los rigorismos procesales que forman la naturaleza misma del recurso.

2. Perspectiva Jurisprudencial del Recurso de Casación

La perspectiva a la que se hace referencia es aquella que a través de la historia jurídica de nuestro país a configurado a la Jurisprudencia con un papel fundamental para la constitución del diseño de un Recurso de Casación más flexible pero sin perder su naturaleza de “último remedio” y por ende estricto rigorismo procesal, de todo lo cual hace especial énfasis dicho autor.

3. Perspectiva actual de la Procedencia del Recurso de Casación.

En cuanto a los problemas actuales y las mejoras que son posibles, hacer al Recurso de Casación, al respecto el Dr. Romero Carrillo se basa en un equilibrio que va desde plantear históricamente el Recurso de Casación; hacer hincapié en el derecho comparado

hasta llegar a las profundas críticas que pueden en algún momento posibilitar cambios que hagan de dicho recurso un verdadero sistema de control judicial en nuestro país.

1.4.2 Dimensión Normativa

La parte jurídica en la que el tema en estudio “Modo de Proceder en el Recurso de Casación”, se centra; es la Ley de Casación (L.C). Legislación salvadoreña en la que se establecen las disposiciones legales encargadas de regular todo lo referente al Recurso de Casación, esto sin dejar de lado el derecho común, aludiendo específicamente al Código de Procedimientos Civiles, por ser la rama del derecho autorizada para regular los procedimientos jurídicos a seguir para el buen ejercicio de una determinada acción o recurso, convirtiéndose en la materia subsidiaria para la correcta aplicación del recurso en mención. Traduciéndose esto, en una constante interrelación de ambos componentes del derecho que en si vienen a complementarse.

Es importante no dejar de lado la Norma Suprema y Fundamental, que tiene relación con todas las ramas del derecho por ser la piedra angular de todo el ordenamiento jurídico salvadoreño y se hace referencia a la Constitución de la República de El Salvador, antes de la reforma de 1950, se le concedía rango constitucional a la Ley de Casación, disposición modificada con la finalidad de delimitar el campo de acción de la defensa de la legalidad de las normas constitucionales. Existiendo actualmente una relación de norma Suprema fundamentadora a norma secundaria fundamentada.

La Ley de Casación, desde su creación en 1953, ha sufrido ciertas transformaciones, principalmente la reforma 1989, que vino a modificar el Modo de Proceder en el Recurso de

Casación, eliminando una serie de rigorismos procesales con la finalidad de hacer mas flexible el recurso, existiendo una mayor afluencia en la interposición.

Dentro de los rigorismos procesales eliminados con la reforma de 1983, podemos mencionar; el plazo, antes de la reforma el recurso se interponía dentro de cinco días que eran corridos sin dejar espacio por los días feriados, ahora ese plazo se constituye de quince días fatales hábiles; la falta de copias del recurso, provocaba sin más el rechazo del mismo, actualmente, la Secretaria de la Sala suple la falta de copias y sanciona al litigante por la desobediente.

Aunque con la reforma existieron cambios, aun persisten en la Ley de Casación obstáculos que vienen a tornar rígido el recurso, tal es el caso, del Art. 10 L.C., que en el inc. 1º, establece (...) *El recurso se interpondrá por escrito en que se exprese: el motivo en que se funde, el precepto que se considere infringido y el concepto en que lo haya sido (...)*. Convirtiéndose en el artículo clave, que determina la procedencia del recurso, examinando de esta forma la habilidad jurídica del abogado director, ya que, tiene que denotarse en el escrito de interposición la diferencia entre estos tres requisitos de fondo, que constituyen la piedra angular del recurso.

Subsistiendo por consiguiente, una serie de vacíos en el modo de proceder, dentro de los cuales cabe referirse; la dualidad en la finalidad del recurso, obedeciendo la principal; al interés publico que se somete al hecho innegable de que la actividad del Tribunal de Casación no se mueve si no es a instancia del recurrente, salvo cuando el recurso se sigue en interés de la ley, quiere decir pues, que siempre es el interés privado –que constituye la segunda finalidad- el que pone en juego el mecanismo de la casación. Resultando contradictorio el hecho que el legislador permita el desistimiento del recurso, debido, a que

ya ha existido una iniciativa por parte del recurrente en la interposición del recurso y a su vez este ya ha sido admitido por el Tribunal de Casación, desperdiciando la oportunidad de poder formar jurisprudencia al conceder el abandono a la prosecución del recurso, incumpliendo con la finalidad pública del recurso. Constituyendo estos, y otros parámetros - que serán descubiertos conforme se desarrolle el tema- los puntos principales sobre los cuales se basará la investigación.

1.4.3 Dimensión Temporal

El periodo de Investigación comprende del año 2004 al 2008, tiempo suficiente en el cual podemos estudiar a fondo el Modo de Proceder del Recurso de Casación, puesto que nos encontramos ante un Recurso que es retardado, siendo necesario invertir mucho tiempo para poder obtener algún resultado. Pudiendo consecuentemente, a partir de los últimos cinco años en los cuales se va a centrar la investigación; cuantificar el número de Recursos interpuestos a la fecha, determinar la cantidad de recursos que efectivamente han sido ventilados en la sala de lo civil, identificando las principales causas por las cuales el Recurso de Casación es declarado improcedente.

1.4.4 Dimensión Espacial

El estudio del tema en investigación, será razonado en un parámetro nacional, esto, debido a que la principal fuente dispositiva la encontramos en la Ley de Casación, ordenamiento jurídico que regula el Recurso de Casación a nivel nacional; y más aun, porque los casos existentes se ventilan en la Sala de lo Civil, cuyo domicilio se encuentra en el Departamento de San Salvador. Pese a ello, la investigación ha sido limitada a la Zona

Oriental, puesto que contiene un procedimiento bastante amplio respecto al del Modo del Recurso de Casación de Proceder, basándose consecuentemente el estudio del tema en los Recursos interpuestos en la Cámara de lo Civil de Usulután y San Miguel, y ventilados en la Sala de lo Civil.

1.5 LIMITANTES

1.5.1 Documentales

- La inexistente cultura investigativa y analítica que juristas salvadoreños poseen para crear doctrina acerca de nuestra legislación casacional ,para explicar la técnica jurídica dentro de la cual se constituye el Modo de Proceder de este recurso.
- Consecuentemente, solo se cuenta con el aporte del Doctor Romero Carrillo, convirtiéndose en el único autor salvadoreño que se ha arriesgado a escribir sobre el Recurso de Casación en el área civil, haciendo un profundo análisis jurídico sobre el tema, basándose en la aplicación práctica de la Ley de Casación.
- La Falta de recurso bibliográfico y hemerografico en el Departamento de San Miguel, específicamente en los centros bibliotecarios de la Corte Suprema de Justicia de la Zona Oriental y la Universidad de El Salvador.
- Los Recursos hemerograficos existente en su mayoría no obedecen a años recientes, existiendo una perspectiva desfasada del Recurso de Casación, principalmente en el modo de proceder, debido a la reforma de 1989 que sufrió la Ley de Casación.

1.5.2 De Campo

- No se permite la extracción de los archivos de la Sala de lo Civil en los cuales se han ventilado casos concretos que impulsan el Recurso de Casación, limitando la investigación, por ser documentos que enriquecen la parte practica del tema en estudio.
- Otro de los factores que influye para delimitar el estudio del Modo de Proceder en el Recurso de Casación es la poca accesibilidad que se manifiesta al momento de realizar las entrevistas a magistrados, de las Cámaras de lo Civil y litigantes.
- El no permitirse el acceso a la Cámara de lo Civil de la 1° Sección de Oriente, negándonos la información para el tema en investigación.
- No se permitió el conocimiento cuantitativo del número de recursos devueltos por la Sala de lo Civil, ni la realización de entrevistas en la Cámara de lo Civil de la 1° Sección de Oriente.

CAPITULO II
MARCO TEORICO

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1 ELEMENTOS BÁSICOS HISTÓRICOS

En atención al origen del Recurso de la Casación, existen diversidad de criterios, hay quienes lo sitúan en el Derecho Romano porque ahí se encuentran sus antecedentes más remotos, al igual que la mayoría de las instituciones jurídicas, por lo que la casación es el desarrollo de la acción de nulidad del Derecho Romano, donde admitió la posibilidad de atacar las sentencias en sus aspectos formales y la injusticia que afecta a la ley; otros establecen que su origen esta en el Derecho Francés, como un recurso instituido por el rey o príncipe con el fin de someter a su control las decisiones de los parlamentos (Tribunales Judiciales); así también lo sitúan en el Derecho Español y Germánico, pero a pesar de los diferentes criterios, es de suma importancia hacer una referencia histórica en cuanto al origen de la Institución en el mundo jurídico.

No obstante la diversidad de opiniones en cuanto al nacimiento directo del Recurso de Casación, en éste estudio se ha tomado la idea muy acertada de su nacimiento en Francia, lo cual es aceptado por la mayoría de los jurisconsultos, y aunque muchos lo sitúan en la época de la Revolución Francesa, en más de un texto de referencia se registra que poco antes de dicho fenómeno social hay antecedentes de su existencia¹; cualquiera que fuere su nacimiento, es útil estudiar desde sus "orígenes primarios" o los "Gérmenes" como los llaman los juristas, a la institución en referencia.

Sin embargo, en este apartado se incorporan las posturas más relevantes, las cuales son dignas de ser estudiadas a fin de comprender la filosofía y objeto de la

Casación Moderna, así mismo porque cada una de las instituciones que contribuyeron a la gestación del mismo han aportado características que con el devenir del tiempo han perfeccionado el Recurso de Casación.

2.1.1 Antecedentes Mediatos

DERECHO ROMANO

En el Derecho Romano, se encuentran ideas básicas sobre el Recurso de Casación, tales como: “la posibilidad de impugnar, las sentencias en los casos de grave injusticia provenientes de errores de derecho y cuando se trataba de la violación de las normas fundamentales del Derecho”:¹

Es decir, que una Sentencia injusta, por tener errores de Derecho, debe ser considerada más grave y perjudicial por la falta de conocimiento de la normativa ha aplicar; que la sentencia injusta por errores de hecho.

En su Origen moderno, darle la oportunidad a las partes de aplicar un medio diverso para solucionar en el caso de una simple injusticia. Es así que, para generalizar el estudio de este apartado se hace mención de los distintos periodos en Roma que tuvieron un papel protagónico en relación al recurso en análisis.

- ***Periodo de la República***

En este periodo no era admisible que una sentencia pudiera combatirse valiéndose de un medio de impugnación, por lo tanto la sentencia no podía revisarse, ya que según lo

¹ “Enrique Vescovi, (1988) *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Ibero América*, ediciones desalma, Buenos Aires, Pág. 229”.

expresa Manuel de la Plaza: “Era extraña a la mentalidad Romana, la idea de que la sentencia nace en un estado de dependencia y no adquiere fuerza ni vigor ejecutivo, sino a través del ejercicio de unos recursos.”²

Si bien la sentencia no era combatible por ningún medio de impugnación, podía en cambio ser invalidada y lo era por vicios de procedimiento, esta nulidad se producía *ipso jure* (es decir por o en el mismo hecho)³ y es así que el perjudicado no tuvo entonces la necesidad de valerse de ningún recurso propiamente dicho para destruir los efectos de la sentencia.

Kohler ha señalado que la extensión del concepto de nulidad a las sentencias que violaran el *ius-constitutions*, fue una medida de carácter político llevado a cabo por los emperadores para imponer sus propias leyes sobre los Derechos contemplados en las leyes vigentes en las diversas regiones del imperio por eso se consideraba que el vicio configurado por el quebrantamiento a esas normas trascendía en su defecto el Derecho subjetivo del particular y atacaba la vigencia misma de la ley, la autoridad del legislador, la unidad y fundamento del imperio.

Con esta idea queda de manifiesto el surgimiento del fundamento político del recurso en estudio, el cual es *preservar la autoridad del legislador y la jerarquía del emperador*.

² “Manuel de la Plaza,(1994), *La Casación Civil, revista de Derecho Privado*, tomo 46”.

³ “Manuel Osorio, (2004), *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, 29ª edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina”.

- ***Periodo imperial***

En este período y por razones políticas, el concepto de nulidad basado únicamente en vicios procesales fue sufriendo modificaciones y extensiones y así de los vicios del procedimiento se pasó a los errores de juicio que dieron lugar a la nulidad de la Sentencia cuando eran muy graves.

Es determinante decir que la función del juez adquiere un rango de función pública y como tiene un poder de jurisdicción se admite la posibilidad de que al infringir la norma de Derecho dar lugar a los medios de impugnación, pero continua vigente la acción de nulidad, que se extiende a las sentencias que violen el *ius constitutions*, medida política sugerida a los emperadores para hacer prevalecer la legislación central sobre los derechos locales.

- ***Aportes del Derecho Romano para la Casación.***

A pesar de que la Casación es una Institución Jurídica moderna, se puede afirmar que como la gran mayoría de Figuras Jurídicas, recibe aportes del Derecho Romano, entre estos se mencionan de una forma detallada los siguientes:

a) La posibilidad de anulación.

Los romanos, en época de la República, no concebían la idea de atacar las sentencias pronunciadas por sus Tribunales por medio de una impugnación, para ellos, las resoluciones de los jueces eran inimpugnables.

Pero a pesar de ello, ésta idea evolucionó y ante las violaciones formales se comenzó a admitir el ejercicio de una Acción de Nulidad, ésta acción no estaba sujeta a

término y por lo tanto se podía interponer en cualquier momento, al prosperar se llegaba a la declaratoria de inexistencia de la sentencia.

b) La *quaestio facti* y la *quaestio iuris*.

En un principio, sólo se admitía ejercer la Acción de Nulidad para atacar las violaciones a las formas del proceso, pero más tarde se comenzó a admitir la posibilidad de atacar los errores de Derecho que eran particularmente importantes y en causas de gran relevancia política, y en casos que se consideraban como "Más alarmantes que la simple injusticia"; es aquí donde se comienza a diferenciar entre la *quaestio facti* y la *quaestio iuris*, es decir las cuestiones de forma y de derecho.

c) Distinción entre el Hecho y el Derecho.

También en Roma se inició la distinción entre el Hecho y el Derecho, en lo que se fundó todo un sistema Procesal, ya que con la evolución del pensamiento romano surge la Apelación para plantear las cuestiones de Hecho en Segunda Instancia, y la nulidad era la respuesta cuando en la sentencia existían errores de Derecho.

DERECHO ITALIANO

Se hace una breve referencia a la Querella de Nulidad que surge de la legislación estatutaria italiana de los siglos XII, al XIV. El carácter fundamental de la Querella de nulidad consiste en haber eliminado el concepto romano de inexistencia jurídica de la sentencia por vicios de construcción procesal, tornándola jurídicamente existente pero, susceptible de anulación mediante la acción de la querella dentro de un determinado plazo el cual, una vez expirado, producía la preclusión de la posibilidad de reclamar

contra la nulidad y tal preclusión saneaba irrevocablemente todos los vicios de la sentencia de cualquier naturaleza que fueren.

Por lo tanto no hay en el derecho Romano un medio especial de hacer valer la nulidad, la que operaba sin sujeción a términos, como si la sentencia jamás hubiere existido solo cuando la nulidad deja de ser equiparada a la inexistencia, para convertirse en un vicio de una sentencia existente, se acuerda un recurso especial para anularla.⁴

A parece entonces la distinción entre la *querella iniquitatis* y la *querella nullitatis*.

- ***Aportes del Derecho Estatutario Italiano al Recurso de Casación***

A parecen los Recursos de la *querela iniquitatis*, y la *querela nullitatis*, los cuales son el aporte más importante para la construcción y entendimiento de la figura jurídica en estudio.

a) *Querela iniquitatis*.

La *querela iniquitatis* se concedía a la sentencia viciada con error de juicio, la creación de este fue en atención al *ius constitutionis* que diferenciaba cuando la impugnación se hacía en atención al Derecho.

Es necesario aclarar que en esta época existía confusión en cuanto al error de Derecho, conocido como el que se cometía cuando se aplicaba mal una Ley, Constitución o Doctrina, y el error de hecho, comprendido como una injusticia, por lo que ambos eran equiparados en este caso, y resueltos por medio de la *querela iniquitatis*

b) *Querela nullitatis*.

⁴ “Fernando de la Rúa, (1968), *El Recurso de Casación en El Derecho Positivo Argentino*, editor Víctor P. de Zavalia, Buenos Aires, Argentina, Pág. 30”.

Se creó un segundo medio impugnativo para los casos en que la sentencia adolecía de vicios muy graves y se le llamó: *Querela Nullitatis*.

De ahí en adelante, contra la sentencia injusta se concedía *appelatio* o sea *querela iniquitatis*, y contra la sentencia 'nula' (que sustituyó al concepto de inexistente), se concedía la *querela nullitatis*, esta práctica se aceptó en el Derecho Canónico hasta mediados del Siglo XIII. Aún así, el nuevo concepto de Anulabilidad de la Sentencia por medio de la *querela nullitatis* siguió en pugna con la vieja idea de la inexistencia, esto debido a que el Derecho Canónico se resistía a dejar su base netamente romana.

Lo mas evidente fue la circunstancia con la creación de la **Querela Nullitatis**, que aparece como verdadero medio de impugnación para combatir los actos anulables, razón por la cual Calamandrei, ve en la *querela nullitatis*, un antecedente cierto de la Casación moderna.

Al unificarse el Reino de Italia, la Casación se incorporo al ordenamiento judicial y fue regulada en el Código de Procedimientos civiles de 1865. Pero no existía entonces una casación única, sino que se mantuvieron cinco casaciones regionales: Turín, Florencia, Roma, Nápoles y Palermo. Gracias a la predica de la doctrina, principalmente por obra de Calamandrei, se logra la unificación por la ley del 24 de marzo de 1923 n° 601, en concomitancia, como se ha señalado, con la exaltación de la autoridad del Estado a través del régimen político.

El Código de procedimientos civiles, de 1940, se ha dirigido a la regulación contra las sentencias definitivas, por motivos atinentes a la jurisdicción, por violación de las normas sobre la competencia cuando no se prescribe el reglamento de competencia

por violación o falsa aplicación de normas de Derecho, por nulidad de la sentencia o del procedimiento, por motivación omitida, insuficiente o contradictoria sobre un punto decisivo de la controversia.

2.1.2 Antecedentes Inmediatos

EL RECURSO DE CASACION EN LA EDAD MEDIA

Del derecho medieval surge en Francia los institutos que van a ser el germen de la casación.

La función de juzgar en última instancia, no como un juez común, sino con las facultades que derivan de su condición soberana, fue delegada por el rey en razón de la complejidad de los asuntos estatales, en un consejo real. El parlamento fue entonces un tribunal supremo con función jurisprudencial. El que se instalara primeramente en París y luego en diversas regiones del reino.

Entre el rey y sus parlamentos, que se arrogaban también facultades legislativas, surgió una dura lucha por el predominio político. Un medio de contención de la actividad de los parlamentos fue el recurso otorgado ante el rey contra las resoluciones de aquellos y la facultad de casar las sentencias, ya fuera por errores improcedendo o por desobediencia a una orden reglada o regida y por infracción a una norma procesal abstracta dada por el monarca.

DERECHO FRANCÉS

A) El conseil des parties

Las atribuciones de este Consejo eran muchas, sin embargo se puede establecer de cómo se manifiesta el poder soberano del Rey a través de la institución jurídica:

- El Rey era visto como el supremo regulador de la marcha de la justicia, es decir, como un juez supremo tenía la facultad de conocer sobre los asuntos sometidos a su jurisdicción.
- El Rey era considerado como un soberano legislador quien custodiaba el mantenimiento de sus leyes, velando por la legalidad de las normas que el mismo creaba.

Con esto se manifestaba el poder a través de la protección de los intereses del rey, quien actuaba como un verdadero y propio órgano jurisdiccional.

B) El tribunal de cassation.

El Tribunal de Cassation al igual que el Conseil des parties, representaba la suprema garantía de justicia frente a la violación de la ley, es así que este Tribunal fue creado en 1790 con la idea de que los jueces se circunscribieran a lo preceptuado por las leyes, para contrarrestar la tiranía o inaplicación inadecuada de las leyes promulgadas por el Monarca, razón por la cual paso a ocupar el lugar del Consejo de Parte; y actuaba anulando en “*dernier ressort*” (*respuesta final*), las sentencias que contenían una

contradicción expresa al texto de la ley, el Recurso se interponía por el particular interesado o de oficio, y sin entrar al fondo del asunto.

Este Tribunal de Casación tenía funciones como:

- Anular las sentencias que contenían una expresa contravención con el texto de la ley mediante el recurso interpuesto; y
- Ordenando, a través del reenvió, un nuevo juicio sin entrar a analizar los aspectos de fondo del mismo.

A pesar de la ubicación del Tribunal de Casación dentro del control legislativo, la práctica fue demostrando su verdadero sitio, es así, como empíricamente, antes que en la ley, se fue afirmando la verdadera fisonomía de la institución y fue tornándose un verdadero órgano jurisdiccional, colocado luego en la cúspide de las jerarquías judiciales.

C) *La cour de Cassation*

A partir del reconocimiento de la verdadera naturaleza jurídica del Tribunal de Casación, se le dio el nombre de *cour de cassation*, desde el Senado consulto del 18 de mayo de 1803, esta denominación radica en la consagración definitiva del carácter jurisdiccional del órgano, su incorporación al Poder Judicial del Estado, y la configuración de la casación como un verdadero medio de impugnación, es decir, un recurso otorgado al particular como un remedio procesal.

Una de las más trascendentales diferencias entre el Tribunal de Casación y la Corte de Casación es aquella en que la Corte pasa a cumplir una nueva función, la de unificar

la jurisprudencia, y por ende viene a convertirse en “La Suprema Corte reguladora de la interpretación jurisprudencial”.

DERECHO ESPAÑOL

El Recurso de Segunda Suplica

Conocido en un primer momento, con el nombre de Recurso de “las Mil Quinientas”, debido a que, como requisito esencial de su procedencia, se tenía que realizar un depósito en dinero, cuya cantidad era de mil quinientas doblas. Posteriormente en el año 1390, en el reinado de Juan Primero, se estableció en las Cortes de Segovia, el mismo recurso, pero conocido con el nombre de “Ley de Segovia”, consecuencia de su origen. En esta época no se le considero como Recurso de Casación, pero podemos decir, que vino a constituir un antecedente remoto en España, para su creación, aseveración fundada en el hecho, que dicho recurso era utilizado contra sentencias dictadas en última instancia, interpuesto ante el Tribunal Superior en causas consideradas exageradas en relación al delito, por el que se sancionaba a una persona, constituyendo consecuentemente una verdadera Tercera Instancias.

El Recurso de Injusticia Notoria

Este Recurso nació de la necesidad de resolver motivos de impugnación, que por su naturaleza, no podían ser interpuestos como Recurso de Segunda Suplica, puesto que, la finalidad era la de impugnar, aquellos procesos que de manera manifiesta violaran las

formalidades substanciales del juicio de última instancia, o por ser el fallo contrario a ley expresa.

Según afirmación hecha por Caravantes, este recurso se interponía directamente ante el Tribunal Supremo, y contra sentencias pronunciadas por el Tribunal Superior. Mientras que el Doctor René Padilla y Velasco, considera que este recurso procedía contra fallos ejecutoriados, siempre y cuando el fallo fuere contrario a ley expresa, o por haberse infringido en segunda o tercera instancia los tramites esenciales en el procedimiento, resultando de los autos una notoria injusticia, de ahí su denominación.

Ambos recursos, que en su momento constituyeron los últimos a interponer, tuvieron vigencia en España hasta principios del Siglo XIX, esto, por el surgimiento de nuevos Recursos Legales; un claro ejemplo a mencionar, es el Recurso de Nulidad admitido por la Corte de Cádiz en 1812.

Constitución de Cádiz de 1812

El Recurso de Casación, fue adoptado constitucionalmente por España, hasta 1812, con la creación de la Constitución de Cádiz, tomando como modelo el Recurso de Casación establecido en Francia. Determinándose en el Artículo 261 de la Constitución en mención; como una de las principales atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia el conocimiento de los recursos de nulidad contra las sentencias pronunciadas en última instancia, al efecto sólo de reponer el proceso, devolviéndolo, para hacer efectiva la responsabilidad de los Magistrados que hubieren infringido las leyes del procedimiento.

Introduciéndose de manera mas exacta y formal, el Recurso de Casación en materia Civil. Obteniéndose como consecuencia inmediata, la creación de un reglamento relacionado con el recurso de Casación en 1835, y posteriormente en 1855 la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El Real Decreto de 20 de junio de 1852

Posteriormente al Anteproyecto de Ley creado en 1849, se promulgo el Real Decreto de 20 de⁵ junio de 1852, considerándosele como; el primer cuerpo normativo secundario en el cual se regulo expresamente el Recurso de Casación en España, el cual, versaba sobre; “Jurisdicción de Hacienda y Represión de los Delitos de Contrabando y Defraudación”.

El Real Decreto, establecía en el Artículo 96⁷, que: “El Recurso de Casación ante el Tribunal Supremo tendrá lugar cuando el fallo definitivo dictado en apelación sea contrario a ley. Siendo esta, la primera disposición en España que abrió la puerta a la Casación Penal.

Reforma Constitucional de 1870

Reforma que consistió esencialmente, en contemplar expresamente dentro de la normativa constitucional, la Casación en Materia Penal, creándose consecuentemente en 1882 la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Cuya vigencia fue interrumpida por las

⁵ COCA PAYERAS. Miguel, Doctrina Legal, Barcelona, España, Pág. 21

reformas que dicha Constitución sufrió, en un primer momento en el año de 1933 por el Decreto del 24 de julio, y en un segundo momento por Decreto del 16 de julio de 1949.

Actualmente, el Recurso de Casación establecido en España, en cuanto a su organización se diferencia del regulado en Francia e Italia, esencialmente, en que el Tribunal Supremo Español falla en cuanto al fondo del litigio, dejando de ser un juicio de papeles, para convertirse en un juicio especial con finalidades verdaderamente trascendentes; aunque, dentro de las críticas efectuadas a este, se encuentra el hecho de considerársele, como efecto directo de lo ya antes afirmado, tercera instancia, por tener la capacidad de pronunciarse desvirtuando las apreciaciones de pruebas realizadas por los Tribunales de Apelación.

LATINOAMERICA

✓ *SUR AMERICA*

Un antecedente del Recurso de Casación en la legislación Bolivariana se encuentra en el Acta No. 33 de la Comisión Constitucional Redactora del Código de Procedimiento civiles de 1903; la cual en su preámbulo establecía la garantía del acceso de todos a la administración de justicia y señalaba las fuentes de la actividad judicial y categorizaba a la Corte Suprema de Justicia, como “el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria” y de señalarle como función la de “actuar como Tribunal de Casación”.

Luego en Colombia no tardó mucho en calarse ese ejemplo revolucionario pues en la ley de 1886, artículo 36, dentro de la sección segunda, dedicada exclusivamente al

recurso de casación, cuyo propósito que respaldaba al nuevo recurso era el de “uniformar la jurisprudencia” y enmendar el agravio inferido.

Después se expandió a la República del Perú con la introducción del “recurso de nulidad”, ante el recién creado Tribunal de la Corte Suprema, pero sin resolver el fondo de la cuestión. En 1852, con motivo de emitir normas sobre contrabando y defraudación, se concede un Recurso de Casación, nombre con el que también se denominó a su similar en el ordenamiento civil de 1855 y 1881, y en el ordenamiento criminal de 1882, procediendo cuando haya infracción de la ley y de la forma, con devolución al Estado en que se haya cometido la falta.

A partir de todos los cambios a nivel latinoamericano Argentina da un paso evolutivo en su legislación cuando a finales del siglo XIX el Tribunal de casación, convertido en la Corte de Casación muda su carácter constitucional, extiende el campo de su competencia y transforma su primitiva finalidad. La Corte de casación, en efecto, pasa a formar parte del Poder Judicial; conoce no solo de las contravenciones expresas a la ley, sino también de su violación y falsa aplicación, extendiéndose su conocimiento a todas las cuestiones de Derecho y la finalidad inicial, de carácter netamente político la de obrar como órgano defensor del poder legislativo pierde vigencia apareciendo ahora como objetivo primordial la unificación de la jurisprudencia.

✓ **CENTROAMERICA**

El Recurso de Casación, al igual que en muchas constituciones a nivel mundial, en Centroamérica ha sido impulsado, tanto por la Revolución Francesa con los valores y derechos fundamentales que esta defiende, como por la influencia Española a raíz de la Conquista de los pueblos Centroamericanos.

Consecuentemente en América Latina surgieron una serie de normativas jurídicas. Considerando que la Recopilación de Leyes de Indias o Normas de Derecho Indiano, fue el primer cuerpo normativo por el que se rigió América Latina.

Estableciéndose en el año 1721, como consecuencia de la evidente influencia española en las legislaciones latinoamericanas, una Cedula Real, la cual contemplaba: *“...que en adelante cualquier persona que intentara interponer un Recurso Extraordinario de Nulidad por Injusticia Notoria, ante el Consejo de las Indias, de los autos que tengan fuerza definitiva o de las sentencias ejecutadas por los Tribunales Subalternos, den fianza a satisfacción de los Escribanos de Cámara y por su cuenta y riesgo cien ducados de Vallen si el recurso fuere de los Tribunales de España y si fuere de los de Indias mil ducados de plata.”*

Es así, como la casación surge en muchas Constituciones como un recurso sustituto de instancias; en el caso de El Salvador⁶; en otros como un control constitucional en el caso de Guatemala y en otros casos como el de Costa Rica y Nicaragua como un recurso extraordinario en todas sus dimensiones y que conlleva un reenvío es decir que cumple su cometido de no ser una tercera instancia sino un recurso

⁶ “Dr. Rene Padilla y Velasco, (1949), *Apuntes del Derecho Procesal Civil Salvadoreño*, tomo 11, Pág. 25”.

mas complejo pero con mayor eficacia, es a partir de finales del siglo XVIII y todo el siglo XIX perfeccionándose en la primera mitad de el siglo XX que cuenta su historial evolutivo el Recurso extraordinario de Casación en la legislación Centroamericana, historial evolutivo que se ha sostenido desde las bases del derecho romano, e italiano, para hacer su apogeo en el derecho contemporáneo en Europa aparejado a la Revolución Francesa, la cual dio vigencia a este recurso en la Ley de 1790.

HONDURAS

Honduras fue el primer país del istmo centroamericano en implementar en su legislación el Recurso de Casación tomándolo de la legislación Española y adecuándolo a su propia legislación posteriormente. Después siguió su ejemplo Costa Rica, Guatemala, Nicaragua y al mismo tiempo que este ultimo país El Salvador en su Constitución de 1883.

Código de Procedimientos de 1880

Considerada la primera Legislación Hondureña, en la cual, se contemplo el Recurso de Casación, decretándose específicamente el 27 de agosto de 1880. Tomándose de la Legislación Chilena, que a su vez fue moldeado por la legislación Francesa.

Código de Procedimientos de 1899

El Código de Procedimientos, para el 31 de enero del año 1899, sufrió una trascendental reforma, la cual consistía en adoptar la regulación Española existente para el Recurso de Casación, dejando completamente de lado, el modelo de la Casación impulsado por la legislación francesa.

Código de Procedimientos de 1906

Código de Procedimientos actualmente vigente en la República de Honduras, desde el 8 de febrero de 1906. Practicándosele, en el año en mención, solamente reformas de adaptación, pretendiendo sustancialmente, adaptar el modelo de casación español, a las peculiaridades del ordenamiento jurídico Hondureño.

EL SALVADOR

El Recurso de Casación en El Salvador, antes de ser instaurado de forma definitiva, paso por una transición histórica, que duro prácticamente setenta años, pese a ello, antes de ser regulado expresamente este recurso, tuvo su antecedente en el ya derogado Recurso Extraordinario de Nulidad, por lo que, es imprescindible mencionarlo, por ser un antecedente inmediato del Recurso de Casación en El Salvador. Para tal efecto, el análisis en cuestión, inicia desde la implementación del primer Código de Procedimientos en El Salvador.

Códigos de Procedimientos en El Salvador

- ***Código de Procedimiento y Formulas Judiciales de 1857***

A través del Decreto Ejecutivo del 20 de Noviembre de 1857, se declaro Leyes de la República de El Salvador, *el Código de Procedimientos Civiles y Criminales, y el Código de Formulas Judiciales*. Creados ambos, por el Doctor Isidro Menéndez. La real trascendencia, de la creación de este Código radica en que, la tercera parte de esté, regulaba los medios impugnativos dentro de los cuales se encontraban; el Recurso de Apelación, Suplica, Queja por retardación de justicia, Recusación, Fuerza, Retención y el Extraordinario de Nulidad. Constituyendo este ultimo el antecedente inmediato del Recurso de Casación, regulado para esa época en el articulo 1742, el cual manifestaba que; “...*La ley concede a los litigantes el derecho de quejarse de las sentencias ejecutoriadas, por infracción de ley expresa o terminantes...*”.

- ***Código de Procedimientos Civiles de 1882***

Por Decreto Ejecutivo del año 1879, se nombro nuevamente una comisión de abogados, con la finalidad de llevar acabo un paquete de reformas, al Código de Procedimientos Civiles vigente desde 1863. Concluyendo, la comisión de abogados con la elaboración del proyecto de reformas, en el año de 1881, decretándose, consecuentemente el nuevo Código de Procedimientos Civiles el día 31 de diciembre de 1881, y publicándose en el Diario Oficial el día 1 de enero de 1882. Teniéndose desde la fecha por ley de la República de El Salvador

En este Código de Procedimientos Civiles, actualmente vigente, se dedico un libro especial, para los medios de impugnación, en cuyo contenido se regulaba el Recurso Extraordinario de Nulidad, pero no de una forma especifica, sino mas bien, a través de la contemplación del Capitulo II, Parte Segunda, del Libro III, denominado “De la Nulidad”. Esto era porque la nulidad podía declararse, tanto en el curso de la instancia o mediante la implementación del Recurso Extraordinario de Nulidad, este ultimo, se encontraba informado por un procedimiento especial, por que solamente procedía contra aquellas resoluciones indicadas expresamente por la ley y, siempre y cuando el recurso se hubiere fundado en motivos específicos taxativamente señalados, se ventilaba en última instancia o comúnmente llamada Tercera Instancia, el cual, se interponía ante el mismo tribunal que pronuncio la resolución que se pretendía impugnar para ser conocido por un Tribunal inmediato Superior en grado.

Este Código de Procedimientos Civiles, no volvió a sufrir ninguna reforma, encontrándose actualmente vigente hasta la fecha, con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil quedará en desuso existiendo solamente derogaciones tacitas realizadas por la creación de Leyes Especiales; como la Ley de Casación, cuyo contenido radica en la regulación del Recurso de Casación, que vino a derogar la Tercera Instancia. Apareciendo por primera vez esta figura jurídica en nuestro ordenamiento jurídico, con la constitución de 1883.

Constituciones y Leves

- *Constitución de 1883*

Antes de la creación de la Constitución de 1883, la organización de la Corte Suprema de Justicia, se encontraba regulada en la “Ley reglamentaria para los Tribunales y Juzgados del Estado⁷”, en la cual, se indicaba que el poder judicial residía esencialmente en la Suprema Corte de Justicia, compuesta por una Cámara de Tercera Instancia, dos de Segunda Instancia, y demás Tribunales Inferiores. Esto fue así, hasta que en El Salvador, con la ya mencionada Constitución -después de convertirse en Estado independiente- se estatuyo el Recurso de Casación, aboliéndose la Tercera Instancia, que en su momento se encargo de conocer de los recursos extraordinario de Nulidad y Ordinario de suplica.

El Recurso de Casación, se regulo por primera vez en El Salvador, en la Constitución Política de 1883, que fue decretada el 4 de diciembre del mismo año, la cual contenía en el Título XIII, un apartado específicamente dedicado al Poder Judicial, estableciendo que este seria ejercido por una Corte de Casación, Cortes de Apelación y por los demás Tribunales y Jueces que establecía la Ley. La primera de las atribuciones de la Suprema Corte consistía precisamente en “conocer de los recursos de casación, conforme a la ley”. Estableciendo más específicamente en su Artículo 107 inciso final, que las demás atribuciones de la Corte de Casación las determinaría la Ley.

Consecuentemente el 14 de diciembre de ese mismo año, se decretó la denominada “Ley de Casación”, donde se establecía que la Corte se compondría de un

⁷ “Dr. Roberto Romero Carrillo, (1992), La Normativa de Casación, 2ª edición, Pág. 27”.

Presidente y de cuatro Magistrados electos por la Asamblea, quienes tendrían la competencia de conocer de los Recursos de Casación y pese a que se derogo la Tercera Instancia, también conocerían de los Recursos Ordinario de Suplica existentes, esto porque habían quedado muchos pendientes. Disponiéndose para tal efecto, que la Corte seguiría conociendo de estos casos hasta su fenecimiento, y para tal fin, se dividió en dos Salas, uno que conocería de los Recursos de Casación, y la otra de los Recursos Ordinarios de Suplica, esta última con vigencia temporal.

- ***Constitución de 1886***

La Constitución de 1886, vino Abolir el Recurso de Casación instaurado por la Constitución de 1883, reimplantando el sistema de las tres instancias, cobrando vida nuevamente; el Recurso Ordinario de Suplica y el Extraordinario de Nulidad. Abolición que fue consecuencia inmediata, según Romero Carrillo, de que la Ley de Casación de 1883, fuera una replica exacta del Recurso Extraordinario de Nulidad, tratándose en el fondo del mismo recurso, pero con distinta denominación, razón por la cual, se malogro el intento del legislador de aquel tiempo de renovar las instituciones jurídicas de El Salvador.

Además en la ya mencionada Constitución, se establecía que el Poder Judicial seria ejercido por la Corte Suprema de Justicia, que estaría compuesto por dos Cámaras de Segunda Instancia, una de Tercera Instancia, y demás Tribunales y Jueces inferiores que establecía la misma Constitución. La Cámara de Tercera Instancia conocería de todos los asuntos que fueran de su competencia, según la Ley. Esta afirmación trajo

consigo la supresión del Recurso de Casación, puesto que un Tribunal de Instancia no puede conocer de aquel recurso por ser extraordinario y no constituir instancia.

- ***Ley Orgánica de 1898***

La creación de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1898, es consecuencia directa del mandato Constitucional, de la Carta Magna de 1886, en donde literalmente se establecía que “...La Cámara de Tercera Instancia conocería de todos los asuntos que fueran de su competencia, según la Ley...”. Deduciéndose, que se debía crear una Ley Especial, que regulara las atribuciones de las respectivas Cámaras, dentro de ella la de, la Tercera Instancia. Es por ello que el 1 de abril de 1898 se decreto la Ley Orgánica del Poder Judicial, que estipulaba en su artículo 1 que el mismo sería ejercido por la Corte Suprema Justicia, una Cámara de Tercera Instancia cinco Cámaras de Segunda Instancia, un Juez General de Hacienda, Jueces de Primera Instancia departamentales o de distrito, jurados de calificación y Jueces de Paz.

- ***Constitución de 1939***

En la Constitución de 1939 se mantuvo el sistema tripartito, con la novedad de que la Corte Suprema de Justicia por una Cámara de Tercera Instancia, sino por dos, una con competencia en lo civil y la otra en lo criminal.

- ***Constitución de 1950***

Con la Constitución de 1950, se introdujeron modificaciones sustanciales en la organización del Poder Judicial, esto con la finalidad de armonizarla con las más modernas teorías jurídicas. Sustituyéndose por segunda vez la Tercera Instancia por el Recurso de Casación. El sistema de las dos instancias estaba siendo escogido, por considerarse más conveniente que el tripartito, por las legislaciones de varios países hispanoamericanos, como resultado de la considerable influencia que ejercía la doctrina que en ese sentido y momento sostenían los especialistas en el derecho procesal. Con la entrada en vigencia de esta Constitución se abolió de manera definitiva, la Institución Jurídica denominada Tercera Instancia, Regulándose desde la vigencia de la ya mencionada Constitución el Recurso de Casación como una de las funciones principales de la Corte Suprema de Justicia, dándosele de esta forma rango constitucional al ya mencionado recurso.

Tal importancia fue señalada en el Art. 89, numeral uno, del Capítulo III, Título IV, de la Constitución de 1950, que literalmente establecía;

Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: 1. Conocer de los juicios de amparo y de los recursos de casación.

Para tal efecto, en el Art. 225, contenido en las Disposiciones Transitorias de la Constitución de 1950; literalmente establecía que; “...*Una ley especial, decretada por esta Asamblea, contendrá las Disposiciones Transitorias que sean necesarias para poner en práctica el orden jurídico que la presente Constitución establece*”.

Expresando por consiguiente, que se debía crear una “Ley Especial” que contendría las disposiciones transitorias que fueran requeridas para poder cumplir el mandato constitucional definido para esa época. Para tal efecto, la “Asamblea Constituyente” emitió el Decreto N° 15, de fecha 7 de septiembre de 1950, el cual hacía referencia a la *Ley Transitoria para la Aplicación del Régimen Constitucional*. Que en el **Artículo 2** literalmente expresaba; “Las disposiciones del Capítulo III, Título IV de la Constitución, que dan nueva estructura a la Corte Suprema de Justicia, suprimen la Tercera Instancia en el procedimiento judicial y establecen el Recurso de Casación, entrarán en vigor cuando se expidan las leyes secundarias respectivas y, a más tardar, dentro de los tres años siguientes a la fecha de vigencia de la Constitución. Mientras tanto, se mantendrá la organización y los procedimientos vigentes.

Estableciendo un plazo de tres años para poder crear una Ley Especial que vendría a contener regulaciones específicas acerca del recurso de casación a partir de la vigencia de la Constitución de 1950 es decir, el plazo iniciaba desde el día 14 de septiembre de 1950 y finalizaba el día 14 de septiembre de 1953.

- *Ley de Casación de 1953*

El 31 de agosto de 1953, se decreto la Ley de Casación a iniciativa de la Corte Suprema de Justicia que preparo el Anteproyecto de la Ley en mención. Entrando en vigencia el día 14 de Septiembre de 1953, expresamente estipulado en el Art. 48, Título Final referente a Disposiciones Transitorias y Generales de la Ley de Casación.

Efectuándosele tres reformas desde su creación la primera en el año de 1973 en donde se suprimió el Capítulo III, de la ley de Casación; la segunda en el año de 1989 en su Artículo Preliminar, artículos 1, 3, 7,8,12 y 24; y la tercera en el año 2002 en el artículo 1 Ord. 3º y dos literal c, derogando el 21 y 2

- ***Constitución de 1983***

El rango constitucional de la Casación fue mantenido en la *Constitución de 1962*, que a pesar de ser reformada mantuvo la misma regulación, conservando inclusive la literalidad y el mismo número de artículos establecido en la Constitución de 1950. Pero en la *Constitución de 1983* el rango constitucional del recurso de casación fue cambiado pues la misma no aparece como una de las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, quedando únicamente como fundamento legal, La Ley Orgánica Judicial. Planteándose ante tal supresión en la Exposición de Motivos de la Constitución de 1983, que; “Se ha eliminado del Proyecto la atribución de la Corte relativa al conocimiento de los Recursos de Casación, no porque la Comisión este a favor de que se suprima este recurso, sino porque estima que no debe ser de orden constitucional, a efecto de que en el futuro pueda modificarse los procedimientos en la forma en que mejor sirvan a los intereses de la justicia”.

2.2 ELEMENTOS BASICOS TEORICOS

El Recurso de Casación ha pasado por un largo proceso para constituirse, y un ejemplo muy resiente es el hecho que el actual Recurso de Casación regulado en el

Código Procesal Civil y Mercantil aprobado por la Asamblea Legislativa en el año 2008, que vino a derogar la Ley de Casación emitida en el año de 1953. Por ello, es de trascendental importancia conocer las concepciones básicas del Recurso de Casación, para comprender los obstáculos que existieron en la Ley de Casación y que existen en el actual Código de Procesal Civil y Mercantil, en cuanto al *Modo De Proceder*.

✓ **Concepto**

Recurso de Casación: es el remedio supremo y extraordinario contra las sentencias de los tribunales de instancia, dictadas contra ley o doctrina admitida por la jurisprudencia, o faltando a los tramites sustanciales o necesarios en los juicios, para que declarándolas nulas y de ningún valor, vuelvan a dictarse, aplicando o interpretando rectamente la ley o doctrina legal quebrantada en la ejecutoria u observando los tramites omitidos en el juicio, y para que se conserve la unidad e integridad de la jurisprudencia.

Proceso de impugnación con el que se pretende conseguir el triunfo de un ataque directo a una sentencia judicial, constituyendo un proceso especial por razones jurídico procesales, y que tienden no ha facilitar otro proceso principal, sino por el contrario, a dificultarlo, a depurar su resultado mediante la critica que se verifica por medio del recurso.⁸

Mas concretamente es considerando, como un medio impugnativo de carácter extraordinario, que contiene un mecanismo contralor del derecho objetivo, cuya

⁸ “Mauricio Ernesto Velasco Zelaya, *Revista Quehacer Judicial Generalidades sobre la Casacion Salvadoreña*, Pág. 3”

principal función es; la de propiciar una recta aplicación de la ley y uniformidad en la jurisprudencia derivada de la aplicación de la misma.

✓ **Naturaleza Jurídica**

La posición dominante según Jaime Guasp, es la que posiciona al Recurso de Casación como uno meramente extraordinario. Puesto que, la verdadera naturaleza jurídica de la casación es la que se desprende del carácter supremo e inmanente que se le atribuye. Es decir, que por ser un recurso de estricto derecho es considerado de naturaleza extraordinaria, debido, a que procede solo contra sentencias definitivas e interlocutorias que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación, por cuanto, no puede utilizarse en toda clase de juicios, ni contra toda clase de sentencias, ni cuando haya otro medio legal de reparar el agravio inferido en la sentencia. Es por ello, que se afirma: ***“mientras la apelación es el recurso ordinario por antonomasia, la casación es el recurso extraordinario por antonomasia también”***⁹.

Aunque los diversos escritores del derecho no han establecido a ciencia cierta, cual es la diferencia entre un recurso ordinario y uno extraordinario, se sostiene sin embargo, que el hecho de crear un recurso especial, para casos específicos, taxativamente señalados en la Ley, y en el que el Tribunal de Casación no conoce con amplitud la cuestión debatida, como es el recurso de casación, cuya finalidad política es lograr la uniformidad en la aplicación e interpretación de la ley, es suficiente para

⁹ “Ibid., Pág. 651”

considerarlo un recurso extraordinario. Esto, además de ser un recurso que no permite la existencia de término probatorio, y asimismo se dice que no constituye instancia.

A pesar de ello, en nuestra legislación se permite que el Tribunal de Casación pronuncie sentencia definitiva acerca del recurso, desnaturalizando el recurso, convirtiéndolo en una Tercera Instancia, como efecto inmediato, de no aplicar la figura jurídica del reenvío, puesto que, si la voluntad del legislador era abreviar los procesos y que el Recurso de Casación no constituyera instancia, no tiene razón de ser que se le permita al juzgador pronunciar sentencia. Basándose en la definición establecida en el Artículo 6 del Código de Procedimientos Civiles, en la que se permite apreciar dos posibles definiciones de Instancia; *en la primera* se considera que es la prosecución en el juicio desde que se interpone la demanda hasta que el juez la decide; y en la segunda se considera que se constituye instancia desde que se interpone un recurso ordinario hasta que el Juez lo decide.

Por consiguiente, si instancia es la introducción de un recurso ordinario ante un Tribunal Superior para que este lo resuelva, entonces, el recurso de casación también constituye instancia; porque se introduce ante un Tribunal Superior, al cual, se faculta para resolver. Razonamiento que es considerado correcto, pero ante tal planteamiento, se ha deducido que la pretensión del legislador era; *en primer lugar*, es lograr seguridad jurídica, en las resoluciones dictadas por los Tribunales Inferiores mostrando así una profunda desconfianza en ellos, y en segundo lugar, no caer en el problema jurídico en que habían caído otros países que implementaron el recurso de casación sin permitir que

el Tribunal de Casación pronunciara sentencia definitiva, aplicando la figura jurídica del Reenvió.

- **Reenvío**

Que de conformidad a la Casación Francesa e italiana consiste en que el Tribunal de Casación se limita a casar la sentencia, absteniéndose de dictar en su lugar la que conforme a derecho correspondería. Para ese efecto remite los autos (los reenvía) al mismo Tribunal que pronunció la sentencia anulada o a otro igual en grado, siendo este el que debe pronunciar la nueva sentencia.¹⁰ Quedando vinculado el inferior a lo determinado por el Tribunal de Casación; no queriendo expresar con esto, que el Tribunal Superior deba imponerse ante el inferior, indicándole, como va a pronunciarse en cuanto al problema en cuestión, ya que, estaría violando el Principio de Independencia Judicial. Contrario a esto, existen algunas legislaciones que permiten que el Tribunal inferior pueda volver a pronunciarse en igual forma en que se encontraba la sentencia casada, quedando abierta la brecha para que el Tribunal inferior que pronuncie sentencia pueda seguir insistiendo en su criterio, generando un problema, puesto que se da pie a una segunda casación, dando lugar a un segundo reenvío. Por tal razón, en El Salvador se da la facultad a la Sala de lo Civil para que dicte sentencia definitiva.

¹⁰

“Roberto Romero Carrillo, *La Normativa de Casación*, segunda edición, Pág.199”

✓ **Fundamento**

Haciendo referencia a la razón de ser o justificación de la existencia del Recurso de Casación, entendiéndose esta, como la necesidad procesal de revisar por última vez las actividades jurisdiccionales, englobando la casación como una figura única en donde se pretende, además de la impugnación por errores procesales, también se concede por errores trascendentes, constituyendo un recurso que genera seguridad jurídica garantizando a las partes su derecho, a través de un Tribunal Colegiado (Tribunal de Casación) que revisa la legalidad de las sentencias de los jueces inferiores.

✓ **Objeto**

El objeto del Recurso de Casación deber ser idóneo, y esa Idoneidad viene determinada por la especial consideración de la pretensión procesal que lo integra; dicha pretensión consiste en el reclamo por el cual se impugna la sentencia de instancia. El derecho positivo perfila esa idoneidad, delimitando la materia sobre la que recae la impugnación reclamada, a base de admitir sólo ciertas resoluciones y sólo ciertos procesos como idóneos para el recurso.¹¹ Consecuentemente, no se puede impugnar cualquier clase de resoluciones sino sólo las que se declaren legalmente como adecuadas para ello. Refiriéndose a las llamadas sentencias definitivas e interlocutorias que ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación. Otras resoluciones que no sean

¹¹ “Mauricio Ernesto Velasco Zelaya, *Revista Quehacer Judicial Generalidades sobre la Casación Salvadoreña*, Pág.63”

pronunciamientos decisorios quedan excluidas precisamente por su carencia de idoneidad.

Por consiguiente, se deduce que el objeto del Recurso de Casación es; anular, ratificar, modificar o invalidar, una sentencia judicial; que puede ser, Definitiva o Interlocutoria que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación, dictadas todas en Segunda Instancia, cuyo contenido es una incorrecta interpretación o aplicación de la ley o que ha sido dictada en un procedimiento que no ha cumplido las solemnidades legales.

✓ **Finalidad**

Se deduce que el legislador al constituir un determinado ordenamiento jurídico, visualiza alguna finalidad, dándole un objetivo o razón de ser a la creación de una figura jurídica. Para tal efecto, se han identificado las siguientes finalidades por las cuales el legislador, creo el Recurso de Casación.

Interés Público

- ***Unificación de la interpretación de las leyes por medio de la Doctrina Legal.***

Entendiéndose por *Doctrina Legal* según Manuel Osorio, como: “la jurisprudencia, pero circunscrita al del mas alto Tribunal del país, el que unifica la interpretación de las leyes a través de la casación.

Siendo definida además por la Ley de Casación, en el artículo 3, como: “...*la jurisprudencia establecida por los Tribunales de Casación, en tres sentencias uniformes y no interrumpidas por otra en contrario, siempre que lo resuelto sea sobre materias idénticas en casos semejantes...*”.

Convirtiéndose en una necesidad para poder comprender la Doctrina Legal, el definir la *Jurisprudencia*, entendiéndose esta como: las reiteradas interpretaciones que de las normas jurídicas hacen los Tribunales de Justicia en sus resoluciones, y que constituye una de las Fuentes del Derecho.

- ***Aplicación correcta de la ley por parte de los diversos Tribunales, como garantía de seguridad o certeza jurídica.***

Siendo una de las finalidades inmediatas del Recurso de Casación, puesto que lo que se pretende al interponerlo es, obtener la nulidad de lo actuado desde que se infringió alguna de las reglas del procedimiento que concretamente se determinan en la ley, a efecto de que, repuestos los autos al estado en que se hallaban cuando se cometió el error, se de al juicio el tramite correcto.¹² “Vigilando de esta forma la obra del juez, asegurando el respeto a la ley y manteniendo la unidad de la jurisprudencia, además de la exacta observancia de las leyes por parte de los órganos encargados de la función

¹² “Antonio Bermúdez M., La Casación en los Civil,”

jurisdiccional”.¹³ Brindando así, seguridad y certeza jurídica dentro de los procesos judiciales.

Interés Privado

- ***La enmienda al agravio o perjuicio inferido a la parte por la sentencia emitida por el tribunal inferior.***

Este recurso se dirige a la protección suprema del interés privado, que puede ser lesionado o agraviado por las sentencias en que se quebranta la ley en el fondo o en la forma. Entendiéndose por *Agravio*: como su nombre lo indica, el daño o perjuicio que una resolución judicial ha producido a las partes ó a una de ellas, o a un tercero que no ha intervenido en el proceso.

Algunos procesalistas sostienen una frase bien interesante que dice: “*no hay recurso sin agravio*”, entendiendo que el fundamento de cualquier recurso, es el agravio o perjuicio causado a una o ambas partes, que participan en un proceso. En otras palabras para usar una frase del Doctor Ovidio Bonilla Flores, podemos decir, que: “*el agravio es la medida del recurso*”, esto para reafirmar la tesis de que no existe recurso sin agravio.

Otro de los aspectos importantes, en cuanto, a la trascendencia del agravio, es entender, que este, no se da sólo porque el litigante crea que existe, el agravio debe de resultar del mismo proceso, no se puede buscar extra proceso, es decir, debe tener un

¹³ “Mauricio Ernesto Velasco Zelaya, *Revista Quehacer Judicial Generalidades sobre la Casación Salvadoreña*, Pág. 6”

contenido patrimonial o económico, ó un contenido que se refiera directamente a la pretensión. No entendiéndose como lo expresa el Art. 980 del Código de Procedimientos Civiles, que literalmente dice:”... Concede a todo litigante **cuando crea haber recibido agravio** por la sentencia del Juez inferior, para reclamar de ella ante el Tribunal Superior”.

✓ **Características**

Podemos resumir las características del Recurso de casación en:

- **Es Extraordinario:** la ley admite el recurso de casación excepcionalmente, haciendo alusión a los motivos de carácter taxativo que menciona la ley de casación; y contra determinadas resoluciones judiciales, tales como: las sentencias definitivas y las interlocutorias que pongan término al juicio haciendo imposible su continuación, pronunciadas en apelación por las Cámaras de Segunda Instancia; y las pronunciadas en asuntos de jurisdicción voluntaria, cuando no sea posible discutir lo mismo en juicio contencioso.¹⁴ Lo extraordinario del recurso es el hecho de no poder interponerse si no por causas genéricas y motivos específicos preestablecidos por la ley y, por disposición de la misma. Imposibilitando la aplicación del Recurso de Casación, mientras no se hayan agotado los recursos ordinarios, ya que la casación es considerada como el último remedio.

¹⁴

“Román Guillermo Zúñiga Velis, (2003) Revista Quehacer Judicial N° 26, Noviembre-Diciembre, Pág. 9”

Lo últimamente expresado, deja de ser valedero en aquellas legislaciones que autorizan *la casación per-saltum*,¹⁵ que va directamente de la Primera Instancia a la casación, no obstante tener expedido el Recurso de Apelación. En El Salvador antes de la reforma decretada el 28 de septiembre de 1989, en el Ord. 3° de la Ley de Casación, que es el que comprendía como casable las sentencias de los amigables compondores, también se mencionaban como susceptibles de tal recurso las sentencias definitivas de Primera Instancia a las que la ley les negara apelación. Con base en esto se estuvo sosteniendo que el derecho positivo salvadoreño en esta materia admitía la casación “*per saltum*”.

Pero esta aseveración no era cierta, porque la casación *per saltum* se da cuando, teniendo una sentencia definitiva de primera Instancia, quedando expedido el recurso ordinario de apelación, las partes convienen en omitirlo, en no hacer uso de el, y llevar el asunto a la Sala de lo Civil, con lo cual *Saltan* la Segunda Instancia que comprende aquel recurso ordinario; es por ello, que se afirma que en nuestro medio nunca a existido la casación per saltum, puesto que, en el laudo de los amigables compondores no existía la posibilidad jurídica de acudir a la Segunda Instancia porque no era apelable.

Por otra parte, existió otro caso de excepción a la regla de que las resoluciones casables son las pronunciadas en apelación por una Cámara de Segunda Instancia, pues se le concedía el Recurso de Casación a una resolución emitida en Primera Instancia, siempre y cuando, se hubiese aplicado una ley inconstitucional. Se velaba así por la

¹⁵ “Roberto Romero Carrillo, (1992) *La Normativa de Casación, Segunda Edición, Pág. 67*”

constitucionalidad de esos fallos lo cual no es función de la casación. Por esta razón en el mencionado decreto de reformas se suprimió esta parte considerándose para ello, que así mismo, tratando de delimitar los campos de acción de la defensa de la constitucionalidad, por un lado, y por otro el de la defensa de la legalidad, es preciso suprimir en la ley de casación la posibilidad de que el recurso proceda por infracción de alguna norma constitucional, o por la omisión en que el juzgador de instancia incurra al aplicar un precepto de la ley secundaria contrario a la constitución.

- **Es Limitado en cuanto a su procedencia:** sobre todo en los motivos que se pueden alegar. La Sala de lo Civil no podrá tener en cuenta causas o motivos de casación distintos a los que han sido expresamente alegados por el recurrente. Razón por la cual se fija la imposibilidad para que de oficio pueda proceder la Sala, a ocuparse de temas o situaciones distintas de aquellos que se indican dentro del escrito del recurso, pues dada la naturaleza excepcional de la casación, son las partes las que discrecionalmente fijan la extensión que quieran darle, tomando como parámetro también los límites dentro de los cuales estas pueden actuar. - *Considerando una relevante excepción a lo anterior lo establecido en el Art. 12 inc. 6 L.C. relacionado con el Art. 203 Pr. C., que habla de la facultad del juzgador de poder corregir y suplir errores y omisiones de derecho*¹⁶ Limitando de esta forma la esfera de acción de la Sala de lo Civil, la cual no puede excederse sin incurrir por su parte en evidente incongruencia. Procediendo solamente sobre cuestiones de mero derecho, sin permitir abordar cuestiones de hechos.

¹⁶

“Guillermo Machón Rivera, *Revista Quehacer Judicial El Recurso de Casación en Materia Mercantil*, Pág. 3”.

Dentro de las limitantes del Recurso de Casación podemos encontrar:

- Deben agotarse todos los recursos de que debe conocer un Tribunal Superior.
 - Solo puede fundamentarse en los motivos taxativos expresamente señalados por la ley; debido a que la norma casacional consagra expresa y taxativamente las causas o motivos de la casación, sin que se pueda sobrepasar abiertamente su contenido.
 - No se permite la apertura a prueba ni la aportación de la misma.
 - Solo procede contra sentencias definitivas e Interlocutorias que le ponen fin al proceso
 - Contra sentencias pronunciadas en Segunda Instancia y por excepción en Revisión.
- **No constituye instancia:** Históricamente, el legislador al considerar que la justicia en materia civil realmente no cumplía con el principio de celeridad de los procesos con la tercera instancia; decidieron crear un recurso que no constituya instancia y que sólo se limite a realizar un análisis jurídico de la legalidad o ilegalidad de la sentencia impugnada, sin permitir aportaciones de prueba, considerándose un recurso de estricto derecho. En otras palabras, la revisión es más limitada, pudiendo basarse sólo en una incorrecta interpretación de la ley por parte de los órganos inferiores y nunca revisar los hechos de la causa.

- **Es de interés público:** este carácter es dado al Recurso de Casación en opinión de algunos tratadistas, basándose en la circunstancia, de que mediante este recurso no es lícito revivir el proceso en todos sus aspectos, sino únicamente, en la cuestión de derecho que es la que, en el fondo, interesa a la sociedad; es primordialmente en consideración al interés público que se concede el recurso. Sobre esta tesis *Manuel de la Plaza* hace interesante comentario, precisando el alcance de ese interés público porque, a su juicio, no se compagina esa nota de publicidad del recurso con el hecho innegable de que la actividad del Tribunal de Casación no se mueve si no es a instancia del recurrente, salvo cuando el recurso se sigue en interés de la ley, quiere decir pues, que siempre es el interés privado el que pone en juego el mecanismo de la casación. Así también, es dicho por este autor que si bien concurren en el juego de la casación los dos intereses, el público y el privado, este último que actúa con fines egoístas viene a ser nada más que un instrumento del primero que mantiene por ello una situación predominante.
- **No es Renunciable:** no se permite en nuestro país, que haya una renuncia anticipada, pero, se sigue permitiendo la renuncia a un recurso en concreto, renunciando expresa o tácitamente lo cual es válido; ya que los derechos conferidos por las leyes pueden renunciarse, con tal, que solo miren al interés individual del renunciante y que no este prohibida su renuncia según lo prescribe el Código Civil en su artículo 12, puede afirmarse que el derecho de recurrir en

casación no es renunciable, porque tal derecho no solo mira al interés individual del renunciante, sino al del interés público.¹⁷

Consecuentemente la Renuncia no es válida; porque a diferencia de los otros recursos la casación tiene una finalidad de orden público, ya que a través de ella se procura crear jurisprudencia que a su vez, genera la doctrina legal. Concepto expresamente definido en el Art. 3, numeral 1 de la Ley de Casación; Que literalmente establece: “... Se entiende por doctrina legal la ‘Jurisprudencia establecida por los Tribunales de Casación, en tres sentencias uniformes y no interrumpidas por otra en contrario, siempre que lo resuelto sea sobre materias idénticas en casos semejantes...” Que viene a constituirse de aplicación obligatoria para los jueces y Tribunales; ya que el propósito es uniformar la aplicación e interpretación de la ley, es decir, uniformidad de criterios, cumpliendo así con una finalidad de orden público dando estabilidad y seguridad jurídicas a las partes de un litigio. Pero en sentido contrario, la ley de Casación expresamente le permite al recurrente *Desistir* del Recurso de Casación, expresándose así en el artículo 17 de la Ley en mención, expresando literalmente que: “*El recurrente podrá desistir del recurso, que se aceptara con solo la vista del escrito*”. Justificando la renuncia implícita que esta figura jurídica lleva consigo, en el contenido permisivo del artículo 12 del Código Civil -citado anteriormente-, olvidando el legislador que en este caso en concreto, no sólo se encuentra inmerso el interés individual del renunciante o desistente, sino también, el interés público que constituye el fin principal del Recurso de Casación.

¹⁷

“Roberto Romero Carrillo, (1992), *La Normativa en Casación, Segunda Edición, Pág. 117*”

- ***Es Técnico:*** por ser un recurso de estricto derecho, que esta basado en ciertas reglas rígidas, cuyo cumplimiento es de carácter obligatorio, para la admisión o procedencia del recurso.¹⁸

Por esa razón, la Ley de Casación fue reformada en 1989, con la finalidad de flexibilizar el recurso, debido a que la demasiada rigidez de este impedía que se cumplieran los fines de la casación; otra razón por la que fue reformada la Ley, es haberse observado, que el Recurso de Casación en nuestro país esta tan influenciado por el Recurso de Casación Europeo, que no tienen cabida las particularidades salvadoreñas relativa a las actuaciones de la justicia nacional. Estas reformas fueron trascendentales en su momento, pero, no implicaron la supresión total del tecnicismo del recurso, por ser un elemento caracterizador de la Casación, que determina su naturaleza jurídica, como extraordinaria.

Dentro de los puntos reformados a la Ley de Casación, en cuanto al modo de proceder, se encuentran:

- ***Plazo:*** para la interposición del Recurso de Casación fue ampliado de cinco días corridos a quince días hábiles, lo que permite al técnico una mejor y más cuidadosa preparación del escrito impugnativo.
- ***Insuficiencia de Copias:*** antes de la reforma la falta de copias provocaba sin más el rechazo del recurso, pero en la actualidad si existe insuficiencia de copias la Sala prevendrá al interponente del recurso que se haga la subsanación correspondiente

¹⁸

“Román Gilberto Zúñiga Velis, *Revista Quehacer Judicial*, N° 26 Noviembre-Diciembre Pág. 5”

dentro del plazo de cinco días, contados a partir de la notificación respectiva. Si la prevención no es atendida, la Secretaria de la Sala suministrara las que faltaren, pero el Tribunal al dictar su resolución final condenara al desobediente a pagar una multa de quinientos colones.

- ***La Subsanación de las Omisiones:*** refiriéndose a la prevención que se encuentra estipulada en inc. 1 del Art. 12 de Ley de Casación, que literalmente expresa: *“...Recibido el escrito, la Sala lo analizará y si no reuniere los requisitos que exige el artículo 10 de esta Ley...prevendrá al interponente del recurso que haga la aclaración correspondiente, o subsanación correspondiente dentro del plazo de cinco días contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva... ..”*.

Permitiéndole al recurrente subsanar omisiones que tengan que ver específicamente; con no haber señalado el motivo en el que el recurso se funda, en no haber citado el precepto que se considera infringido, y en no haber manifestado el concepto en que lo haya sido. En este caso, tanto el recurrente como el Tribunal de Casación deben tener sumo cuidado, puesto que, el recurrente se debe limitar a subsanar las omisiones, no pudiendo en consecuencia rectificar preceptos mal citados, ni corregir el concepto ya dado. Entendiendo, que es de suma importancia y necesidad, que los litigantes sean coherentes al expresar los motivos, el concepto y el precepto legal infringido, es decir, si el litigante no sabe adecuar el motivo al caso concreto, y no señala el precepto legal infringido y el concepto de la infracción; le declararan inadmisibile el recurso.

Esta reforma se realizó dirigida específicamente al inc. 1 del Art. 10 de la Ley de Casación que actualmente indica que: “...*El recurso se interpondrá por escrito en que se exprese: el motivo en que se funde, el precepto que se considere infringido y el concepto en que lo haya sido...*”, sin embargo, aun después de reformado y flexibilizado este artículo, los estudiosos del Recurso de Casación lo consideran, como “*el colador*” del mismo, puesto que, por su tecnicismo la mayoría de los Recursos de Casación han fracasado.

- ***Condición de Admisibilidad por Quebrantamiento de Forma:*** Requisito que ha sido regulado en el Art. 7 de la Ley de Casación, inclusive antes de la reforma de 1989; esta condición consiste en que ya no es indispensable reclamar la subsanación de una falta en el procedimiento, haciendo uso de uno de los recursos que son resueltos por el mismo Tribunal que pronuncio la resolución viciada, actualmente sólo se exige que el interesado haga uso de los recursos, de los que deba conocer un Tribunal inmediato Superior. Es decir, que la condición de admisibilidad se encuentra restringida; porque el único recurso a interponer para los efectos de la subsanación de una falta y que debe ser conocido por un Tribunal inmediato superior en grado, es el recurso de apelación.

Esta reforma a traído consigo muchas críticas, puesto que, al deber ser reclamada la subsanación de la falta haciendo uso de un recurso de los que debe conocer un Tribunal inmediato superior en grado, nos encontramos ante una disposición legal innecesaria, esto, en comparación con los quebrantamientos de forma que constituyen motivo de casación y que están regulados en el Art. 4 de la Ley de Casación, debido a que, en su

mayoría la subsanación debe ser reclamada ante el mismo Tribunal en que las faltas se cometieron, tal es el caso, ordinal 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 7 del mencionado artículo; los cuales hacen referencia: *a la Falta de emplazamiento para contestar la demanda o para comparecer en Segunda Instancia; Incompetencia de jurisdicción no prorrogada legalmente; Falta de personalidad en el litigante o en quien lo haya representado; Falta de recepción a prueba en cualquiera de las Instancias, cuando la ley lo establezca; Denegación de pruebas legalmente admisibles y cuya falta ha producido perjuicios al derecho o defensa de la parte que la solicitó; Falta de citación para alguna diligencia de prueba, cuya infracción ha causado perjuicio al derecho o defensa de la persona en cuyo favor se estableciere; haberse declarado indebidamente la improcedencia de una apelación, ya sea de oficio o por virtud de un recurso de hecho.* Sin embargo, en este último caso, cuando la denegación ha ocurrido en Primera Instancia existe un recurso de los que debe ser conocido por un Tribunal inmediato superior en grado. Es el llamado Recurso de Hecho, que no es más que una apelación interpuesta directamente ante un Tribunal Superior en grado, por haberla negado el que pronunció la resolución de que se apela. Pero no es de la denegativa de Primera Instancia que se concede el recurso de casación, sino de la Cámara de Segunda Instancia, y contra la de esta no se pide la subsanación por medio de un recurso que debe conocer un Tribunal inmediato superior, sino que se interpone el de casación, lo único que se podía hacer era interponer la revocatoria, pero esto según la reforma del artículo 7 de la Ley de Casación ya no es necesario.

Los ordinales 8º y 9º del mismo artículo; son considerados casos exceptuados por el Art. 7 de la Ley de casación porque; *el haber concurrido a dictar sentencia uno o más Jueces, cuya recusación, fundada en causa legal e intentada en tiempo y forma, hubiese sido declarada con lugar, o se hubiere denegado siendo procedente, o, el no estar autorizada la sentencia en forma legal.* Son casos a los que no le asiste ningún recurso ordinario para interponer y reclamar la subsanación de la falta, y admiten directamente Recurso de Casación.

Esta condición de admisibilidad antes de la reforma del Art. 7 de la ya mencionada ley, prescribía que:...”para admitir el recurso por quebrantamiento de forma era indispensable que quien lo interpusiera hubiera reclamado la subsanación de la falta, haciendo uso oportunamente y en todos sus grados de los recursos establecidos por la ley, salvo que el reclamo fuera imposible...”utilizando la palabra “ recursos” en su sentido amplio, entendiéndose por tal inclusive el reclamo de la subsanación de la falta que el mismo tribunal que la propicio debía repararla, como la falta de emplazamiento para contestar la demanda, o falta de citación para una diligencia de prueba, que producen nulidad y que puede ser declarada en el curso de las instancias, entre otros. Pero sino se reclamaba la enmienda de la nulidad cometida, era rechazado el Recurso de Casación.

La causa por la cual se reformo el Artículo 7 de la Ley de Casación, es porque uno de los verdaderos recursos que comúnmente se omitía interponer para la subsanación de la falta, era el de Revocación, puesto que, algunos litigantes le negaban el carácter de recurso, debido a que, el Código de Procedimientos Civiles no lo

reglamenta en el Libro Tercero Parte Segunda que trata de los “Recursos Ordinarios” (lo que no es motivo para negarle el carácter de tal), esto con la finalidad de que se le admitiera la impugnación por quebrantamiento de forma.

✓ **Concepto de Modo de Proceder**

Es el procedimiento legalmente establecido, donde se determinan los requisitos esenciales para realizar la correcta interposición, procedencia, admisibilidad, seguimiento y fenecimiento del Recurso de Casación.

✓ **Improcedencia**

Un recurso de casación contra determinada resolución puede ser improcedente o puede ser inadmisibile.

El recurso de casación será improcedente cuando la resolución no sea de aquellas contra las que la ley concede esta impugnación. Es decir si no se interpone contra una resolución que sea casable, deberá ser declarado improcedente, sin necesidad de examinar si el escrito impugnativo llena o no los requisitos tanto formales como de fondo que la ley exige para su viabilidad, desde que el examen de estos requisitos presupone que el asunto puede ser sometido a la decisión de la Sala.

Por perfecta que sea la interposición, y a pesar de la razón que pueda tener el recurrente en cuanto a los vicios que le imputa a la resolución, la declaración de

improcedencia del recurso se impone si la resolución a impugnar no esta comprendida en la Ley de Casación como resolución recurrible, artículo 1 L.C.

- ***Improcedencia por la clase de Resolución***

Si la resolución que se recurre en casación, no es sentencia definitiva, ni interlocutoria que le ponga termino al juicio haciendo imposible su continuación, ni a sido pronunciada en apelación por una Cámara de Segunda Instancia, el recurso es improcedente por no estar comprendidas en el ordinal 1º del artículo 1 de la Ley de Casación.

No son recurribles según la jurisprudencia de la Sala de lo Civil

- Las sentencias que ordenan tramitar sumariamente una excepción dilatoria.
- La que resuelve una excepción de la misma naturaleza propuesta en un juicio ordinario, y
- El auto que deniega una fianza.

- ***Improcedencia en razón de la materia.***

En razón de la materia no es procedente el recurso de casación en materia de transito y de inquilinato, todo eso se debe a su naturaleza especial que exige brevedad y sencillez en sus procedimientos.

- ***Improcedencia por la clase de Juicio.***

En cuanto a la clase de juicio, por ejemplo en los juicios verbales no se autoriza este recurso de casación, en razón de que en esta clase de juicios se establecen términos breves en el procedimiento, y lo mínimo de su cuantía no amerita la casación, siguiéndose en esto el criterio que siempre ha tenido el legislador salvadoreño.

Dentro de los Requisitos esenciales que se deben cumplir, para la procedencia del Recurso de Casación, se encuentran:

➤ **Requisitos de Procedencia:**

- ***Legitimación***
- ***Resoluciones Casables***

A) Legitimación

Con frecuencia, en las ocasiones que a lo largo de la historia del derecho se ha hablado de legitimación, el objeto ha sido «tratar de asegurar la presencia en el proceso, desde su iniciación, del verdadero titular del derecho discutido».

Así se dice que solamente pueden interponer el recurso de casación aquellos a quienes haya perjudicado la resolución; es decir que debe haber agravio, un perjuicio para el recurrente.

La legitimación para recurrir significa por tanto el derecho del recurrente al «ejercicio de la actividad impugnativa.

Con el vocablo Legitimación, la doctrina y la Jurisprudencia denominan a los sujetos posibilitados para la interposición de recursos que contemplan los ordenamientos procesales positivos; desde esta perspectiva la Legitimación constituye uno de los requisitos subjetivos de la admisibilidad del recurso de casación, a la par del interés, la competencia del órgano y la personería del sujeto que interpone el recurso.

De acuerdo a lo establecido en la Ley de Casación los directos y principalmente interesados, en impugnar la resolución, o los representantes legales tienen derecho a interponer el recurso de casación negando la posibilidad de que exista un recurso interpuesto por un tercero, y esto se justifica por la naturaleza del recurso de ser último remedio y un recurso de estricto derecho, que será utilizado solo por el directamente agraviado por la resolución que pretende impugnar.

La Sustitución procesal

Las transformaciones subjetivas que ocurren durante la tramitación en el proceso, puede reflejarse en distintas formas en el recurso de casación, así, en el caso de la sucesión en el proceso por fallecimiento de una de las partes o del legitimado para recurrir; serán sus herederos o el representante del mortual, quienes asuman las facultades procesales que corresponden al difunto.

“El interés es la medida del recurso” lo que significa que el derecho de recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado, por la ley y siempre que tuviere un interés directo”.

Desde el punto de vista objetivo, para que exista un interés, la resolución debe tener un contenido desfavorable para el impugnante, a los efectos del ordenamiento

jurídico, concretamente y no según su apreciación subjetiva. Debe ocasionarle un agravio, esto es, un perjuicio o una desventaja, consistente en una restricción a sus derechos.

El derecho a recurrir es un derecho subjetivo de quienes intervienen en el proceso a cualquier título o condición, para que se corrijan los errores del juez, que le causen agravio o perjuicio. En ese sentido, la existencia de la impugnación no sólo obedece a razones de política legislativa, sino que responde a un imperativo constitucional, tal como en el derecho comparado señala el Tribunal Constitucional Peruano al afirmar que:

“(...) el derecho a los recursos forma parte, así, del contenido esencial del derecho a la pluralidad de instancias, no sólo a título de una garantía institucional que posibilita su ejercicio, sino también como un elemento necesario e impostergable del contenido del debido proceso, en la medida en que promueve la revisión, por un superior jerárquico, de los errores de quienes se encuentran autorizados, en nombre del pueblo soberano, a administrar justicia.”

La Finalidad de la Legitimación procesal

La finalidad de la legitimación procesal, aparte de la determinación de las personas que podrán intervenir como partes, es rechazar in *limine*, recursos que claramente no van a tener éxito, y descargar así de trabajo a los órganos

jurisdiccionales, cuyo retraso menoscaba los derechos de los respectivos interesados. Ello sólo es posible en contadísimas ocasiones, y una de ellas, es por ejemplo, cuando en el momento de interposición del recurso, el recurrente no alegue que la resolución que recurre le provoca perjuicio. Al igual que en la legitimación en Primera Instancia, el demandante para conseguir esa legitimación debe sencillamente afirmar ser el titular del derecho discutido, es lógico pensar que en el recurso baste con que el recurrente afirme que la resolución de la instancia anterior le produce agravio y que dicha afirmación este sustentada con alguno de las condiciones que establece el art 1 LC.

Los Terceros en el Recurso de Casación

Los terceros no pueden intervenir en el Recurso de Casación por la misma finalidad del recurso, y según se deduce de lo establecido en el art. 24 de la Ley de Casación; cuando concede únicamente facultad para actuar como tercero al Ministerio Público, y enfatizando “... siempre y cuando, se ampare en el interés de la ley o en un interés público”; podrá interponer el recurso por quebrantamiento de fondo en los juicios en que no haya sido parte. En este caso las sentencias que se dicten servirán únicamente para formar jurisprudencia, sin afectar la ejecutoria ni el derecho de las partes; y la interposición de los recursos cuando el Ministerio Publico actué como parte deberá hacerse directamente ante la Sala de Casación.

¿A Quien se le puede llamar Recurrente según la Ley de Casación?

El art 23 de la L.C, acepta el vocablo recurrente para designar al interponerte del recurso, es decir, en la terminología de casación cuando se habla de recurrente se entiende que se esta haciendo referencia a quien a interpuesto el recurso.

En casación entonces el recurrente es la parte material, que por tener interés en recurrir por haber sido agraviado por la resolución susceptible de esta impugnación, ha interpuesto el recurso personalmente o representado pidiendo la enmienda del vicio que de aquella adolece y que también le perjudica.

B) Resoluciones Casables

Es preciso analizar aquellas resoluciones que pueden ser impugnadas, por medio del Recurso de Casación y no caer en la improcedencia. En efecto es importante dejar claro que en la legislación salvadoreña el recurso de casación tiene lugar, contra las sentencias definitivas y las interlocutorias que pongan termino al juicio haciendo imposible su continuación, pronunciadas en apelación por las Cámaras de Segunda Instancia; y contra las pronunciadas en asuntos de jurisdicción voluntaria, cuando no sea posible discutir lo mismo en juicio contencioso, excepto en materia laboral que solo tiene lugar el recurso contra las sentencias definitivas en los casos del articulo 586 del Código de Trabajo.

Sentencias Definitivas

Sentencia definitiva es aquella por la cual el Juez una vez recabadas las pruebas ofrecidas por las partes resuelve el negocio principal poniendo así fin a la controversia suscitada ante el juzgador.

Según nuestro Código de Procedimientos Civiles art. 418 son sentencias definitivas, aquellas en que el juez, concluido el proceso resuelve el asunto principal, condenando o absolviendo al demandado. Partiendo del concepto legal; hay que tomar en cuenta que también se dan sentencias en las que ni se condena ni se absuelve al demandado, porque a este no se le reclama nada, ya que solo se pretende que se haga una declaración, y sin embargo son así mismo definitivas, pues como se sabe resuelven el asunto principal, como por ejemplo:

- La sentencia definitiva que se pronuncia en un divorcio contencioso, decretándolo o declarándolo sin lugar.
- La que recae en un juicio de reconocimiento Judicial de Paternidad.

Por otra parte, las sentencias definitivas son las únicas que se deben pronunciar “a nombre de la República” y ser firmadas con firma entera, la base legal se encuentra en el artículo 427 Ord. 4° y 429 Pr. Aunque a veces algunos tribunales les dan forma de definitivas a sentencias que no resuelven el asunto principal, como aquella donde se declara inepta la pretensión, son pronunciadas a nombre de la República y firmadas con firma entera, cuando en realidad son sentencias interlocutorias. Pero se debe tener presente que tal circunstancia no les da el carácter de definitiva sino que, a lo que se debe atender para calificar una sentencia de definitiva es a su contenido, no a su forma.

Sentencias interlocutorias que le ponen termino al juicio haciendo imposible su continuación.

También son casables estas sentencias interlocutorias que al igual que la definitiva deben ser pronunciadas en apelación por las Cámaras de Segunda Instancia.

Estas sentencias que le ponen termino al juicio son las que lo paralizan, impidiendo que llegue a su conclusión por medio ordinario o normal, que es la sentencia definitiva, y por ello se les suele designar como medios extraordinarios de poner termino al juicio, entre estas por ejemplo, se encuentran: la deserción declarada en segunda instancia, la declaración de nulidad de todo lo actuado, y la declaración de la perención o caducidad de la instancia, entre otras.

Sentencias pronunciadas en asuntos de jurisdicción voluntaria, cuando no sea posible discutir lo mismo en juicio contencioso.

Aun cuando la ley no dice, al permitir el recurso contra las sentencias pronunciadas en esos asuntos de jurisdicción voluntaria, la clase a la que deben pertenecer esas resoluciones, se entiende que como en el caso de las del numeral 1° del artículo 1, son las definitivas y las interlocutorias que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación, así mismo pronunciadas en apelación por las Cámaras de Segunda Instancia.

Las sentencias definitivas o interlocutorias que ponen término al juicio haciendo imposible su continuación, pronunciadas en esta clase de asuntos, solo son casables, según el artículo 1 ordinal 2° de la ley de casación “*cuando no sea posible discutir lo mismo en juicio contencioso*”. Si se interpreta a contrario sentido esta disposición, se

tiene que llegar a la afirmación categórica de que tales resoluciones no admiten el recurso de Casación cuando *si es posible discutir* lo mismo en juicio contencioso. Pero esta afirmación a la que necesariamente lleva la interpretación de ese precepto legal, resulta que no es verdadera, porque conforme al inciso 2º del artículo 5 L.C en las diligencias de jurisdicción voluntaria, “*cuando sea posible entablar nueva acción sobre la misma materia*” solo procede el recurso de Casación por quebrantamiento de forma. Entonces, procede el recurso contra las sentencias definitivas y las interlocutorias que le ponen termino al proceso, pronunciadas en asuntos de jurisdicción voluntaria cuando sea posible sea posible entablar nueva acción sobre la misma materia, pero solo por quebrantamiento de forma, se debe entender también que cuando no sea posible discutir lo mismo en juicio contencioso el recurso procede por motivos de fondo y de forma.

Es oportuno advertir que de conformidad con el artículo 520 del Código Procesal Civil y Mercantil; recientemente aprobado, las Sentencias mencionadas no son recurribles en casación.

Criticas al artículo 1 ordinal 2º de la ley de casación “cuando no sea posible discutir lo mismo en juicio contencioso”

- *Siempre es posible discutir lo mismo porque lo resuelto en Jurisdicción voluntaria no causa estado, lo cual equivale a decir que no goza de cosa juzgada material o sustancial.*
- *Es una equivocación del legislador porque la posibilidad de ir a un juicio posterior depende del Derecho de Acción; derecho que pertenece a toda persona tenga o no la razón, es decir concibiendo la Acción como la facultad de toda persona de acudir al*

Órgano Jurisdiccional para que se le satisfaga una pretensión; entonces siempre será posible discutir lo mismo en juicio posterior.

- *Se critica también la palabra “Juicio Contencioso”, primeramente por que el legislador comete una redundancia cuando habla de “juicio contencioso”; la razón es, no existe juicio que no sea contencioso y por su naturaleza el juicio debe ser controvertido tal como lo establece el artículo 4 del Código de Procedimientos Civiles “juicio es una controversia legal entre dos o mas personas, ante un juez autorizado para conocer de ella.” Entonces podemos decir que el legislador se equivoco al emplear esa palabra debió haber dicho “en juicio posterior”, para no caer en redundancia y error pues como se estableció todos los juicios son contenciosos.*

Procedencia Limitada del Recurso de Casación

Es preciso hacer este estudio porque se considera que ese artículo 5 se encuentra en relación con el artículo 1 ordinal 2º de la L.C que regula los casos de precedencia del Recurso.

El artículo 5 reza de la siguiente manera: “No se autoriza el recurso por infracción de ley o de doctrina legal, ni por quebrantamiento de forma, en los juicios verbales.

En los juicios ejecutivos, posesorios y demás sumarios y diligencias de jurisdicción voluntaria, cuando sea posible entablar nueva acción sobre la misma materia, solo procederá el recurso por quebrantamiento de forma, con excepción de los

sumarios que niegan alimentos, en los que, además, procederá el recurso por infracción de ley o de doctrina legal.”

En cuanto al primer inciso de ese artículo es una negativa total del recurso de casación en relación a los juicios verbales, es decir aquellos contenidos en el artículo 472 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles, a los cuales el legislador les negó este recurso todo ello por razón de la cuantía,¹⁹ por lo consiguiente existe total improcedencia del recurso para esta clase de juicios, tanto así que no se concede por ninguna clase de vicios, también por la brevedad del procedimiento requerido para tales juicios y como se dejó dicho por lo reducido de la cuantía lo cual no justifica ni amerita el recurso de casación.

En cuanto al inciso segundo la ley niega el recurso a los procesos ejecutivos-civiles-posesorios, sumarios y a las diligencias de jurisdicción voluntaria cuando sea posible entablar nueva acción sobre la misma materia, y se llama de *procedencia Limitada* porque en tales casos, como dice la ley solo procederá el recurso por quebrantamiento de forma, excluyendo que sean atacados en sus respectivas sentencias por error de fondo, ósea infracción de ley o de doctrina legal.

Para una mejor comprensión de esta limitación, es necesario señalar que la Casación como todo recurso, se debe fundamentar en un error de fondo llamado también injudicando, o en un error de forma, denominado también improcedendo; el primero es un error en el razonamiento del juzgador, se comete en la actividad intelectual de este; el segundo, como su nombre lo indica, se comete en la manera de proceder.

¹⁹ “Mauricio Ernesto Beliz, (noviembre a diciembre de 2003) *Revista de Ciencias Jurídicas Quehacer Judicial* número 26, pág. 10”

Por otra parte para que proceda el recurso por vicios de fondo o errores injudicando contra las expresadas sentencias, es necesario que lo resuelto en ellas no se pueda volver a discutir en juicio posterior, y para saber si el recurso de casación es procedente por vicios de fondo, es indispensable previamente examinar, si es posible entablar o no nueva acción sobre la misma materia.

En los juicios ejecutivos civiles, de conformidad con lo establecido por el artículo 599 del Código de Procedimientos Civiles “*la sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada, y deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio ordinario la obligación que causo la ejecución;*” es decir lo resuelto en la sentencia definitiva es susceptible de volverse a discutir en un juicio ordinario, pues no goza de cosa juzgada material o sustancial; de igual forma de conformidad al artículo 122 de la Ley de Procedimientos Mercantiles “*la sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada, y deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio sumario la obligación mercantil que causo la ejecución.*”

Exceptuase el caso en que la ejecución se funde en títulos valores en el cual la sentencia producirá los efectos de cosa juzgada”; es posible entablar nueva acción es decir puede controvertirse en juicio sumario con relación al inciso 1º del artículo 122 ya citado, y por consiguiente de conformidad al segundo inciso del artículo 5 de la Ley de Casación, el recurso de casación procede contra dichas sentencias, únicamente por vicios de forma; exceptuándose el caso del inciso 2º del artículo 122 de la Ley de Procedimientos Mercantiles cuando la acción se funde en un título valor esa sentencia

definitiva puede recurrirse en casación por vicios de forma y de fondo ya que en tal caso la sentencia produce los efectos de cosa juzgada material o sustancial; significando que la obligación que causó la acción no podrá volver a discutirse en juicio posterior.

Con respecto a los juicios sumarios existe la misma limitación, cuando sea posible entablar nueva acción sobre la misma materia, solo se concede el recurso por quebrantamiento de forma; así por ejemplo en la acción de un juicio sumario de despojo de posesión, y si el actor fracasare puede entablar posteriormente un juicio civil ordinario reivindicatorio, para recuperar la porción de terreno usurpada, si el valor de esta lo permite; por lo que la sentencia definitiva pronunciada en juicio sumario de despojo solo procede el recurso por vicios de forma.

Por otra parte en los sumarios mercantiles, no se aplica la restricción del inciso segundo del artículo 5 L.C, esto es de conformidad al artículo 120 de la ley de procedimientos mercantiles que expresa “(...) *pero en los juicios sumarios en materia mercantil no tendrá lugar la restricción establecida en el inciso segundo del artículo 5 L.C, y por consiguiente procederá también el recurso por infracción de ley o de doctrina legal.*”

Se analiza que el recurso contra las sentencias definitivas pronunciadas en estos juicios, es procedente el recurso tanto por motivos de forma como de fondo, lo cual se debe a que en materia mercantil, no se regula el juicio ordinario, por lo que no será posible discutir el asunto en términos mas amplios.

Siguiendo el mismo artículo 120 LPM, en el inciso segundo hay una limitante con respecto a la cuantía, y se interpreta que el recurso de casación no tiene lugar en

materia mercantil, contra las sentencias pronunciadas en los juicios en que se ventile una cantidad que no exceda de cinco mil colones, o una acción de valor indeterminado relativa a un bien u obligación cuyo valor sea igual o inferior a dicha suma.

También existe la misma restricción con las diligencias de jurisdicción voluntaria, por lo cual es necesario saber en que casos lo resuelto en dichas diligencias puede o no volverse a discutir en juicio posterior, por ejemplo en las diligencias de Utilidad y Necesidad, en donde los padres de familia solicita al Juez de Familia, autorización para vender o hipotecar un bien raíz propiedad de su hijo menor, si el juez niega esa autorización la acción no puede discutirse en juicio posterior, porque no existe un sujeto pasivo de la acción y en consecuencia el recurso en esas diligencias procede por vicios de fondo y forma, siguiendo lo establecido por el artículo 1 ordinal 2º de LC es decir; concede el recurso de casación en los asuntos de jurisdicción voluntaria, cuando no es posible discutir lo mismo en juicio posterior; y tratando de armonizar ese inciso con lo establecido en el artículo 5 inciso 2º de L.C, hay que entender que contra las sentencias pronunciadas en diligencias de jurisdicción voluntaria solo procede el recurso por vicios de forma cuando si es posible entablar nueva acción sobre la misma materia.

También es oportuno aclarar, que de conformidad a la Ley Procesal de Familia, no existe en materia de familia el Juicio sumario de reclamo de alimentos, ya que según dicha Ley, se han uniformado los procesos, en el sentido que para los asuntos de Jurisdicción Contenciosa, solo exista un proceso, de manera que adaptando el artículo 5 de la Ley de Casación a la Ley Procesal de Familia, debe entenderse su inciso 2º; en el

sentido de que en sustitución de la palabra “*los sumarios,*” debe decirse “*procesos de familia*”.

Requisito del Pronunciamiento en Apelación

Es indispensable recalcar que para que estas sentencias sean susceptibles de casación, deben haber sido pronunciadas en apelación por las Cámaras de Segunda Instancia.

La exigencia a este fundamento es porque en casación solo deben verse los asuntos respecto a los cuales ya se agotaron los recursos ordinarios y las instancias. Es decir este recurso debe ser el ultimo al que se puede acudir; por ello se sostiene que para que una sentencia sea casable tiene que haber sido pronunciada en ultima instancia; o lo que para algunos significa que solo son casables las sentencias de segundo grado, esto es, las pronunciadas por las Cámaras de Segunda Instancia resolviendo el asunto de que están conociendo en grado de apelación y excepcionalmente los pronunciados en grado de revisión en el caso del artículo 6 de la Ley de Casación vigente.

✓ **Inadmisibilidad**

Es inadmisibile el recurso cuando, siendo procedente, no se han llenado en el escrito introductorio los requisitos externos de tiempo, modo y lugar de la interposición, y los de contenido de fondo.

La improcedencia e inadmisibilidad, o, en términos positivos procedencia y admisibilidad, no son lo mismo. Un recurso improcedente jamás podrá ser admitido; si es procedente, puede ser admitido o desechado, declarado inadmisibile, según que al interponerlo se haya o no cumplido los mencionados requisitos, ya que se trata de una impugnación de estricto derecho.

La admisibilidad o inadmisibilidad presuponen entonces la procedencia; si no hay procedencia resultara de más el examen de admisibilidad o inadmisibilidad. El rechazo de un recurso puede ser improcedente o inadmisibile.²⁰

Dentro de los Requisitos esenciales que se deben cumplir, para la admisibilidad del Recurso de Casación, se encuentran:

● ***Requisitos de Admisión:***

a. Requisitos de Forma:

- ***Plazo de Interposición***
- ***Tribunal ante quien se Interpone***
- ***Firma de Abogado Director***
- ***Copias***

b. Requisitos de Fondo:

- ***Motivo en que se funda***
- ***Precepto Infringido***
- ***Concepto en que lo ha sido***

²⁰ “Romero Carrillo (1992), La Normativa en Casación, segunda edición, pág. 69

➤ **Requisitos de Admisión**

Requisitos que son impuestos por todas las legislaciones que acogen el Recurso de Casación, todo ello en atención a mantener:

- El carácter extraordinario de la Casación
- A cumplir no solo con el interés de los particulares, que vieren por satisfechas sus pretensiones, sino el interés público.
- A que su nota esencial, la de ser de estricto derecho, debe manifestarse hasta en las circunstancias que están unidas a la substancia de esta impugnación.

Si estos requisitos de admisión no se cumplen, el rechazo del recurso será inevitable, por lo estricto del recurso mismo.

Constituyéndose, consecuentemente en indispensable cumplir y saber distinguir dos clases de requisitos o elementos, para que la admisión del recurso prospere:

Requisitos externos o formales:

Que constituyen inicialmente los obstáculos que todo recurrente debe superar, puesto que, son las formalidades que el escrito en el que se plasma el recurso de casación debe cumplir al momento de la interposición, dentro de ellos se encuentran: el cumplimiento del plazo de interposición del recurso, el tribunal competente ante el cual se debe interponer y el que lo debe conocer, la firma de abogado director y el número de copias que debe acompañar al escrito original del recurso.

Requisitos internos o de fondo:

El Recurso de Casación se franquea bajo ciertas formas que deben siempre respetarse, atento a su carácter extraordinario y técnico, por lo que en el mismo se debe

expresar el motivo en que se funde; el precepto que se considere infringido y el concepto en que lo haya sido, Art. 10 Ley de Casación.²¹ Entendiendo que al interponer el recurso se señale con toda precisión la causa genérica y el sub-motivo en que se fundamenta el mismo, las disposiciones que se consideran infringidas y el concepto de la infracción.

a) *Requisitos externos o formales;*

A) Plazo de Interposición del Recurso de Casación

Para determinar el plazo es importante distinguir los plazos legales, los cuales se distinguen en plazos fatales y plazos perentorios.

- *Los plazos fatales* son aquellos que no pueden prorrogarse por ningún motivo.
- *Los plazos perentorios* son los que una vez finalizados caducan o se extinguen de pleno derecho sin que para ello sea necesaria la actividad de las partes ni decisión judicial; es decir vencido un plazo perentorio sin que la parte interesada haya hecho uso de el, no hay necesidad de acusarle rebeldía para hacer precluir esa fase del procedimiento.

Es así que el artículo 8 de la Ley de Casación nos establece el plazo de interposición del recurso, el cual debe interponerse dentro del término fatal de 15 días hábiles, que se cuentan desde el siguiente al de la notificación respectiva; por la característica de la fatalidad que la ley le ha concedido al plazo que confiere para interponer casación, dicho plazo es improrrogable; pero como se trata de días hábiles, es decir, de días laborales

²¹ “interlocutoria, de sala de lo civil, civil, ref. 1749 ca. Fam. S.s., de las 12:10 p.m. Del 18/2/2004.”

para el órgano judicial, no se cuentan los feriados o de fiesta legal y, aquellos en que hay descanso o suspensión del trabajo, por ley o por Decreto de la Asamblea Legislativa.

La fatalidad de este plazo hay que entenderla en el sentido que, la fatalidad se impone, pero no así para el litigante que tuvo un justo impedimento, el cual una vez demostrado puede hacer uso de su Derecho de conformidad al Artículo 229 del Código de Procedimientos Civiles vigente; entonces la fatalidad se aplica rigurosamente para el litigante negligente o ignorante.

Es indispensable mencionar de una forma breve que este plazo en cuanto a la interposición del recurso de Casación, no ha sido siempre de 15 días hábiles, pues originalmente ese plazo era de 5 días corridos, sin dejar espacio por los días feriados, es decir incluía días hábiles e inhábiles, pero con el paquete de reformas que vinieron a flexibilizar la rigidez y tecnicismo se cambio a 15 días hábiles y de ahí que el plazo ya no puede vencer en un día de fiesta legal sin contrariar la regla de que los días comprendidos en el mismo deben ser hábiles; en cuanto a este punto se profundizara mas adelante, solo era necesario dejar las bases sentadas para retomar el punto a explicar.

B) Tribunal ante quien se Interpone el Recurso de Casación

La interposición del recurso debe hacerse ante el Tribunal que pronuncio la sentencia de la cual se recurre. Este tribunal será distinto según los casos.

Así, si la sentencia ha sido pronunciada por una Cámara de Segunda Instancia en grado de apelación o en recurso de revisión cuando ha resuelto sobre puntos sustanciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, pues ante esa Cámara tendrá que ser interpuesto.

Al decir el artículo 8 parte última de la Ley de Casación, que el recurso deberá interponerse ante el Tribunal que pronunció la sentencia contra la cual se recurre, debe entenderse que a ese tribunal deberá ser dirigido el escrito, lo cual según el Dr. Romero Carrillo no deja de ser un poco incongruente, porque la petición de que la sentencia se case hay que hacerla a la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, (o según corresponda); que no es a quien está dirigido dicho escrito, pero se ha preferido este sistema por considerarlo menos engorroso que otros, como por ejemplo el sistema que consiste en que el escrito se dirige directamente al tribunal que ha de resolver el recurso (la Sala de lo Civil), en el que este tiene que pedir los autos al que pronunció la sentencia impugnada.

La intervención del Tribunal que pronunció la resolución según el artículo 11 de la Ley de Casación se limita a recibir el escrito y remitirlo con noticia de partes, junto con las copias y autos, a la Sala de lo Civil o a quien corresponda según los casos: amparándose en el Artículo Preliminar de la Ley de Casación, es decir si la sentencia recurrida fue pronunciada por una Cámara conociendo como Tribunal de Primera Instancia, corresponde a la Sala de Lo Civil de la Corte Suprema de Justicia; si fue pronunciada por dicha Sala actuando como Tribunal de Segunda Instancia en los juicios en que se demanda al Estado, a la Corte en Pleno. Por eso la ley dice que el Tribunal

remitirá el escrito, copias y autos “*a donde corresponda*”. Entonces el Tribunal competente para conocer del Recurso de Casación es la Sala de lo Civil por regla general y excepcionalmente la Corte en Pleno, excluyendo a los magistrados que estaban integrando la Sala cuando la sentencia de Segunda Instancia fue pronunciada, esto es lógico y evidente porque no pueden los magistrados que pronunciaron la sentencia de Segunda Instancia ser Juez y parte, por lo tanto no pueden formar la Corte en pleno porque estarían conociendo de una sentencia que ellos mismos pronunciaron y eso procesalmente hablando no sería posible ni transparente para la administración de Justicia.

Por consiguiente es a la Sala de lo Civil o a la Corte en Pleno en su caso, a quien corresponde decidir sobre el rechazo o acogimiento del Recurso, no pudiéndolo hacer aquel ante quien se presenta.

C) Firma de Abogado

El escrito de interposición del Recurso de Casación debe ser firmado por abogado; así lo exige el segundo apartado del artículo 10 LC tal exigencia fue justificada en la Exposición de Motivos porque la obligación de una dirección técnica es esencial en esta clase de recursos de estricto Derecho, donde un pequeño error puede perjudicar gravemente los intereses de la justicia y los intereses de los litigantes. Por otra parte para evitar los abusos posibles se ha mantenido el principio de responsabilizar al técnico, que en caso de improcedencia e inadmisibilidad será condenado al pago de costas procesales; siguiendo lo establecido por el artículo 23 LC y según esa disposición el

abogado firmante se le condena en costas cuando se declara en la sentencia no haber lugar a la casación y cuando el recurso se declare inadmisibile, siendo una de las consecuencias de ambos aspectos, por que esa condena es la sanción que se le impone al abogado por no haber dirigido adecuadamente el Recurso de Casación. La sanción en este caso es justificable, porque se supone que el abogado firmante sabía o debía saber la técnica del Recurso. Este es el único caso; en nuestro Derecho positivo, en que, por la pérdida de un recurso, se condena en costas al abogado director.

Para ampliar la fundamentación de este requisito conforme al Código de Procedimiento Civiles en el art. 104 establece “*en los juicios y diligencias escritos toda petición deberá llevar la firma del abogado director*”; tal disposición se complementa con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Casación.

Cualquier abogado puede firmar un escrito de casación, como director del recurso, escrito que en la generalidad de los casos el mismo firmante ha preparado; pero la experiencia ha demostrado que hay algunos en que el escrito es elaborado por un abogado que entiende bien la técnica de casación, y es firmado por otro.

Se debe tener en cuenta que la falta de firma del abogado director produce la inadmisibilidad del Recurso de Casación.

D) Las Copias

Es una exigencia formal que establece la Ley de Casación para que el recurso pueda ser admitido, el escrito debe ir acompañado del número de copias apropiadas, deben ser en papel simple. Es un requisito de forma a simple vista sencillo pero que ha

dado muchos problemas, inclusive ha sido propicio para que en el pasado muchas impugnaciones hayan fracasado, lo cual se debe a dos cuestiones que a continuación se detallan:

- ***Que debemos entender por copias según la Ley de Casación.***

Según el Diccionario de Ciencias Jurídicas de Manuel Osorio debe entenderse que cuando se habla de copias *se esta refiriendo a la reproducción fiel de un escrito*, pero la Ley de Casación establece que esa reproducción del escrito sean firmadas por el recurrente y el abogado director en su caso y selladas siempre, cuando debería entenderse, que si la copia, es una reproducción fiel del escrito de casación, por obvia razón ya contiene la firma y sello del abogado director. Pero el legislador ha querido ser muy rígido y recalcar la importancia de la firma y sello del abogado director, mandando a que esas copias lleven firma y sello del abogado director, y planteada esta situación en un momento puede confundir al litigante, el hecho que las copias ya contengan firma y sello del abogado por ser reproducción fiel del escrito, y dar paso a la inadmisibilidad del recurso, pues sin esa firma y sello respectivamente es declarado inadmisibile el recurso.

- ***La distinción entre parte en sentido material, y parte en sentido formal.***

Puede decirse entonces que parte en sentido material, debe entenderse como los sujetos del litigio o de la relación jurídica sustancial sobre que versa la impugnación, y parte en sentido formal, debe entenderse como aquellos sujetos del proceso que representan los intereses de las partes materiales.

Establecido el doble sentido de la palabra *partes* se debe afirmar que cuando la Ley de Casación establece en el art. 10 inc 2º: "...que el escrito que contiene el Recurso de Casación se acompañará de tantas copias del mismo en papel simple, como partes hayan intervenido en el proceso, más una"; la palabra *parte* a la que este art. Se refiere, debe entenderse como parte en sentido material, ya sea que hayan intervenido directamente o por representación se debe fijar el número de copias que han de acompañar al escrito.

En la actualidad, cuando se omiten las copias, o no se presenta el número de ellas exigidas por la Ley se previene al recurrente que subsane esa falta y si no cumple, la Secretaria de la Sala se las suministra, pero al pronunciarse sobre lo principal del asunto el Tribunal también condenará a una multa al litigante desobediente, según lo que establece el Art. 12 inc. 4 L. C. *-La razón de ser del resabio histórico, de exigir tantas copias como partes intervengan en el recurso, mas una, es porque, antes de la reforma de mil novecientos ochenta y nueve, lo primero que se tenia q hacer era mandar a oír al fiscal de la Corte, para que diera su opinión sobre la admisibilidad del recurso; aunque dicha opinión no era de carácter vinculante para la decisión del tribunal de casación sobre la admisibilidad del recurso.-* En la Ley de Casación actual esto ha sido superado, aunque todavía se exigen el numero de copias.

La Falta de Copia y su Consecuencia.

Antes de la Reforma la Ley establecía que la falta de copias del escrito causaba sin más el rechazo del recurso pero después de la Reforma, como ya se ha expresado, la

Ley establece que cuando hay insuficiencia de copias la Sala prevendrá al interponente del recurso que haga la subsanación correspondiente dentro del plazo de cinco días contados a partir del día siguiente al de la notificación correspondiente.

Si la prevención no es atendida la Secretaria de la Sala suministrara las que falten pero el Tribunal al dictar su resolución final, condenara al desobediente a pagar una multa, de conformidad al inc. 4 del Art. 12 L. C.

b) *Requisitos internos o de fondo*

Para que el recurso de casación pueda ser admitido es necesario que se cumplan una serie de requisitos que tienen que ver con el contenido de fondo del recurso de casación.

El tribunal al conocer de un recurso de casación en su examen procede como primer punto a analizar si el recurso es procedente o no, si lo es pasa a examinar los requisitos de forma y por último si estos han sido atendidos, se dedica a examinar el cumplimiento de los requisitos de fondo.

Estos requisitos según lo establecido en el art. 10 de la Ley de Casación son:

- a. Motivo en que se funde.
- b. El precepto que se considere infringido
- c. El concepto en que se haya sido.

En esta parte es donde el dominio de la Ley de Casación tiene su relevancia es la que advierta si, el abogado director realmente entiende lo que es este instituto y sus profundas diferencias con el recurso de apelación.

A) **El motivo en que debe fundarse**

El art 2 de la Ley de Casación establece que deberá fundarse el recurso en algunas de las causas siguientes:

1. *Infracción de ley o de doctrina legal*
2. *Quebrantamiento de algunas de las formas esenciales del juicio.*

En varias sentencias el Tribunal de Casación ha sostenido una clasificación en cuanto al contenido del artículo 2, 3, 4 y 10, de la respectiva ley manifestando que el art 2 y 10 comprenden las *causas genéricas* del recurso de casación y los arts., 3 y 4 contienen las *causas específicas* del recurso de casación.

Con lo anterior se considera ciertamente que las causas tanto del art 2 y 10 como las del art 3 y 4 son diferentes, pues las causas a que se refieren estas últimas dos disposiciones son las que se identifican con el motivo inmediato que conduce a promover el recurso; motivo que en este caso no queda librado a la autonomía de la voluntad sino que debe ser uno o algunos de los indicados en la Ley de Casación.

Por lo que conviene actuar con mucho cuidado en el escrito para encuadrar el vicio de que se cree adolece la sentencia establecidos en el art 3 LC cuando el recurso es por motivos de fondo, o del artículo 4 si es por motivos de forma.

Así, por ejemplo, el recurso fracasará, si se acusa al Tribunal de Instancia de interpretación errónea de la ley cuando en realidad lo que ha cometido es violación de ley, si se le ataca por error de hecho en la apreciación de la prueba cuando se trata de error de derecho en la apreciación de la prueba.

Pueden alegarse varios motivos de fondo o de forma e inclusive uno o algunos de fondo pero cuando se invocan varios motivos, ya sea de fondo o de forma hay que cuidar de no caer en el error de señalar para todos el mismo precepto legal como infringido, cuando esos motivos son excluyentes.

Así, por ejemplo una misma disposición legal no puede haber sido infringida por violación y por interpretación errónea, por que no puede interpretarse erróneamente una disposición que no ha sido aplicada.

B) El precepto que se considera Infringido

Un requisito de fondo del recurso es indicar el artículo o disposición legal, ya sea sustantiva, o procedimental, según sea el error que se le atribuye a la sentencia que se impugna.

Por cualquier motivo que se ataque la sentencia hay que expresar el precepto o preceptos que se consideren infringidos o quebrantados.

El quebrantamiento aunque se trate de las formas esenciales del juicio, es en realidad de preceptos legales, porque esas formas son dadas por la Ley Procesal.

Puede ser que no haya sido infringido solo un precepto legal sino varios en cuyo caso abra que indicarlos todos.

En algunos casos encontrar el precepto legal que ha sido infringido resulta sumamente fácil, como en los motivos de violación, interpretación errónea y aplicación indebida de ley, en estos no ofrece mayor dificultad de citar el precepto que se dejó de aplicar, que mal se interpretó o se aplicó indebidamente; pero en otros resulta bastante difícil, debido a lo abstracto del motivo alegado, como cuando se le imputa al fallo disposiciones contradictorias, en cuyo caso no se ve la norma jurídica que regula la armonía que debe tener el fallo, y entonces se ve difícil citar al precepto legal infringido.

Cuando se invocan varios motivos, la cita de los preceptos infringidos debe hacerse en relación con cada uno de aquellos no globalmente.

La Jurisprudencia sostiene que “... *cuando fueren varios los motivos invocados y se citen varios preceptos legales infringidos, se relacionaran separadamente cada uno de los vicios por los que se ataca la sentencia con la correspondiente norma que se considere vulnerada.*”

El asunto planteado en casación debe estar comprendido o regulado por la disposición legal que se cita como infringida. Si no tienen ninguna relación, el recurso fracasará. Al respecto también se ha dicho que, cuando se alega la infracción de una ley que no es aplicable al caso concreto el Recurso de Casación es inadmisibile.

C) **Concepto en que el Precepto ha sido Infringido**

Después de haber expresado el motivo en que el recurso se funda y el precepto en que se considera infringido, debe establecerse el concepto en que tal precepto se considera infringido. Pues para que un Recurso de Casación sea admisible es preciso que el concepto de la infracción de las disposiciones legales que se estimaren violentadas, corresponda al motivo denunciado; si esa correspondencia falta, equivale a no haberse expresado dicho concepto.²²

Para tal efecto se debe entender por concepto en que se considere la infracción lo siguiente:

El Concepto de la Infracción: es la expresión de la causa porque se estima infringida la ley o doctrina legal invocada; la exposición del error que se atribuye a la sentencia; la razón por la que se le combate.

No entendiéndose, como el concepto de la infracción invocada como motivo, sino como la explicación que el recurrente debe dar, del porqué, considera que el precepto ha sido infringido, es decir, que si el motivo invocado es la interpretación errónea, no es el concepto de este motivo el que debe darse. El Tribunal ya sabe en que consiste la interpretación errónea. Lo que interesa es que el recurrente explique porque considera que el precepto invocado ha sido interpretado erróneamente.

²² “(Interlocutoria 1060 S.S. a las nueve horas diecinueve minutos del día quince de febrero de dos mil)

Más ilustrativamente, la explicación debe de indicar porque el fallo contiene una interpretación errada o aplicación indebida del precepto o doctrina legal invocada, porque es incongruente, excesivo u omiso, porque contiene declaraciones contradictorias, porque va contra la cosa juzgada... en si lo que realmente interesa es que se exponga con claridad y precisión, además, de ser necesaria una evidente armonía entre el concepto y el motivo alegado; de tal manera, que el Tribunal se de cuenta del problema planteado y sometido a su consideración.

Causales de Inadmisibilidad en razón del Concepto:

- Si la explicación del concepto respecto del motivo invocado no corresponde, estamos ante una situación de incumplimiento de uno de los requisitos fundamentales para la admisibilidad del recurso.
- Cuando el concepto de la infracción, es oscuro o deficiente en sus expresiones, sobre esta situación la Revista Judicial del año 1972 Pág. 530, manifiesta que: “...será declarado inadmisibile el recurso de casación cuando el recurrente exponga un concepto sumamente vago que no coincide con lo que debe entenderse por la causal invocada, o no se expone claramente y con amplitud mínima razonable los argumentos porque se ataca el fallo...”
- Cuando se alegan varios motivos como fundamento del recurso, y no se da un concepto separado por cada uno de ellos. Posición respaldada por la Revista Judicial del año 1971 Pág. 369, en la cual manifiesta; “...no es admisible este

recurso si, al expresar el concepto de las infracciones alegadas se da un concepto general para los distintos motivos que se invocan...”

Cuando no se ha desarrollado el concepto de la infracción de las normas que cita, se imposibilita al Tribunal Casacional determinar si dichas infracciones fueron cometidas o no, pues éste únicamente puede examinar el cometimiento del vicio que se invoca a la luz del planteamiento del recurrente, pero si éste es deficiente o, no refiere de qué forma se dio la infracción de la disposición legal pertinente, ello no es posible.²³

Todo lo anterior implica, que el impetrante debe atender los anteriores requisitos exponiendo en forma detallada y precisa, separadamente para cada disposición que considera infringida, el concepto en que a su juicio lo ha sido, y en relación al sub-motivo que invoca.

2.3 ELEMENTOS BÁSICO JURÍDICOS

2.3.1 MODO DE PROCEDER DEL RECURSO DE CASACIÓN EN LA LEY DE CASACIÓN ACTUAL

✓ **Interposición**

Después de haber cumplido con los Requisitos de forma y de fondo necesarios para la procedencia y admisibilidad de Recurso de Casación, se debe *interponer* el recurso ante el Tribunal que conoció en grado de Apelación, y como se expreso anteriormente, debe hacerse, antes que concluya el plazo legal de 15 días hábiles.

²³ “(SENTENCIA DEFINITIVA, Sala de lo Civil, Ref. 105-C-2005 de las 12:00 Horas de fecha 17/10/2005)”

Sin embargo, existen litigantes demasiado diligentes que interponen el recurso antes de finalizado el plazo legal de 15 días hábiles, cuando eso sucede, el Tribunal de Instancia no puede remitir el recurso al Tribunal de Casación respectivo, hasta que haya concluido el plazo legal de 15 días hábiles, puesto que, el Artículo 9 de la Ley de Casación, le brinda la oportunidad al recurrente, de modificar el contenido del escrito de casación, siempre que el escrito posterior sea presentado antes de finalizado el señalado plazo, teniéndose como complemento del primer escrito que se pretende modificar. Esta modificación puede realizarse: aclarando, ampliando, agregando, suprimiendo y modificando:²⁴ los motivos en que se funda el recurso, los preceptos infringidos y los conceptos en el que lo haya sido. Esto, bajo el presupuesto, de que el litigantes realice un estudio más profundo del caso, y observe que puede fundamentarse el recurso en otros motivos distintos a los ya señalados; siendo valido porque el art. 9 de la mencionada Ley, lo que prohíbe es que vencido el plazo legal de los 15 días hábiles, se pueda alegar nuevos motivos, porque al interpretarlo a contrario sentido, se entiende que antes de finalizado el plazo es valido alegarlos.

La parte final del artículo en mención, literalmente expresa que: “...*la sentencia recaerá solamente sobre aquellos motivos alegados en tiempo y en forma...*” –cuando dice “*solamente*”, equivale a decir “*únicamente*”-, llevándonos al principio de congruencia, puesto que, la sentencia que pronuncia la Sala de lo Civil sobre el Recurso

²⁴ “*Canales Cisco, Oscar Antonio, Medios de Impugnación en el Proceso Civil Salvadoreño, Comentarios al Anteproyecto del Código Procesal Civil y Mercantil Salvadoreño, 1ª Edición, El Salvador 2005.*”

de Casación, tiene que ser correlativa a los motivos que se invocaron, de tal suerte, que aunque la Sala descubra que hay otros motivos que no fueron invocados por el recurrente, no podrá pronunciarse sobre ellos, esto, como inmediata consecuencia del carácter extraordinario del recurso.

¿Qué pasaría si la Cámara de lo Civil, remite el escrito del Recurso de Casación a la Sala de lo Civil, antes de finalizado el plazo legal de 15 días hábiles para su interposición?

1. El recurrente podrá interponer un escrito ante la Sala de lo Civil, a través del cual: interpondrá nuevos motivos, preceptos y conceptos; ó modificará, ampliará o suprimirá los motivos, preceptos y conceptos ya alegados.
2. La Sala de lo Civil podrá sancionar a la Cámara, a través de una amonestación escrita, sin tener mayor facultad, debido a que la Ley no regula ningún tipo de sanción para este caso. En la práctica esta facultad es poco usada por la Sala, puesto que, las Cámaras alegan violación al Principio de Independencia Judicial.

Concluido el plazo e interpuesto el escrito impugnatorio y el de su ampliación o modificación en su caso, junto con el número de copias que exige la Ley, ante la Cámara de Segunda Instancia que pronuncio la resolución de la cual se recurre en la Sala de lo Civil; sin mas trámite, deberá, dar noticia a las partes, es decir, notificar (no emplazar) a todas aquellas partes consideradas interesadas, y que hayan sido parte en la causa en Segunda Instancia, que remitirá el escrito de interposición del recurso, sus copias, junto con los expedientes de Primera y Segunda Instancia al Tribunal correspondiente, es

decir, a la Sala de lo Civil, o, a la Corte en Pleno, en su caso, dentro de tres días, según como lo establece el Art. 11 de la Ley de Casación.

Volviéndose, el Tribunal de Instancia un mero receptor del escrito, porque sólo esta facultado para recibirlo y luego al cumplirse el plazo, enviarlo junto con el proceso original y con todas las piezas que tenga, al Tribunal de Casación, sin poder pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso, por ser solamente un intermediario entre el recurrente y el Tribunal de Casación.

✓ **Análisis del Recurso**

El Tribunal de Casación deberá realizar, sin más trámite, el análisis del escrito, es decir, que se dedicara única y exclusivamente a realizar un examen profundo del Recurso de Casación, que vendrá a determinar, la actitud que el Tribunal de Casación tomara. Refiriéndose a lo establecido en los incisos primero y penúltimo del artículo 12 de la L. C., que se limita a pronunciarse sobre el estudio que el Tribunal de Casación debe hacer sobre el cumplimiento de los requisitos esenciales para la procedencia del recurso, que consiste en la determinación del cumplimiento de exigencias tales como: las resoluciones casables, que conforme al artículo 1 de la L.C. son: las Sentencias Definitivas y las Interlocutorias que le ponen fin al proceso haciendo imposibles su continuación, es decir, aquellas resoluciones que admiten impugnaciones de carácter extraordinario; además, de verificar la legitimación de las partes intervinientes dentro del recurso. De igual forma, revisarán el cumplimiento de los requisitos de admisión de forma, dentro de los que se encuentran: el plazo, la firma de abogado director, el número

de copias exigidos por la Ley, y si el Tribunal ante quien se interpuso el recurso es el competente. Aparte de verificar, si contiene, los requisitos de fondo, como: los o el motivo en que se funda, el o los preceptos infringidos y el concepto en que lo haya sido.

Existe una confusión, entre lo establecido, en la primera parte del inc. 1° del artículo 12 de la L. C., y el inciso penúltimo del mismo. Puesto que, el primero establece “...*Recibido el escrito la Sala lo analizara...*”; y el último; “...*que el Tribunal de Casación al realizar el estudio del asunto, podrá suplir y corregir los errores u omisiones de derecho que notare en lo que hubiere sido alegado por el recurrente, siempre que a su juicio existiere una duda razonable sobre la legalidad o ilegalidad de la resolución impugnada...*” Deduciéndose que el legislador habla de dos análisis distintos, confundiéndose el momento procesal en que el juzgador podrá hacer uso de las facultades de suplir y corregir los errores y omisiones. Es por ello que en la doctrina se sostienen dos posiciones:

- Para el Doctor Romero Carrillo, el momento procesal en que se debe hacer uso de esta facultad, es el establecido por el inciso primero del artículo 12 de la L.C., que establece: “...*Recibido el escrito la sala lo analizara...*” ya que es, en este momento que tiene relevancia suplir las omisiones y corregir los errores, siempre y cuando, ambos sean de derecho y no de hecho. Esto, con la finalidad de poder admitir el recurso y esclarecer posteriormente esa duda al estudiar a fondo el asunto, sentenciado en consecuencia.

- Para otros doctrinarios, el momento procesal en que se ejercerá esta facultad, es el señalado en el inciso penúltimo del artículo 12 de L.C., que comienza diciendo, “...hecho el estudio del asunto...”, lo que parece indicar que ya no se está en el momento del análisis del escrito, sino en el estudio del fondo del asunto planteado por el recurrente, entendiéndose como el instante en el que se va a casar o no la sentencia, es decir, que se trata del estudio para sentenciar.

Este penúltimo inciso del artículo en mención, ha sido, profundamente criticado por el “*Doctor Romero Carrillo, que citándolo expresamente explica*”:

- Que las facultades de suplir y corregir no deben corresponder a los sustantivos errores y omisiones respectivamente, ya que se suplen las omisiones y se corrigen los errores, y ha quedado como que se suplen los errores y se corrigen las omisiones.
- Además en ellas no se ve con claridad en que momento de la tramitación del recurso es que el juzgador hará uso de tales facultades, como se manifestó anteriormente.

Aunque según apreciaciones del grupo, se considera que el “Análisis del Escrito” y “El estudio del Asunto” a los que se refieren los ya mencionados incisos del artículo 12

de la L.C., son los mismos, y no constituyen dos estudios distintos, puesto que, al analizarse el escrito se esta haciendo un estudio del asunto.²⁵

➤ **Prejuzgamiento**

Este se da en el momento procesal, en que, la Sala decide hacer uso, o no, de la facultad señalada en el inciso penúltimo del artículo 12 de la L.C, puesto que, de su interpretación a contrario sentido se deduce, que si la Sala no tiene duda razonable sobre la legalidad de la resolución impugnada, -manifestándolo a través del silencio, obviando pronunciarse sobre el asunto-, es por que, rechaza el recurso condenándolo al fracaso. Existiendo prejuzgamiento, en la duda sobre la legalidad de la resolución impugnada, que la Sala pudiera tener, pues si la tuviera quisiera llegar al fondo, porque considera que algo esta mal, y en consecuencia hará uso del derecho que le da la Ley: de corregir errores y suplir omisiones. Puesto que, si no tuviese duda, no tendría sentido hacer uso de tal facultad, (en la práctica, esto ha sido letra muerta, hasta ahora, no se ha visto un caso, en que la Sala haya corregido errores o suplido omisiones).

Actitud del Tribunal Frente a la Interposición del Recurso de Casación

El Tribunal de Casación, más específicamente la Sala de lo Civil o la Corte en Pleno en su caso, después de recibidos los autos, copias y las modificaciones, aclaraciones o ampliaciones, y analizado el escrito podrá adoptar diversas posturas dentro de las cuales se encuentran:

²⁵ “Aporte del Grupo”

A) La Admisión

B) La Prevención

A) **Procedencia y Admisibilidad del Recurso de Casación**

Después de analizado el texto del escrito de interposición y el de su ampliación en su caso, se determinare que reúne todos los requisitos exigidos por la Ley de Casación, es decir, tantos los de procedencia, como los de admisión, , tal como lo establece el artículo 12 inciso 5 de la Ley en mención. La Sala resolverá dentro del plazo de tres días sobre su admisibilidad *-entendiéndose que no hay Recurso de Casación que sea admisible, sin haber sido procedente anteriormente-*, el auto de admisión del recurso puede presentar variantes, dentro de las cuales se puede mencionar; que la resolución que se pretende impugnar, lo sea tanto por motivos de fondo como de forma, cuando ello es legalmente posible, pudiendo admitirlo el Tribunal por ambos motivos, solo por los de forma o solo por los de fondo; si se han alegado por varios motivos, puede admitirlo por todos o por uno o algunos, dentro de su respectiva clase.

Admitido el recurso, la Sala deberá pronunciarse, a través de una resolución sobre su admisibilidad, ordenando que pase el proceso a la secretaria, para que las partes presenten sus alegatos dentro del término de 8 días.

➤ **Alegatos**

Esta etapa sucede inmediatamente después de admitido el recurso, siendo la oportunidad para que las partes presenten sus alegaciones referentes a la trasgresión

legal, siguiendo la línea del artículo 14 de la L.C., el término procesal para la misma es de 8 días, término común que comienza el mismo día para las dos partes; contados desde el siguiente al de la última notificación.

El contenido del alegato propuesto por el recurrente, puede ampliar las razones que haya dado en el escrito de interposición, y dar las explicaciones que crea conveniente para la mejor inteligencia de lo ocurrido. De este trámite se colige que el escrito de interposición debe concretarse a cumplir los requisitos que exige el artículo 10 de la Ley de Casación, sin discursos, ni alegatos, que no hacen más que asimilarlos a la expresión de agravios, en Segunda Instancia, defecto en el que hay que evitar caer; la parte contraria como es natural sostendrá la legalidad de la sentencia.

Vencido el término que para ello concede la Ley, no se admiten más alegaciones de ninguna clase, y el asunto queda en estado de pronunciar sentencia.

En la práctica ocurre que cuando los litigantes hacen uso de este término de 8 días, ratifican lo que ya dijeron en la interposición del recurso porque al fundamentar el recurso en la interposición agotan casi todo lo que tienen quedándole poco para alegar dentro de los ocho días, los cuales no constituyen plazo obligatorio para hacer uso de él.

➤ **¿Que sucede una vez vencido el plazo de los 8 días?**

Pasados los 8 días viene la aplicación del **artículo 15 LC**, en el que se establece “*vencido el término del artículo precedente, no se admitirán alegaciones de ninguna clase, quedando el asunto para pronunciar sentencia, la cual se pronunciará dentro de 15 días*”; con respecto a este plazo para pronunciar sentencia, en la práctica no se

cumple, debido a que la Sala de lo Civil en la mayoría de los casos, demora el pronunciamiento de la sentencia meses y hasta años; tardanza que se debe a la razones siguientes:

- a. La poca actividad por parte de los colaboradores y Magistrados en asuntos judiciales.
- b. Descuido de lo jurisdiccional por lo administrativo.
- c. Exceso de trabajo, pues en la Sala de lo Civil, se concentran los casos de casación de toda la República en materia Laboral, Civil, Familia y Mercantil.

Pero siguiendo la interpretación del artículo en mención, se dice que dentro de 15 días la Sala esta en la obligación de dictar sentencia, en la cual podrá anular lo actuado o rechazar las pretensiones del recurrente. Pero si la resolución es casada, la Sala deberá expresara el precepto o preceptos que fue o fueron infringidos y el motivo de la infracción, según lo que establece el articulo 12 de la Ley de Casación en su inciso ultimo.

Es preciso mencionar que hay litigantes que creen equivocadamente que al ser admitido el recurso, es seguro que obtendrán una sentencia favorable; pero esto no es así, porque aun a estas alturas del recurso, la Sala de lo Civil tiene la facultad de rechazar las pretensiones del recurrente dictando una sentencia desfavorable a sus pretensiones, es decir, que la Sala al pronunciar Sentencia Definitiva, puede en esta, declarar que no ha lugar ha casar la sentencia impugnada o declarar que ha lugar a casarla y pronunciar la que conforme a derecho corresponda, la cual puede ser o no favorable a las pretensiones del recurrente.

B) Prevención

El artículo 12 inciso primero de la Ley de Casación, faculta al Tribunal de Casación para que prevenga al interponente del recurso *-o si fueren varios hará una prevención común para todos ellos-*, que haga las aclaraciones, o subsanaciones correspondiente, dentro del plazo de 5 días, contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva; siempre y cuando, el recurrente haya incumplido los requisitos de admisión, que se exigen en el artículo 10 de la Ley de Casación; refiriéndose específicamente: *al señalamiento del o los motivos en que se funda el recurso, el precepto infringido y el concepto en que lo haya sido, además del número de copias necesarias*. Si la prevención dicha no se atendiere en el plazo señalado, se declarará inadmisibile el recurso, exceptuándose cuando la prevención no hubiere sido atendida en lo relativo al número de copias, pues entonces, será subsanado por la Secretaría de la Sala, suministrando las que de aquellas faltaren; pero el Tribunal, al dictar su resolución final, condenará al desobediente, al pago de una multa de quinientos colones, la cual si fuere necesario, hará efectiva la Sala mediante el procedimiento gubernativo.

Es de suma importancia hacer énfasis, en que dicha prevención y su respectivo procedimiento, no se refiere a los casos, en que el recurrente, pese a cumplirlos, hubiere cometido alguna equivocación como: el hecho de invocar algún motivo que no corresponde a la infracción cometida o dando un concepto que no sea congruente con el motivo alegado, puesto que si se previene al recurrente para que subsane estos errores se estaría desnaturalizaría el recurso y perdería su característica de ser un recurso de estricto derecho.

✓ **Formas de Terminar el Recurso**

Una vez interpuesto, analizado y admitido el Recurso de Casación; puede llegar a finalizar su procedimiento a través de:

- A) La Improcedencia o Inadmisibilidad
- B) El Desistimiento, ó
- C) La Sentencia.

A) **Improcedencia e Inadmisibilidad**

Los momentos procesales en que se puede declarar inadmisibilidad el Recurso de Casación son:

- Primero, el establecido en el inciso quinto del artículo 12 de la Ley de Casación, es decir, después de que la Sala ha analizado el escrito de interposición del recurso.
- Segundo, en cualquier estado del recurso antes de pronunciada la Sentencia, de conformidad a lo establece el artículo 16 de la Ley de Casación.

Los motivos por los cuales se podrá declarar improcedente o inadmisibile el Recurso de Casación, son:

- Si el escrito, no reuniere los requisitos necesarios para la procedencia del recurso, como: el de las resoluciones impugnables y la legitimación de las partes, se

declara improcedente el recurso, por la falta de requisitos básicos y esenciales para su interposición.

- En cambio, será declarado inadmisibile el recurso, en aquellos casos donde no se cumplieren con los requisitos de admisión, explicados anteriormente y señalados en los artículos 10 y 8 de la Ley de Casación. Siendo puntual y definitivo para la inadmisibilidad del recurso, el incumplimiento del plazo señalado para su interposición, por estar ante un requisito básico y esencial para su admisibilidad.
- Cuando no se hubiere atendido la prevención aludida, en el artículo 12 inciso primero de la Ley de Casación, dentro del plazo señalado, o si, habiéndose atendido, se hiciera de forma incorrecta, salvo lo referente al número de copias, se declarara inadmisibile el recurso, y;
- Si el Recurso de Casación fuere admitido indebidamente por la Sala de lo Civil, esta en la obligación de declararlo inadmisibile, todo ello según el parámetro establecido en el artículo 16 de la L. C., que literalmente expresa: “*si admitido el recurso apareciere que lo fue indebidamente, el Tribunal lo declarara inadmisibile (...)*”. Es decir la Sala puede advertir que equivocadamente admitió el recurso, y consecuentemente declararlo inadmisibile, facultad que posee antes de pronunciar sentencia.

➤ **Consecuencias de la Declaración de Improcedencia e Inadmisibilidad del Recurso de Casación**

Si el Recurso de Casación es rechazado, ya sea por improcedente, inadmisibile ó por no haberse casado la sentencia que se pretende impugnar, se establecen las siguientes consecuencias:²⁶

- Esta resolución le pone fin al procedimiento, produciéndose el efecto de quedar ejecutoriada, o firme, la sentencia de que se recurrió, ejecutoriedad que estaba en suspenso, por la interposición del recurso, y se devuelven los autos al Tribunal de origen, para que este expida la ejecutoria de Ley; es decir la sentencia impugnada queda firme y pasa a gozar de autoridad de cosa juzgada. Así también lo confirma el artículo 13 de la Ley de Casación “*rechazado el recurso, la sentencia quedara firme y se devolverán los autos al Tribunal (...)*”
- En la misma resolución de rechazo se condena al recurrente en los daños y perjuicios a que hubiere lugar, que de haberlos tendrán que ser liquidados en otro proceso.
- Al abogado que firmó el escrito se le condena a pagar las costas del recurso; siguiendo los parámetros establecidos en la Ley de Casación en su artículo 23, el cual establece puntualmente dichas consecuencias “*...cuando en la sentencia se declare no haber lugar al recurso, se condenara en costas al abogado que firmo el escrito y al recurrente en los daños y perjuicios (...)*” entonces al abogado firmante se le condena en costas cuando se declara (en la sentencia) no haber

²⁶ “Op. Cit. Pág. 193”

lugar a la casación y cuando el recurso se declara inadmisibile; esa condena es la sanción que se le impone al abogado, que como profesional del derecho tiene la obligación de conocer las técnicas del recurso, siendo consecuentemente seguro su rechazo; pero también se le sanciona cuando el recurso se declara inadmisibile, o en la definitiva se resuelve que no ha lugar a casar la sentencia impugnada.

Es evidente que son las misma consecuencias las que acarrea un Recurso de Casación declarado improcedente o inadmisibile, por lo cual no existe diferencias que establecer entre ellas, así lo establece la misma Ley de Casación en el artículo 23 inciso segundo *“En caso de inadmisibilidat del recurso, tendrán lugar las misma condenaciones.*

B) Desistimiento en el Recurso de Casación

El desistimiento es un instituto del Derecho Procesal que ha sido acogido por nuestra legislación en forma general. Es así que el Código de Procedimientos Civiles en el artículo 465 establece que se puede desistir de la acción o recurso.

El termino desistimiento significa “apartarse”; según el Diccionario de la Lengua Española, acepción que debe aceptarse en derecho por ser su sentido natural y obvio, según su uso general ya que el legislador no la ha definido expresamente, para una cierta materia; al contrario es la que ha entendido darle al decir en el artículo 464 del Código de Procedimientos Civiles que; *“desistimiento es el apartamiento o la renuncia de*

alguna acción o recurso,” aunque algunos consideren que se ha cometido una impropiedad al usar la palabra “renuncia”.

Se ha establecido que la Ley permite el desistimiento de toda acción o recurso en forma general, no lo limita a determinadas acciones ni a determinados recursos, porque el dejar de seguir haciendo cualquier cosa, es un derecho que en cualquier actividad de la vida humana a nadie se le puede negar.

El desistimiento en la continuación del tramite casacional es de carácter individual, esto implica que el recurrente deberá expresar su intención de no continuar el Recurso de Casación.

Por lo tanto la Ley de Casación expresamente le permite al recurrente desistir del recurso en el artículo 17 el cual literalmente expresa: “*El recurrente podrá desistir del recurso, que se aceptara con solo la vista del escrito*”; es decir la Sala de lo Civil va a tener por desistido el recurso con solo la petición del recurrente no necesita aceptación de la parte contraria, por la razón de que en el Recurso de Casación no existe controversia entre las partes, por lo tanto no se aplica el artículo 465 Pr. C.; la controversia que existe es entre el recurrente y la sentencia, porque la Sala se limita a revisar si la sentencia impugnada es legal o ilegal; la Sala puede pronunciarse sobre el recurso y no le interesa lo que dijo la parte contraria, no hay por que mandar a oírlo, pues la controversia no es entre las partes. Por lo tanto, esta norma modifica en lo atinente a la casación, lo establecido por el Código de Procedimientos Civiles, porque, para que el desistimiento produzca efecto, según el Código en mención, es necesario que sea aceptado por las partes o por sus Procuradores con Poder Especial. Pero autores

como "Manuel Escobar" comparten la tesis, de que: en Primera y Segunda Instancia se resuelven pleitos; en casación se juzgan sentencias, y un Recurso de Casación es un ataque a la sentencia; una imputación de que ha infringido la Ley o quebrantado las formas esenciales del juicio, o ambas cosa a la vez. En resumidas cuentas el recurrente combate, el favorecido con ella la defiende, el Tribunal decide. Otros autores dicen que el Recurso de Casación es la demanda contra la sentencia impugnada.

Por tanto, algunos doctrinarios sostienen que el artículo 17 de la Ley de Casación, al establecer que el desistimiento será aceptado con solo la vista del escrito, esta acorde no solo con los principios generales del Derecho Procesal, si no con los que informan este especial medio de impugnación. Sin embargo impide al Tribunal pronunciar sentencia en un Recurso que ya había sido admitido cuando resulta evidente que el vicio o vicios alegados son ciertos. Por esa razón algunos consideran que se debieron aprovechar las últimas reformas que se decretaron a la Ley de Casación, para establecer que en tales casos el Tribunal deberá pronunciar sentencia únicamente para formar jurisprudencia, sin afectar la ejecutoria ni el derecho de las partes. Así se resaltaría en estos casos el carácter público del recurso.

Efectos del Desistimiento: 464 Pr. C y siguientes:

1. El que desistió del recurso no puede volverlo a intentarlo.
2. La sentencia impugnada, queda firme gozando de cosa juzgada.

Criticas al desistimiento en el Recurso de Casación.

- Hay una contradicción al permitir el desistimiento en el Recurso de Casación con la característica que tiene de ser irrenunciable, ya que se dice que el Recurso de Casación es irrenunciable porque encierra una finalidad de orden público, entonces, ¿cómo es que se permite desistir? si el propósito de la no renunciabilidad es que el recurso llegue a su final con la Sentencia Definitiva para formar jurisprudencia con el fin de lograr la uniformidad de las Leyes en su aplicación e interpretación todo ello a través de la jurisprudencia que se convierte en doctrina legal.
- Desistido el recurso no se logra ese fin principal de la Casación, porque no se llega a sentencia de tal manera que si alguien quiere defender la idea del desistimiento, choca con la renuncia, porque es como admitir la renuncia del recurso. Por otra parte el autor Romero Carrillo trata de diferenciar la renuncia con el desistimiento, entendiendo la renuncia como aquella que se hace previamente al ejercicio de una acción, y desistimiento es aquel derecho del recurrente que se le otorga ya iniciada o entablada la acción, es decir que en Casación lo que no se permite es la renuncia anticipada, pero que ya iniciada en vista de la autonomía de la voluntad de las partes podría desistirse porque ya le dio vida inicialmente al recurso.

Sin embargo, si la finalidad del Recurso de Casación, es lograr la uniformidad en la aplicación e interpretación de la Ley, que se consigue a través de la sentencia, al desistir no se llega a ella y se estaría menoscabando el interés público, porque el

desistimiento implica una renuncia aunque no anticipada sino a un recurso ya en marcha, pero al fin y al cabo, es renuncia.

C) Sentencia

Vencido el término de 8 días que la Ley de Casación concede para la presentación de alegatos -siempre y cuando el recurso no se haya declarado inadmisibile o se haya desistido-, el asunto queda en estado de pronunciar sentencia, la que debe dictar la Sala dentro de 15 días. La cual se debe pronunciar en Sentencia Definitiva, y procederá cuando la Sala estime que efectivamente se han infringido cualquiera de los motivos invocados, como fundamento del recurso, puesto que, aun cuando la Sala estime procedente sólo un motivo de los alegados por el recurrente, podrá pronunciarse sobre el en Sentencia Definitiva. Debiendo quedar muy claro que el hecho que la Sala haya admitido los motivos invocados o alguno de ellos, no significa que va a acceder a las pretensiones del recurrente, porque puede fallar no ha lugar a casar la sentencia impugnada. Es por ello que en la admisibilidad no se analiza la pretensión lo que se analiza es el cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo que debe tener el escrito.

Pronunciamiento por Motivos de Fondo

Según lo dispuesto en el artículo 18 L. C., cuando la Sala resuelve declarar ha lugar a casar la sentencia pronunciada en Instancia, debe emitir también la que fuere

legal, en sustitución de la anulada, modificada o revocada, solamente en aquellos caso que la sentencia haya sido casada por error o errores de fondo. Esta facultad la tendrá, siempre y cuando, la sentencia haya sido impugnada por alguno de los vicio de fondo establecidos en el art 3 L. C.; pero si la casación ha sido procedente por motivos de incompetencia por razón de la materia, solamente se declarara la nulidad, debiendo aplicarse el art. 19 L. C.

Es importante mencionar que el artículo en mención a sufrido criticas por parte de algunos conocedores del tema en estudio, sosteniendo que el Tribunal de Casación se convierte en Instancia, cuando al casar la sentencia impugnada, pronuncia la que conforme a derecho corresponde, ese hecho de sustituir la sentencia impugnada por la sentencia que fuere legal, convierte -para muchos teóricos- a la Sala en una Instancia mas. Criticas sustentadas en el concepto de Instancia que establece el articulo 6 del Código de procedimientos Civiles, siendo, la razón por la cual, países como Italia regulan el reenvío, figura jurídica consistente en que el Tribunal de Casación no pronuncia sentencia, se limita únicamente a casar la sentencia y a devolver el proceso al Tribunal de Instancia competente, para que este Tribunal pronuncie sentencia.

Sin embargo, en nuestro país, la figura jurídica del reenvío no fue adoptado por dos situaciones: en primer lugar por las inconvenientes producidos, puesto que, al devolver los autos por parte de la Sala al mismo Tribunal que pronuncio la sentencia recurrida, este pueda persistir en el en el mismo criterio y sentido que falló anteriormente; puesto que, en dicha figura la Sala no puede obligar al Tribunal de Instancia a fallar como ella considere que es correcto; debido a que estaría violando el

principio de independencia judicial; en segundo lugar, porque existe una razón política para que la Sala pronuncie sentencia, debido a que, si la Sala no pronuncia sentencia carecería del poder que tiene porque su resolución no sería vinculante y no tendría poder jurisdiccional para dirimir conflictos.

Si la Sala declara no ha lugar a la casación, y consecuentemente no confirma la sentencia impugnada, esta quedara ejecutoriada.

Pronunciamiento por Motivos de Forma

En cuanto a lo establecido en el art 19 de la Ley de Casación, se puede decir, que estamos ante una regla general que por obvias razones admite su excepción. Este artículo se aplicará rigurosamente cuando el vicio denunciado por el recurrente fuera causa de nulidad; pues en la Ley de Casación actual la mayoría de vicios regulados en el art 4 de la mencionada Ley, producen nulidad, específicamente “*del ordinal primero al ordinal sexto*”, es decir:

- La falta de emplazamiento art 221Pr. C.;
- La incompetencia de jurisdicción art 1117 Pr. C.;
- La falta de personalidad del litigante 1131Pr. C.;
- La denegación de prueba según el 1117 Pr. C.;
- La falta de citación 1118 Pr. C.;

Siendo los motivos de forma a los que se refiere este artículo 19 de la Ley de Casación, al decir: “...cuando sólo se fundamentó el recurso en un error de forma”, y la consecuencia de esta regla general, es que casada la sentencia por quebrantamiento de

forma, la Sala debe mandar reponer el proceso desde el primer acto válido; que viceversa sería, que se mandara a reponer desde el último acto válido que se realizó, por que la Ley así lo ordena.

Excepciones

- Como se estableció anteriormente, existen excepciones a la regla general establecida en el mencionado artículo, considerándose como tales, las establecidas en del ordinal 7 al 9. Con respecto al ordinal 7, que señala como vicio: “...*el haberse declarado indebida la improcedencia de la apelación...*”, puesto que, en este caso ya no se puede aplica el artículo 19 de la Ley de Casación, porque en esta situación el objeto de interposición del Recurso de Casación es revocar la Sentencia Interlocutoria que declara improcedente el Recurso de Apelación y que la Sala ordene a la Cámara que admita el recurso; en este caso la Sala no tiene la facultad de pronunciarse sobre el fondo ni sobre la forma, pues lo que pretende el recurrente es que se le admita la apelación y que el Tribunal de Instancia le de el tramite de Ley al recurso, sienta esto lo que la Sala debe ordenar, razón por la cual, es considerado este ordinal un motivo sui generis.
- Con respecto al ordinal 8 del art 4 de la Ley de Casación, que literalmente expresa: “...*Por haber concurrido a dictar sentencia uno o mas jueces, cuya recusación, fundada en causa legal e intentada en tiempo y forma, hubiese sido declarada con lugar, o se hubiere denegado siendo procedente..*”. Figura jurídica a la cual se le denomina “Atentado”, siendo una figura diferente a la nulidad, pero que, aun así, lleva siempre el mismo fin de la nulidad: deshacer todo lo actuado y reponer el

proceso desde el último acto válido, es por ello, que el recurso que le es procedente, es el Recurso de Queja por Atentado estipulado en el art. 1109 Pr. C., no el Recurso de Casación, porque en sí el motivo no produce nulidad.

- En el caso del numeral 9 del mencionado artículo de la Ley de Casación, se produce una nulidad que puede ser relativa o absoluta; dependiendo del tipo de sentencia que se impugna, pues, si es una Sentencia Interlocutoria la que está viciada por este motivo se está ante una Nulidad Relativa según como lo establece el artículo 1119 y 1120 del Código de Procedimientos Civiles; pero si es Sentencia Definitiva estamos ante la Nulidad Absoluta según lo establecido en el artículo 1130 del mismo Código.

Pronunciamiento Mixto

Pronunciamiento regulado en el artículo 20 de la Ley de Casación, contemplado como un caso mixto, debido a que en este artículo se regula la forma en que la Sala debe pronunciarse, cuando el recurso se fundamenta en error de forma y de fondo. Si la sentencia impugnada, lo ha sido, tanto por vicios de fondo como de forma, la Ley obliga a la Sala a pronunciarse primero sobre el vicio de forma, y sólo en el caso que declare que no a lugar a casar la sentencia por el vicio de forma puede pronunciarse sobre el vicio de fondo, puesto que si estima procedente el recurso por el vicio de forma se tiene que limitar a anular la sentencia y a mandar a reponer el proceso desde el primer acto válido, siendo lógico porque al anular el proceso ya no puede conocer sobre el vicio de fondo, porque sería incompatible estar anulando todo el proceso y pronunciarse sobre el

fondo; por lo que, solamente si la Sala declaró que no a lugar el vicio de forma, es que podrá pronunciarse sobre el vicio de fondo.

2.3.2 CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

El colapso del proceso escrito en todos los países, impulso movimientos reformadores en Latinoamérica a finales de los años 80s. Entre los países que promovieron esas reformas, se pueden mencionar países suramericanos como: Colombia que acababa de terminar un Código basado en la oralidad, Uruguay y su Código General del Proceso, Argentina y su Código Procesal Civil y Comercial; países Centroamericanos como: Costa Rica y Perú, que estaba preparando un proyecto basado en la oralidad, y también Puerto Rico. Tomando en cuenta las experiencias de legislaciones extranjeras como: Francia, Portugal, España con legislaciones como: La Ley de Enjuiciamiento Civil Española y El Código Procesal Civil para Iberoamérica (1988). Ante esta situación, El Salvador no se podía quedar atrás, y se comenzó a trabajar en el actual Código Procesal Civil y Mercantil estableciéndose principios básicos, basados en la jurisprudencia constitucional que se encarga de construir una serie de categorías jurídicas y en el Código Procesal Civil para Iberoamérica, que ofrece características propias y objetivos claramente definidos que reflejan el propósito de instaurar un proceso por audiencias.

Otra de las razones, por las cuales se considero necesario cambiar el sistema procesal, es porque el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Procedimientos Mercantiles, contienen procedimientos tardíos, escritos, injustos, obsoletos,

conservadores, etc., anteponiéndose consecuentemente el *Designio Político* de agilizar y modernizar la administración de justicia salvadoreña, potenciado en forma simultánea los principios constitucionales del proceso. Tratando de actualizar al Siglo XXI, los mecanismos de solución de controversia Civiles y Mercantiles, diseñados en el amparo del Código de Procedimiento Civiles que data del año de 1882, y del Código de Procedimientos Mercantiles que data del año 1973. Creando un sistema de audiencias que volviera más expedito el trámite del recurso.

El Código Procesal Civil y Mercantil, ha pasado por una transición, dentro de su formación:

- **En el año 1992**, se hizo un último esfuerzo por cambiar esta Legislación, estableciendo una comisión, que tuvo como resultado la creación de 300 ó 400 artículos, pero no avanzó y se desintegro.
- **En el año 2000**, se presenta una iniciativa a instancia de la Corte Suprema de Justicia, con la conciencia que este sería el séptimo intento, pero amparándose, en que con anterioridad se habían modificado algunas leyes, todas evocadas a la oralidad: en el año de 1994 con la Legislación Familiar, en el año de 1998 con la Legislación Penal. Observándose la necesidad de dar el siguiente paso, reformar un Código de Procedimientos Civiles que desde 1882, regulaba una cantidad de disposiciones que con el paso de dos siglos, fueron quedando desfasado.
- **Pero fue hasta el año 2002**, con el auxilio de procesalista españoles como Gilberto Guzmán Fluga, que se obtiene el primer Código con 750 artículos, con

un esquema procesal nuevo, habiendo sido sometido a una consulta pública con jueces, abogados, estudiantes, etc., y cada uno fue dando su aporte a las reglas novedosas del anteproyecto.

- ***En el 2003***, se prepara una segunda revisión, y para ello la Corte edita un CD.
- ***No obstante, para el año 2004***, la Corte Suprema de Justicia, en un intento por perfeccionar el anteproyecto, invirtió en una cantidad de Consultores, Doctrinarios, personas importantes en la materia, para que hagan un análisis del Cuerpo Legal, entre ellos: Vicente Gimeno Sedra conocido procesalista Español. Encontrándose el documento ante una tercera depuración.
- ***Es por ello, que en el año 2006***, se obtuvo un tercer proyecto, el cual entrega la Corte Suprema de Justicia, a la Asamblea Legislativa para su aprobación; iniciando el análisis legislativo del documento, creando para tal fin, una comisión de depuración de puntos constitucionales de la Asamblea Legislativa, compuesta por: cuatro abogados, mas los asesores que la asamblea nombro, es decir, aquellos conocedores del Derecho Procesal, modificándose cuestiones importantes para el área procesal. Encontrándose el documento ante una cuarta depuración.
- ***En el mes de septiembre de 2008***, una vez terminado el proceso de la cuarta depuración, la Asamblea Legislativa aprueba el nuevo Código Procesal Civil

pero con un plazo de *vacatio legis*²⁷ de doce meses, a fin de que en el mismo la Corte Suprema de Justicia, realice la infraestructura y todo lo que sea necesario para el funcionamiento de los Tribunales; así como para que el Consejo Nacional de la Judicatura cumpla debidamente con un programa de capacitación para los Magistrados, Jueces y colaboradores del Órgano Judicial; asimismo las Universidades implementen la capacitación e incorporación del nuevo proceso Civil y Mercantil para todos los estudiantes y abogados en general.

“En suma, el nuevo **“Código Procesal Civil y Mercantil”** se dirige al cumplimiento de los principios constitucionales del siglo XXI; a cumplir técnicamente las gigantescas deficiencias procesales que se evidencian en el añejo Código de 1882; a combatir la morosidad judicial, pues *“justicia retardada, es justicia denegada”*; a darle sentido humano a la justicia; a crear un juez activo y dinámico; a eliminar los incidentes y nulidades como principios retardatario; a la búsqueda de la verdad real y no meramente formal; a liberarse de las ataduras de un rumbo del pasado absolutamente superado; a exigir tecnicismo y no formalismo en los recursos; a asegurar la vigencia plena del principio de inmediación, que se constituye en uno de los pilares esenciales; a capacitación de jueces y abogados; a admitir las nuevas formas probatorias surgidas de la ciencia; y en fin, a dignificar la justicia promoviendo el respeto a los derechos fundamentales de los justiciables.”²⁸

²⁷“Secretarios de la Asamblea Legislativa, San Salvador, 29 de agosto de 2008, Dictamen número 1, Favorable al Expediente N° 582-1-2007-1, Pág. 7.”

²⁸ Asamblea Legislativa, (2008), “Exposición de Motivos del Código Procesal Civil y Mercantil, San Salvador, El Salvador, Pág. 2.

2.3.2.1 **MODO DE PROCEDER DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL**

El Código Procesal Civil y Mercantil (C. Pr. C. y M.) tiene cuatro grandes apartados: el primero, que se refiere a todos los actos procesales; el segundo, al procedimiento donde se desarrollan las audiencias preparatoria y probatoria, etc.; el tercero, sobre los recursos y el cuarto o último apartado referente a la ejecución.

El Libro Cuarto regula los Medios Impugnativos, específicamente en el Título Cuarto, específicamente desde el artículo 519 al 539 se establecen las disposiciones relativas al Recurso de Casación, por lo que es preciso hacer un breve análisis de estos, y comprender los cambios existentes en su Modo de Proceder.

✓ **Interpretación de Norma**

Se refiere, a la forma en la que se deben interpretar las normas atinentes al Recurso de Casación, establecidas en el Código Procesal Civil y Mercantil, que se encuentra regulada en el artículo 524 del mencionado Código, que literalmente expresa: “...*Las normas sobre el Recurso de Casación deberá aplicarse en la forma que mas favorezca la uniformidad de la jurisprudencia como medio para asegurar la igualdad ante la Ley, así como la seguridad jurídica...*”. Disposición, que lleva implícito el cumplimiento del **Fin Publico del Recurso de Casación**, en el que se pretende unificar la jurisprudencia contenida en tres o mas sentencias constantes, uniformes y no interrumpidas por otra Doctrina Legal, para convertirla en Doctrina Legal (según lo establece el artículo 522 del C. Pr. C. y M); uniformando así, la aplicación e interpretación de las Leyes,

brindando la certeza y seguridad jurídica, de la que tanto carece nuestro sistema jurisdiccional.

✓ **Requisitos de Procedencia**

A. Legitimación para Interponer el Recurso

Se regula la legitimación de interponer del Recurso de Casación estableciendo que únicamente la parte que recibió agravio por la sentencia que se va a impugnar es la indicada para interponer el Recurso de Casación, esto según lo establece el artículo 527 del Código procesal civil y Mercantil; es decir que no puede interponer este recurso quien no apeló la resolución dictada en primera instancia, ni se adhirió a la apelación de la contraria.

B. Resoluciones recurribles

Es determinante notar el cambio que se sustenta en relación con las resoluciones recurribles, en el Código Procesal Civil y Mercantil se señalan en el artículo 519 que admiten el Recurso de Casación:

1º. En Materia Civil y Mercantil, las sentencias y los autos pronunciados en apelación en procesos comunes y en los ejecutivos mercantiles cuyo documento base de la pretensión sea un título valor.

2º. En Materia de Familia, las sentencias correspondientes en los términos que determina la Ley Procesal de Familia.

3°. En Materia de Trabajo, las Sentencias Definitivas que se pronunciaren en apelación, de conformidad a lo regulado en el Código de Trabajo.

Analizando los ordinales se debe comprender que las resoluciones judiciales que están reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 212 se establece que son de tres clases: ***decretos, autos y sentencias.***

1) Los Decretos: estos tienen por objeto el impulso y ordenación material del proceso.

2) Los Autos: serán simples y definitivos. *Simples* si se dictaren, entre otras cosas, para resolver incidentes, medidas cautelares, cuestiones accesorias o nulidades; *Definitivos* son aquellos que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación (lo que nosotros en la actualidad llamamos Sentencias Interlocutorias) o autos, pero que en el Nuevo Código son dos clases: las simples y definitivas) en la instancia o en vía del recurso, o si así lo determina este Código.

Un punto muy importante es que los autos, para que sean objeto del Recurso de Casación deben cumplir con el requisito de ser pronunciados en apelación en los procesos comunes, y en los Ejecutivos Mercantiles, siempre que el documento base de la pretensión sea un Título Valor.

➤ Procesos Comunes.

En relación a los procesos comunes estos pertenecen a los procesos declarativos que señala el Código Procesal Civil y Mercantil, y que según el artículo 239 inciso último *pertenecen a la clase de los procesos declarativos;*

1°. El proceso común: con respecto al ámbito de este proceso, en cuanto a la materia en él se van a tramitar litigios que tengan que ver con la competencia desleal, proceso de la propiedad intelectual e industrial, asimismo en cuanto a la cuantía reclamos superiores a 25.000 colones o reclamos de interés económico imposible de calcular, existe en cuanto a la materia y cuantía de procesos comunes, anteriormente se había planteado en el proyecto la posibilidad que en cuanto a la cuantía fuese de 20.000 colones en adelante, sin embargo con la última revisión que se le realizó esa cuantía fue elevada a 25.000 colones o lo equivalente a dólares de los Estados Unidos de América.

2°. El proceso abreviado: este es muy parecido al proceso común esto en consecuencia se observa la parte relativa a la cuantía son reclamos de 25.000 colones o menos, es decir, esto para manejar más o menos el mismo criterio para los juicios de menor cuantía que se tramita en los Tribunales en San Salvador y en cuanto a la materia en proceso abreviado se deben de tramitar: proceso de liquidación de daños y perjuicios, oposición a las reposición judicial de títulos valores, disolución de liquidación de una sociedad y nulidad de sociedades eso en cuanto al ámbito material y en la cuantía reclamos de 25.000 colones o inferiores

a esta suma, todo ello según lo establece el artículo 241 del Código Procesal Civil y Mercantil.

➤ Juicios Ejecutivos.

Los procesos ejecutivos pertenecen a los llamados procesos especiales así como también el posesorio, y el de inquilinato que es también parte de los especiales.

El objeto del proceso ejecutivo es que podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago en dinero, siempre que esta sea exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado.

Así también podrá iniciarse el proceso ejecutivo cuando los títulos ejecutivos se refieran a deudas genéricas u obligaciones de hacer.

3) Las Sentencias: que son las que deciden el proceso en el fondo en cualquier Instancia o Recurso. Esta se refiere a la Sentencia Definitiva que nosotros conocemos, y los auto definitivos que se refieren a las interlocutorias; por lo tanto le ponen fin al proceso las sentencias y autos definitivos pronunciados en procesos comunes.

En síntesis quedan siempre sujetas a este Recurso de Casación tanto las sentencias que se pronuncien en Materia de Familia, como en Materia de Trabajo, de acuerdo a la Legislación respectiva, por tanto en Materia de Familia la casación procede en los términos del artículo 147 Inc. 2º, y en Materia de Trabajo, conforme lo dispone el artículo 586 y siguientes del código de trabajo.

Con lo anterior se aclarar un poco las clases de resoluciones por que, para el tema de los Recursos hay que tenerlo en cuenta, asimismo porque existen diferencias en cuanto a las resoluciones que regula la Ley de Casación la que se refiere a las Sentencias Definitivas y las Interlocutorias que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación, pronunciadas en apelación por las Cámaras de Segunda Instancia, y en el nuevo Código lo único que se cambio fue la denominación, pues a la Sentencia Definitiva se le llama solo sentencia y a la Sentencia Interlocutoria autos definitivos.

✓ **Requisitos de Admisión**

a) Requisitos Formales de la interposición ó Requisitos de Forma

A. Plazo

Con respecto al plazo de interposición del recurso no cambio su redacción en el Código Procesal Civil y Mercantil, es decir tiene la misma redacción del artículo 8 de la Ley de Casación, pues en el artículo 526 establece: *“El plazo para presentar el recurso es de quince días contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva de la resolución que se impugna, fuera de dicho plazo no se podrá aducir ningún motivo de casación”*

B. Tribunal Competente

La forma en la que se interpondrá el Recurso de Casación, es por escrito (artículo 525 del C. Pr. C. y M.), que deberá presentarse ante el Tribunal que dicto la resolución que se impugna, tal como lo establece el artículo 528 del C. Pr. C. y M., en tal sentido,

este requisito de admisión no varía más que en la redacción, establecido en el artículo 8 parte final de la Ley de Casación vigente, porque en el fondo ambos quieren significar lo mismo.

En cuanto al resto de requisitos formales de interposición o requisitos de forma mencionados en el artículo 10 inciso segundo de la Ley de Casación Vigente, como: *la firma de abogado y el número de copias*; no se encuentran regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, entendiéndose que, dejaron de constituir Requisitos de Admisión del Recurso de Casación.

Siendo coherente, tomando en cuenta, que lo relativo al número de copias, tenía origen, en las disposiciones que la Ley de Casación tenía antes de la reforma que se le hizo en el año de 1989, en las que regulaba que: al Fiscal General de la República se le debía dar audiencia, para que vertiera su opinión sobre la admisibilidad del Recurso, antes del pronunciamiento que de ellos, debía hacer la Sala, y para tal fin la copia excedente que debía entregar el recurrente, se le entregaba al Fiscal; pero al ser suprimida esta facultad del Fiscal, con la mencionada reforma, ese requisito perdió su sentido.

La supresión de la Firma del Abogado que debía tener el escrito de interposición del recurso, es considerado como un aporte beneficioso, que los Legisladores han realizado para el cumplimiento del Fin Público del Recurso de Casación, puesto que, al dejar de sancionarse a los abogados que interponen de forma incorrecta el recurso se les está motivando para que lo interpongan con mayor frecuencia, sin miedo a incurrir en el pago de costas, dándoles la oportunidad de poder interponerlo de forma correcta.

b) Requisitos de Fondo

El Recurso de Casación se interpondrá en un escrito debidamente fundamentado (artículo 525 C. Pr. C. y M.), el cual contendrá necesariamente según como lo establece el artículo 528 ordinal 1º y 2º del C. Pr. C y M.:

- *La Identificación de la resolución que se impugna;*
- *El motivo o motivos concretos constitutivos del fundamento del recurso;*
- *La mención de la norma de derecho que se considera infringida; y*
- *La razonación que en párrafos separados debe hacerse de la pertinencia y fundamentación de los motivos alegados.*

Requisitos que se encuentran regulados en el artículo 10 inciso primero de la Ley de Casación vigente, con la variante que los últimos tres requisitos son denominados: Motivo, Precepto, y Concepto, en su respectivo orden. Otra de las variantes que podemos mencionar dentro de los Requisitos de Fondo, se encuentran: que los motivos concretos constitutivos del fundamento del recurso, han sido modificados en el nuevo Código -tal como se explica posteriormente-, pero en cuanto al precepto y concepto su contenido es el mismo; y lo relativo a la identificación de la resolución que se impugna, no se encuentra señalado en ningún artículo de la Ley de Casación vigente, siendo un nuevo requisito de fondo introducido por el Legislador en el Código Procesal Civil y Mercantil.

A. La *Identificación* de la resolución que se impugna

Requisito que hace referencia a la obligación del recurrente de señalar en el escrito de interposición del recurso, que tipo de resolución es la que se pretende impugnar, ya sea, una Sentencia o un Autos.

B. Los motivos concretos constitutivos del fundamento del recurso

➤ *Motivos de Casación*

Los motivos por los que procede el Recurso de Casación en el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, no muestran una gran diferencia a lo planteados en el artículo 2 de la vigente Ley de Casación, la relevante diferencia que se puede encontrar es en el orden que han sido colocados en el nuevo Código, en el artículo 521, el cual establece: “*El recurso deberá fundarse en la existencia de una infracción o errónea aplicación de la norma de derecho.* La redacción de este artículo plantea una situación que se hace merecedora de una crítica por parte de este equipo de trabajo, la cual se expondrá con posterioridad, y al desarrollar los puntos elementales en los que se ha considerado basar el análisis jurídico en cuanto al artículo 521 al nuevo Código de Procedimientos Civiles, y en una forma simultanea con el artículo 2 de la Ley de Casación.

Para el comentario de este artículo sírvase mencionar y a continuación explicar como ya se ha planteado, tres puntos elementales en los que se considero basar este análisis jurídico y aporte grupal en cuanto al Código Procesal Civil y Mercantil, que en adelante será solo C. Pr. C. y M.

- **Explicación de la Lógica Casacional con la que fue Redactado el art 521 y 522 Pr. C. y M.**

Para entender la lógica casacional con la que fue redactado el art 521 y 522 Pr. C. y M., debe entenderse que cuando el Legislador menciona en el contenido de estos articulo la aplicación errónea de la norma de derecho, art. 521C. Pr. C. y M., que equivale a decir aplicación errónea de la Ley, ésta, presupone que el Tribunal de Instancia ha escogitado acertadamente la Ley o precepto legal aplicables, y que lo ha interpretado acertadamente; pero que se ha equivocado en la determinación fáctica de los hechos o en las operaciones lógicas al construir la decisión judicial.

- **El Concepto de Infracción de Ley y su Diferencia con la Aplicación Errónea de la Norma de Derecho.**

Infracción de la norma de derecho:

El Lic. Ulises del Dios Guzmán Canjura Magistrado de la Corte Suprema de Justicia en su artículo Filosofía Jurídica en Acción, sostiene que la infracción de Ley puede darse por algunos motivos entre los cuales menciona:

- Ignorancia de la existencia de la Ley:

Es una modalidad de inaplicación de un precepto legal aplicable en una resolución judicial, originada por la ignorancia del Juez de la existencia de la Ley o de un precepto legal.

- Suposición de derogatoria de la Ley vigente:

Se origina cuando en la suposición del Juez que la ley aplicable cuya existencia conoce, erróneamente la supone derogada, no obstante que esté vigente.

- Suposición de inaplicabilidad de la Ley aplicable:

Originada en la suposición del Juez que la Ley aplicable cuya existencia conoce, erróneamente la supone, inaplicable.

- Negación de aplicación de una Ley aplicable:

Originada en la voluntad consiente y deliberada del Juez de no aplicar una Ley o precepto legal, existente y aplicable.

Debe hacerse referencia en este sentido a que se quiso dar una nueva perspectiva al plantear este artículo de esta forma y esa nueva perspectiva esta como se ha mencionado basada en la lógica casacional la que define la infracción de ley como la errónea aplicación lo que merece una crítica que posteriormente se desarrollara.

En conclusión se debe hacer entonces una diferencia de conceptos, así se puede decir que al referirse a “*infracción de la norma de derecho*” el C. Pr. C y M., esta haciendo alusión a la violación de la norma ya sea por que el Tribunal de Instancia omitió aplicar la norma jurídica adecuada; por ignorancia u olvido de la norma jurídica adecuada; o por dejar de aplicar la norma que debía aplicarse. Pero cuando el nuevo C. Pr. C. y M., se refiere a la “**aplicación indebida de la norma de derecho**” esta hace alusión a la situación en que el Tribunal de Instancia ha escogitado acertadamente la ley o precepto legal aplicable; ha hecho una interpretación acertada del precepto legal; pero se equivoca en la determinación fáctica o en la operación lógica al construir la decisión jurídica.

Pero según el art. 522 C. Pr. C. y M., debe entenderse que tanto la infracción y la errónea aplicación de una norma jurídica constituyen violación de ley y de doctrina legal y por lo tanto admiten y deben ser atacadas con el recurso de casación.

Los arts. 521 y 522; demuestran la modernidad en el pensamiento del legislador, pues los conceptos vertidos en los artículos en mención equivalen al art. 2 y 3 de la LC actual, pues la infracción de ley como la errónea aplicación de la norma de derecho han sufrido sus reformas desde 1980, 1989, y en la actualidad en la redacción del nuevo C. Pr. C. y M.

• ***Crítica a la Exclusión de la Causa Genérica de Quebrantamiento de alguna de las Formas Esenciales del Juicio en el art. 521 C. Pr. C. y M.***

En la Ley de Casación en la redacción del artículo 2 se encuentra otra causal genérica de casación en el lit. b) que se refiere al quebrantamiento de alguna de las formas esenciales del juicio; causal que se excluye en la redacción del art. 521 C. Pr. C. y M., y se ha colocado en el art. 523 Pr. C. y M., como motivos de forma del Recurso de Casación equivalente al art. 4 LC, deduciendo así un cambio que no es considerable mas bien es solo mero formalismo que no aparezca en el art 521 Pr. C. y M., donde se mencionan las causas genéricas de casación y aparezca como motivo de forma de casación, es cuestión de orden en la forma de redacción y no de cambio en el fondo del contenido del artículo pero no por ello deja de merecer una crítica al orden en que se encuentran los mencionados artículos.

En el art 522 Pr. C. y M., resalta la importancia de la doctrina legal y la jurisprudencia que deja obligados a los juzgadores a aplicar la norma y fundamentar sus sentencias en preceptos legales algo así, como el “*stares decise*”, lo que deja ver que en nuestro sistema civil normativo se ha cerrado la posibilidad de dar espacio al tan histórico pero injusto sistema inquisitivo. En síntesis *hace referencia a la unificación de la jurisprudencia*: fin eminente del Recurso de Casación y que es eso mismo, unificar la doctrina legal por seguridad y estabilidad jurídica.

➤ ***Motivos de Forma***

En el art. 523 Pr. C. y M., parece que se amplio y se reorganizo con relación al art 3 y 4 LC y se priorizo además se le agregaron otros motivos por lo que se concibe que queda más sistematizados los requisitos todo para ayudar al litigante a entender mejor el contenido y procedimiento del Recurso de Casación.

Lo anterior es la critica positiva que este articulo puede tener; pero al analizarlo y relacionarlo con el articulo 521 Pr. C. y M., este equipo de trabajo considera que existe una anormalidad en la redacción, consideración y ordenación de dicho articulo en el nuevo Código, específicamente cuando en el art. 521 Pr. C. y M., establece “*El recurso deberá fundarse en la existencia de una infracción o errónea aplicación de la norma de derecho*”. Pareciera que el articulo considera la infracción y la errónea aplicación de la norma de derecho como sinónimos, por lo que se cita posteriormente en este análisis la diferencia que se construye entre infracción de Ley y errónea aplicación de la misma; pero esta situación establecida en el articulo mencionado, parece respaldarse con el art

522 Pr. C. y M., que literalmente establece “*El Recurso de Casación procede cuando se hubiese producido alguna infracción de Ley o de doctrina legal.*”

Se entenderá que se ha infringido la Ley cuando ésta se hubiera aplicado indebida o erróneamente, o cuando se ha dejado de aplicar la norma que regula el supuesto que se controvierte.

Hay infracción de doctrina legal cuando se hubiera violado la jurisprudencia establecida por el Tribunal de Casación, surgida de la aplicación e interpretación de las leyes y que esté contenida en tres o más sentencias constantes, uniformes y no interrumpidas por otra doctrina legal”.

En la lectura y análisis de este artículo no se encuentra la errónea aplicación de la norma de derecho, lo que parece indicar, que cuando se redactó el art 521 Pr. C. y M., que contiene las causales genéricas del Recurso de Casación, se está haciendo referencia a la infracción de Ley y a la errónea aplicación de la norma de derecho, como sinónimos, lo cual ni en la Ley vigente ni la doctrina lo concibe así, pues como hemos ya mencionado se hace referencia a “**infracción de la norma de derecho**” cuando el Tribunal de Instancia omitió aplicar la norma jurídica adecuada; por ignorancia u olvido de la norma jurídica adecuada; o por dejar de aplicar la norma que debía aplicarse. Pero cuando se habla de “**errónea aplicación de la norma de derecho**” debe entenderse que el Tribunal de Instancia ha escogitado acertadamente la Ley o precepto legal aplicable; ha hecho una interpretación acertada del precepto legal; pero se equivoca en la determinación fáctica o en la operación lógica al construir la decisión jurídica.

Es por las definiciones anteriores que no se debe concebir la infracción de Ley un sinónimo de la errónea aplicación de la norma de derecho, y esto demuestra una deficiencia en la redacción de este artículo, a criterio de este equipo.

Por otra parte y haciendo énfasis en las causales o motivos genéricos del Recurso de Casación en lo referente al art 523 C. Pr. C. y M., que establece los motivos de forma de casación, este equipo de trabajo ha formulado una incógnita que manifiesta la enorme tarea que aguarda a la vigencia de este nuevo Código la cual se plantea de la siguiente manera: ¿Por qué el Legislador al redactar el contenido del artículo 521 que regula las causales genéricas del Recurso de Casación, no incluyó el quebrantamiento de las formas esenciales del proceso, como anteriormente establecía el art. 2 LC, sino que lo regula como motivo de forma en el art. 523 C. Pr. C. y M., pues a criterio de este equipo de trabajo eso ocasiona un desorden en la forma de entender la nueva lógica del Recurso de Casación, pues en la construcción analítica de este precepto legal, este equipo considera que, presenta mejor redacción el artículo 2 de la actual Ley de Casación.

En conclusión se deduce de este análisis, que de la misma forma en que se procedió a ordenar los numerales en el art. 523 C. Pr. C. y M., (objeto de este estudio), en el que se puede observar que algunos de los motivos que en la Legislación casacional actual, específicamente con relación a los art 3 y 4 de la Ley de Casación, algunos de los numerales que aparecen como motivos de fondo aparecen en art. 523 C. Pr. C. y M., como motivos de forma (que es el contenido del artículo en mención), con esa misma forma lógica debió procederse al decidirse sobre el orden que ocuparía en el Nuevo C.

Pr. C. y M., tomando en cuenta que la actual Ley de Casación tiene un orden mas aceptable que el que se le ha dado en este nuevo Código.

✓ **Interposición**

Remisión de los Autos al Tribunal de Casación

Con respecto a la interposición del Recurso de Casación en el Código Procesal Civil y Mercantil se mantiene la redacción del artículo 11 de la Ley de Casación, es decir no fue modificado.

Así el artículo 529.- señala *“Interpuesto el recurso y concluido el término legal correspondiente, el Tribunal, previa notificación a las partes, remitirá, dentro de tercero día, autos y copias a donde corresponda.”*, lo único que como grupo es determinante analizar la palabra *“a donde corresponda”*, la cual en la Ley de Casación la relacionamos en el artículo preliminar de la misma Ley, en el caso del Código Procesal Civil y Mercantil, se relaciona en los artículos 27 y 28, los cuales establecen la competencia de la Sala de lo Civil y de la Corte en Pleno, quedando así: el artículo 27 establece que la Corte Suprema de Justicia en Pleno conocerá: *“del Recurso de Casación cuando la Sala de lo Civil ha conocido en apelación, con exclusión de los magistrados que integran dicha sala”*.

Por otra parte el artículo 28 señala que la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia conocerá (...) en su ordinal 2º *“del Recurso de Casación”*, así se justifica la interpretación de la palabra *“adonde corresponda”*

✓ **Actitud del Tribunal Frente a la Interposición del Recurso**

Una vez Introducido el Recurso de Casación tiene aplicación el artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil, que literalmente establece: “...Si se admite el recurso, en el mismo auto se mandara a oír a la parte contraria, para que en el plazo de ocho días contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva alegue lo que de su parte considere conveniente...Si el Tribunal de Casación considerare que el recurso no es admisible lo rechazara razonadamente. Esta resolución admitirá solo Recurso de Revocatoria...”

Pudiendo deducir de su lectura dos momentos o etapas del Modo de Proceder del Recurso de casación:

A. Admisibilidad

Dentro del referido artículo, se esta, ante el supuesto de declarar admisible el recurso, sin hacer mayor mención acerca del tema, eliminándose de forma completa en esta nueva normativa casacional el contenido del artículo 12 de la Ley de Casación, deshaciéndose de los problemas que ocasionaba los incisos: primero, en cuanto a las prevenciones, y el penúltimo, en cuanto a la facultad de la Sala de corregir errores y suplir omisiones; facultades de las que prácticamente no se hicieron uso, por considerar los magistrados de la Sala que se les estaría haciendo el trabajo a los litigantes.

➤ **Alegatos**

A diferencia de lo establecido en el artículo 14 de la Ley de Casación, el plazo de ocho días para que se presenten alegatos, es para la contraparte, es decir para el recurrido, porque, esta facultad nunca fue usada por los recurrentes, debido a que, en el escrito de interposición del recurso cumplían con la explicación del concepto en el que el precepto se considera infringido, sin tener nada que alegar en el plazo para la presentación de alegatos.

Cabe señalar, que a pesar que se incluyó el Recurso de Casación al Código Procesal Civil y Mercantil, en el trámite de dicho recurso no se le dio aplicación al principio de oralidad, es decir el convertirse en un procedimiento que este integrado por audiencias orales, aun que en un primer momento no fue así, puesto que, en el año 2006 se estableció un artículo que tenía como epígrafe “*la audiencia*”, según el cual, era posible que en el Tribunal de Casación, cuando concurrieran determinadas circunstancias, podría realizar audiencia, en donde las partes de viva voz expresaran sus alegaciones frente a la contraparte, siendo consecuente con el pensamiento de oralidad, que se quería producir hasta ese momento; sin embargo, en el año 2008 después de realizada la última depuración que se hizo del documento, la Asamblea Legislativa suprimió algunas disposiciones, *-que según consideraciones del Dr. Guillermo Parada, repercutieron en el Proyecto, de tal suerte, que le quitaron un poco el sentido a algunas instituciones, esto es, porque cuando se realiza a medias unos documentos; o se cortan algunos artículos; o se trata de llenar vacíos; se pierde la coherencia del escrito, quedando dudoso el sistema legal-*; dentro de las cuales se suprimió la audiencia, aunque por las

actividades no propiamente jurisdiccionales sino administrativas que absorben a los Magistrados, es evidente que nunca iba a llegar a existir una audiencia en casación.

✓ **Fin del Procedimiento**

El inciso primero del artículo 533 del C. Pr. C y M., manifiesta que: “...*La sentencia se pronunciará dentro del plazo de los sesenta días posteriores a la conclusión de los alegatos correspondientes, en caso de que hubieran tenido lugar...*” Encontrándose una gran diferencia entre esta disposición y la del artículo 15 de la Ley de Casación, puesto que, según esta última la Sala pronunciara sentencia, dentro un plazo de quince días, contados a partir del vencimiento del término para presentar alegaciones.

El inciso último del mismo artículo 533 del Código en mención, establece que: “...*El incumplimiento del plazo anterior hará incurrir al Tribunal en una multa de un salario mínimo, urbano más alto, vigente, por cada día de atraso...*” Esto con el objeto de incentivar a los Tribunales para que los procesos no tengan una duración demasiado larga y evitar los calvarios que en la actualidad sufren las partes,* porque en la actualidad un Recurso de Casación se tarda hasta tres años para resolverse.

¿Cual es el procedimiento a seguir para que los Magistrados paguen la multa impuestas?

El artículo 701, perteneciente al Capítulo Único referente a las Disposiciones Finales, cuyo epígrafe es De las Multas, establece el procedimiento a través del cual, los recurrentes podrán hacer cumplir las multas impuestas a los magistrados, estableciendo que: “...*Las penas pecuniarias que conforme a este Código se incurra por una falta,*

exceso o por contravenir a lo ordenado en el mismo... si se tratare de un funcionario, cualquiera de las partes podrá dirigirse al Tribunal Superior en grado, a fin de que observando el mismo procedimiento aplicable a las partes, haga efectiva la multa por el sistema de retención...”El Procedimiento aplicable a las partes consiste en que: se le dará audiencia a las partes (en este caso a los magistrados), por cuarenta y ocho horas y con lo que conteste o sin ella, se confirmará o revocará dicha pena.

La certificación que de lo actuado se extendiere (la revocación o confirmación de la multa), será título ejecutivo, que como consecuencia tendrá fuerza ejecutiva. Amparándose en el artículo 457 del Código en mención que en su ordinal octavo establece: “...Son títulos ejecutivos, que permiten iniciar el proceso.... los siguientes: los demás documentos que, por disposición de Ley, tengan reconocido este carácter...”

Formas de Terminar el Recurso

A) *Inadmisibilidad* o Casos Especiales de Rechazo

Si el Tribunal de Casación considerare que el recurso no es admisible, lo rechazará razonadamente, es decir, exponiendo las razones jurídicas por las cuales considera inadmisibile el recurso. Esta resolución admitirá sólo el Recurso de Revocatoria, tal como lo establece el inciso último del artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil. Al quedarle expedito este derecho el recurrente, deberá acudir a la regulación jurídica del Recurso de Revocatoria, que se encuentra establecida en el Título II, del

Libro IV, referente a los Medios de Impugnación, específicamente desde el artículo 503 al 507 del mismo Código.

Se estableció que el Recurso de Casación debe rechazarse en los casos siguientes:

- *Cuando se interponga contra resolución dictada en asuntos de jurisdicción voluntaria;* es decir que, no procede contra los autos de jurisdicción voluntaria por lo tanto estos quedan totalmente fuera de ser objeto de control a través del Recurso de Casación; en este punto es importante diferenciar que la Ley de Casación regula como resoluciones recurribles las Sentencias Definitivas y las Interlocutorias que le pongan termino al juicio haciendo imposible su continuación pronunciadas en asuntos de jurisdicción voluntaria, sin embargo en el Código Procesal Civil y Mercantil es una causa para declarar la improcedencia del recurso si se interpone contra esas resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria.
- *En procesos especiales, cuando la sentencia de la cual se pretende recurrir no produzca efectos de cosa juzgada material;* se refiere al juicio ejecutivo, a los procesos posesorios y de inquilinato, por lo tanto para que no sea rechazado el Recurso de Casación en estos procesos se debe interponer tal recurso contra las sentencias que gocen de cosa juzgada de lo contrario se declara improcedente y será evidente el rechazo.

Es determinante notar que se eliminó el problema que existía en la Ley de Casación en el artículo 5, cuando se refería a la procedencia limitada del recurso lo cual traía serias confusiones al analizar esa procedencia del Recurso de Casación en esos términos.

✓ **Consecuencias de la Inadmisibilidad**

A) *Devolución de autos.*

La devolución de autos en el Código Procesal Civil y Mercantil se regula en el artículo 532, sin embargo no cambio mucho con relación al artículo 13 de la Ley de Casación lo único que trataron de cambiar fue la redacción pero en el fondo significa lo mismo, es decir misma consecuencia de rechazar el Recurso de Casación es que la sentencia quedará firme; en otras palabras gozando de cosa juzgada como se ha planteado anteriormente; otro punto es que se devuelven los autos al Tribunal de origen tampoco eso cambio; en definitiva el único agregado fue el plazo que se estableció en caso de ser desestimado el recurso, es decir el artículo quedo de la siguiente manera: *“rechazado o desestimado el recurso por el Tribunal de Casación, la resolución quedara firme, se devolverán los autos al Tribunal de origen con certificación de lo proveído, en el plazo de 5 días”* entonces el agregado a la devolución de autos en primer lugar es la palabra desestimar que significa *“denegar”*; en segundo lugar es el plazo de 5 días para devolver los autos, se diferencia porque en la Ley no se encuentra plazo para la devolución de los autos.

B) *Condena en costas.*

Las costas son los gastos que es necesario hacer para iniciar, tramitar y concluir un juicio, debiendo tener una relación directa con el proceso.

Es así que, en el Código al igual que en la Ley de Casación se regula la condena en costas la única diferencia es que ya no se le va a condenar al abogado que firmo el escrito de casación como lo establece el artículo 23 de la Ley de Casación, pues en el artículo 539 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “*si se desestima el recurso se condenara en costas al recurrente*”;

El procedimiento para el pago de las costas está conforme a los articulo 272 y 275 del mismo Código, es decir el pago de condena en costas en recursos se sigue mediante a la condena en la primera instancia por lo tanto; si es desestimado el Recurso de Casación el pago de costas es para el recurrente porque es quien ha visto rechazadas sus pretensiones; en este caso el pago estará sujeto al procedimiento judicial conforme a arancel.

✓ **Desistimiento del Recurso**

Según lo que establece el articulo 531 del C. Pr. C. y M.: “*...El recurrente podrá desistir del recurso, por escrito, en cualquier estado del proceso. El desistimiento se admitirá sin más trámite...*” Disposición casacional, que varía únicamente en cuanto a la redacción del artículo 17 de la Ley de Casación, por lo que, ambas disposiciones merecen las mismas criticas (señaladas anteriormente en la

explicación del artículo 17 de la mencionada Ley); con la variante, que entre las disposiciones casacionales del nuevo Código existe una profunda contradicción, específicamente entre el artículo 531 con relación al artículo 523 ordinal 8, en lo relativo al desistimiento,²⁹ que para efectos ilustrativos, el ultimo se cita textualmente:

Art. 523.- El recurso de casación por quebrantamiento de las formas esenciales del proceso, tendrá lugar por:

8º. “....desistimiento,... si... se hiciera en contravención al interés público...”

Tal contradicción radica en que, procede el Recurso de Casación, contra la Sentencia Interlocutoria que declare ha lugar el desistimiento del Recurso de Apelación, cuando tal resolución contravenga el interés publico, siendo este, uno de los requisitos de forma. De igual forma, el artículo 531 del Código en mención, permite al recurrente desistir, contraviniendo por excelencia el interés publico. Recordando, que este consiste en: la unificación de la jurisprudencia con la que se puede crear Doctrina Legal que uniformara la aplicación e interpretación de las Leyes.

No siendo posible, permitirle al Tribunal de Casación, casar una sentencia por tal motivo, emitida por un Tribunal de Instancia; cuando por excelencia el Tribunal Casacional esta contraviniendo el interés publico que lo informa, al permitirle al recurrente desistir, porque, el recurso al no llegar a sentencia, reduce las posibilidades de que se produzca Doctrina Legal.

²⁹ *Aporte del Grupo.*

✓ **Sentencia**

A. *Obligación de pronunciarse y orden del pronunciamiento*

En el art. 534 Pr. C. y M., manda al Tribunal a pronunciarse sobre los motivos invocados por el recurrente, así como aquellos por los cuales no sea procedente el recurso en la redacción de este artículo se deja ver la intención de enfatizar en la importancia de las sentencias fundamentadas que se pronuncian en casación, esto por la unificación de la jurisprudencia y la doctrina legal, y no está demás decir por la satisfacción del litigante ya sea que obtenga un fallo favorable o desfavorable, puesto que si, se pronuncia la Sala sobre los motivos por lo que es procedente el recurso y sobre los que no es procedente el litigante tendrá una justificación explicada de por que no son procedentes y eso le ayudara a entender la parte técnica del recurso y a mejorar su técnica jurídica en la redacción de escritos de casación.

Este art. 534 C. Pr. C. y M., es totalmente nuevo en forma de dictar sentencia en el Recurso de Casación.

B. *Orden en el pronunciamiento de la sentencia*

El art. 535 referente al orden de pronunciamiento de la sentencia, no difiere en nada del art 18 de la Ley de Casación, pues siempre se toma en cuenta la forma lógica de pronunciar la sentencia pues el Tribunal al conocer del recurso debe hacer un análisis de los motivos de forma, es decir, si ha lugar a casar la sentencia por quebrantamiento en las formas esenciales del proceso o no, por que si el Tribunal descubre los vicios de

forma es ilógico que se pronuncie y conozca sobre los de fondo, vale decir también que por la importancia de este artículo no se reformó, ni en su redacción, con relación al art. 18 de la Ley de Casación.

C. **Iura novit curia**

El principio *iura novit curia*, según el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Guillermo Cabanellas, es una Locución Latina, que significa: “*El Senado conoce los Derechos*”. Entendiéndose...*que las partes únicamente tienen que exponer los hechos al magistrado, puesto que éste está capacitado para aplicarles el derecho que corresponda...*”

Facultad que el legislador brinda a los magistrados y se encuentra materializada en el artículo 536 del C. Pr. C. y M., que expresa: “...*El Tribunal de Casación está vinculado al fallar por los motivos invocados y en razón de los argumentos jurídicos que hubiera presentado el recurrente; no obstante, dentro de los anteriores, podrá resolver con aplicación de otras normas y fundamentos jurídicos que estime pertinentes, aunque no coincidan con los del recurrente...*”(Norma que no se encuentra regulada en la actual Ley de Casación).

Queriendo significar que el Legislador faculta a los Magistrados de la Sala para que además de pronunciarse sobre: *El motivo o motivos concretos constitutivos del fundamento del recurso (motivo en que se funda) y el razonamiento que en párrafos separados debe hacerse de la pertinencia y fundamentación de los motivos alegados (concepto en el que el precepto ha sido infringido)*; pueda pronunciarse sobre otras

normas o fundamentos jurídicos, distintos a los alegados por el recurrente, es decir, a *La mención de la norma de derecho que se considera infringida (precepto legal infringido)*, señalada por el recurrente. Entendiéndose, que el Tribunal de Casación, por ser un conocedor del derecho podrá resolver, es decir, estimar o desestimar la pretensión del recurrente, invocando preceptos jurídicos distintos e inclusive contrarios a los invocados por el recurrente; percibiéndose que esta disposición faculta al Tribunal Casacional a corregir la mal citación de preceptos jurídicos hecha por el recurrente, con el fin de acelerar el Recurso de Casación, cumpliendo con el Principio de Pronta y Cumplida Justicia y primordialmente con el Interés Público de la Casación. Disposición que se fundamenta, en dos normas contenidas en el Libro Primero, Capítulo Segundo, concerniente a las Reglas para la Aplicación de las Normas Procesales, del Código en mención: la primera, referentes a: **Interpretación de las disposiciones procesales**, regulada en el artículo 18 que literalmente expresa: “... *el juez deberá evitar el ritualismo y las interpretaciones que supediten la eficacia del derecho a aspectos meramente formales...*” y la segunda, **Integración de las normas procesales**, regulada en el artículo 19 que manifiesta: “...*En caso de vacío legal se deberá acudir a la regulación y fundamentos de las normas que rigen situaciones análogas, a la normativa constitucional y a los principios que derivan de este Código, a la doctrina legal, a la doctrina de los expositores del derecho; y, a falta de todo ello, a consideraciones de buen sentido y razón natural, atendidas las circunstancias del caso...*”

D. Estimación del recurso

El art. 537 Pr. C. y M., es un artículo que se incorporado como nuevo en este Código y es referente a la estimación de la sentencia, la sustitución de la sentencia anulada por las que fuere legal, pero también contiene parte del art. 18 y 19 de la Ley de Casación.

E. Desestimación y Corrección de motivación jurídica

El Tribunal de Casación, al momento de pronunciarse sobre la pretensión del recurrente tendrá dos opciones:

1. Estimación del recurso, explicada anteriormente; y
2. Desestimación del recurso, de la que trataremos a continuación.

Para tal efecto, es importante recordar que la Desestimación del recurso consiste en: el pronunciamiento negativo que la Sala hace de la pretensión del recurrente, es decir, la confirmación total de la resolución dictada por el Tribunal de Instancia.

Confirmación que contiene una novedad, tal como lo expresa el artículo 538 que literalmente establece: “...*El Tribunal de Casación desestimara el recurso cuando, no obstante existir error en la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada, por concurrir vicios o defectos que produzcan la infracción o errónea aplicación de la norma de derecho utilizadas para resolver el caso, se establezca que la sentencia es correcta y ajustada a derecho conforme a otros fundamentos y motivos jurídicos de derecho. En este caso el Tribunal de Casación se limitara a corregir la motivación,*

dándole al fallo la adecuada fundamentación jurídica...”

Novedad consistente en, que el Tribunal de Casación podrá modificar la resolución dictada por el Tribunal de Instancia, en lo concerniente a la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada, limitándose a corregir la motivación jurídica en la que se baso el Tribunal de Instancia para resolver el caso, dándole al fallo la adecuada fundamentación jurídica, sustituyendo tal motivación por la que conforme a derecho corresponda; ***siempre y cuando concurran las siguientes condiciones:***

- Que el recurrente haya fundamentado el escrito de interposición del Recurso de Casación, en dos motivos de fondo: *la Infracción de Ley o Errónea Aplicación de la misma.*
- Siempre que el Tribunal de Casación establezca o compruebe que la resolución, que el recurrente pretende impugnar, es correcta y ajustada a derecho, aun cuando, el Tribunal de Instancia la haya motivado jurídicamente en preceptos legales que hagan concurrir vicios o defectos que produzcan infracción de Ley o errónea aplicación de la norma de derecho.

Aseveración que merece una critica, por parte del grupo, por considerar que esta facultad que el Legislador le brinda al Tribunal de Casación, de corregir la motivación jurídica de la resolución dictada por el Tribunal de Instancia, en las condiciones antes expresadas, es una forma de realizarles el trabajo a los Tribunales de Instancias respectivos, dejando maniatados a los litigantes, que interpongan el Recurso de Casación invocando como motivos de fondo: la infracción de Ley y errónea

*aplicación de la misma, porque tales recursos estarían destinados al fracaso, puesto que, tales infracciones y erróneas aplicaciones de la norma, serían corregidas de oficio por el Tribunal de Casación.*³⁰

2.4 BASE CONCEPTUAL

2.4.1 *Conceptos Doctrinarios*

- **Autos:** clase especial de resoluciones judiciales intermedia entre la providencia y la sentencia. El auto resuelve cuestiones de fondo que se plantean antes de la sentencia.
- **Casación per saltum:** Consiste en pasar directamente de la Primera Instancia a la Casación, evadiendo la apelación, a condición de que haya, a este respecto, conformidad entre las partes y que la Casación fuese procedente contra la sentencia que se habría pronunciado en Segunda Instancia si esta no se hubiere omitido por el “saltum”.
- **Corte de Casación:** en Francia y en otros países que se han inspirado en su terminología procesal, es el Tribunal Supremo de Justicia, consiste puramente en Casación (de anulación del fallo); pero sin atribuciones para dictar el pronunciamiento pertinente, que corresponde al tribunal al cual se remite luego la causa.

³⁰ Aporte del Grupo

- **Cosa juzgada:** Lo resuelto en juicio contradictorio, ante un juez o tribunal, por sentencia firme, contra la cual no se admite recurso, salvo excepcionalísimo el de revisión, ni pueden verse de nuevo el asunto en otros juicios.

La cosa juzgada se tiene por verdad y no cabe contradecirla ya judicialmente, para poner fin a la polémica jurídica y dar estabilidad a las resoluciones.

- **Error de Derecho:** la ignorancia de ley o de la costumbre obligatoria. Lo constituye el desconocimiento de la existencia de la norma.
- **Escrito:** Solicitud o manifestación escrita dirigida en juicio al juez o tribunal que corresponda.
- **Interés público:** la utilidad, conveniencia o bien de los mas ante los menos, de la sociedad ante los particulares, del Estado sobre los súbditos.
- **Infracción:** transgresión, violación o quebrantamiento de alguna ley.
- **Infracción de Ley:** Denominación de los recursos de Casación fundados en la transgresión o incorrecta interpretación de las normas vigentes o de doctrina legal.
- **Ipsa Jure:** Por el Derecho mismo; por ministerio de ley, en virtud de expresa disposición legal.
- **Iura novit curia:** Locución latina, el senado conoce los derechos. Con ello pareciere darse a entender que las partes únicamente tienen que exponer los hechos al magistrado, puesto que este esta capacitado para aplicarles el derecho que corresponda.

- **Nulidad:** Ineficacia en un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sean ellas de fondo o de forma; vicios de que adolece un acto jurídico si se ha realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido, por lo cual la nulidad se considera incita en el mismo acto, sin necesidad de que se haya declarado o juzgado.
- **Medios de Impugnación:** son concebidos por la Enciclopedia Jurídica OMEBA al referirse a la impugnación procesal, como: "... el acto de combatir, contradecir o refutar una actuación judicial, cualquiera sea su índole (testimonial, pericial, resolutive, etc.) Todos los recursos que se interponen contra las resoluciones judiciales constituyen actos impugnación procesal."
- **Prevención:** Practica de las diligencias necesarias para evitar un riesgo.
- **Recurso:** Medio, procedimiento extraordinario, acudimiento de personas o cosas para la solución de caso difícil. La reclamación que concedida por la ley, formula quien se cree perjudicado o agraviado por la resolución de un juez o tribunal, para ante el mismo o el superior inmediato, con el fin de que la reforme o revoque.
- **Recurso extraordinario:** El remedio procesal que se concede en especiales circunstancias, taxativamente determinadas por la ley, sin generalidad, limitado a ciertos fines y cuando no procede ningún otro de los denominados recursos ordinarios.

- **Recurso de casación:** Casación, del verbo latín *casso*, que significa quebrantamiento o anulación. Para Caravantes es el remedio supremo y extraordinario contra sentencias ejecutorias de los tribunales superiores dictadas contra ley o doctrina admitida por la jurisprudencia, o faltando a los tramites substanciales y necesarios de los juicios; para que declarándolas nulas y de ningún valor, vuelvan a dictarse, aplicando o interpretando rectamente la ley o doctrina legal quebrantadas en la ejecutoria u observando los tramites omitidos en el juicio, y para que se conserve la unidad e integridad de la jurisprudencia.
- **Recurrir:** Acudir a un juez u otra autoridad con petición, demanda o queja. Entablar y mantener un recurso contra una sentencia o resolución impugnada.
- **Recurrente:** Quien interpone un recurso.
- **Recurrible:** Acto de la administración susceptible de ser impugnado con un recurso.
- **Resolución:** solución de problemas, conflicto o litigio; acto, hecho o declaración de voluntad que deja sin efecto una relación jurídica.
- **Requisito:** Circunstancia o condición necesaria para la existencia o ejercicio de un Derecho, para la validez y eficacia de un acto jurídico, para la existencia de una obligación.
- **Rigorismo:** severidad excesiva en la disciplina o en lo moral.
- **Subsanación:** Enmienda de error. Corrección de defectos y la reparación de daños.

- **Tribunal:** Conjunto de jueces o magistrados que administran colegiadamente justicia en un proceso o instancia.
- **Violación de ley:** infracción del Derecho positivo, ya sea norma de índole civil, que permite exigir su cumplimiento forzoso o la reparación consiguiente.

2.4.2 *Conceptos Jurídicos*

- **Acción:** Es el medio legal de pedir en juicio lo que se nos debe.
- **Doctrina legal:** La jurisprudencia establecida por los tribunales de Casación, en tres sentencias uniformes y no interrumpidas por otra en contrario, siempre que lo resuelto sea sobre materias idénticas en casos semejantes.
- **Instancia:** Es la prosecución del juicio desde que se interpone la demanda hasta que el juez la decide, o desde que se introduce un recurso ordinario ante un tribunal superior hasta que este lo prescribe.
- **Juicio:** Es una controversia legal, entre dos o mas personas, ante un juez autorizado para conocer de ella.
- **Juicio verbal:** Es aquel en que las partes ventilan sus acciones y excepciones, no por escrito sino de palabra, aunque escribiéndose sus diligencias y resultados.
- **Ley:** Declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.
- **Sentencia:** Es la decisión del juez sobre la causa que ante el se controvierte. Es interlocutoria o definitiva.

- **Sentencia definitiva:** Es aquella en que el juez, concluido el proceso, resuelve el asunto principal, condenando o absolviendo al demandado.
- **Sentencia interlocutoria:** Es la que se da sobre un artículo o incidente.

2.4.3 *Conceptos Prácticos*

- **Causales Casacionales:** Son las causales casacionales de lo que constituye el objeto de la casación: las causales casacionales son las formas de infraccionar los preceptos legales tipificados en la ley de casación de modo general o específico.
- **Objeto del Recurso de Casación:** En tanto el objeto de la casación lo constituye el procedimiento de un proceso principal. Por medio del recurso de casación se identifican y contradicen las infracciones o los preceptos legales en que el juzgador hubiere incurrido durante el juzgamiento o durante el procedimiento del proceso principal.
- **Causales Casacionales Genéricas:** las causales genéricas son las formas en que automáticamente se infracciona los preceptos legales durante un proceso tipificadas en la ley.
- **La Capacidad:** la cual debemos entender como la aptitud para ser partes y la aptitud procesal. Es decir la suficiencia para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas determinadas.

- **Legitimación:** es preciso que quienes recurran en casación, tengan aquella relación concreta con el objeto del litigio que legalmente justifica su intervención.
- **Postulación de Partes:** obligatorio es que en el recurso las partes estén representadas por procuradores y dirigidas por letrado.
- **Partes Agraviadas:** son, actor y demandado. En general todo aquel que tiene derecho de recurrir y sienta que la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional de segundo grado, lesione sus intereses jurídicos en apoyo de las causales que sustentan las clases de recurso de casación (Forma y Fondo).
- **Fundamentos de Casación:** se refiere a la razón de ser o justificación de ella. Es uno de los institutos más acabado y progresivo de la civilización jurídica y signo del avance que experimenta el derecho positivo. la protección de la ley en función nomofilactica.

Su afirmación obedece solo al error que ve en los tribunales de justicia, organismos dedicados a actuar o proteger el derecho sea el derecho positivo de los particulares o sea el que ahora suele recogerse más frecuentemente, el objetivo considerado como un todo.

- **Providencias Judiciales:** son todas aquellas resoluciones emitidas por los jueces, las cuales se clasifican en Decretos de Sustanciación, Interlocutorias Simples o con Fuerza Definitiva y Sentencias Definitivas.
- **Jurisprudencia:** la interpretación que de la ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción. Así, pues, la jurisprudencia está

formada por el conjunto de sentencias dictadas por los miembros del Poder Judicial sobre una materia determinada.

CAPITULO III

METODOLOGIA

CAPITULO III

METODOLOGIA

3.1 SISTEMA DE HIPÓTESIS

HIPOTESIS GENERALES

<p>OBJETIVO GENERAL: Determinar el Modo de Proceder del Recurso de Casación en la zona oriental a partir del año 2003 al año 2008.</p>	
<p>HIPOTESIS GENERAL: El modo de proceder en el recurso de casación esta supeditado a los llamados rigorismos procesales lo que ha imposibilitado que incremente considerablemente la admisibilidad y procedencia de este recurso en los últimos cinco años.</p>	
<p style="text-align: center;">VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>El modo de proceder en el recurso de casación, esta supeditado a los llamados rigorismos procesales</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Tecnicismo • Falta de conocimiento • Falta de doctrina legal • Falta de precedentes legales • Falta de aplicación de la jurisprudencia. • Reforma efectiva
<p style="text-align: center;">VARIABLE DEPENDIENTE</p> <p>Lo que ha imposibilitado de incrementar la admisibilidad y procedencia del recurso de casación</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Incapacidad judicial • Injusticia • Inseguridad judicial • Insuficiencia del escrito de casación • Requisitos de admisibilidad y procedencia. • Resoluciones Judiciales • Exceso de Formalidad
<p>DEFINICION CONCEPTUAL: Rigorismo procesal: son requisitos establecidos como una forma de depuración del recurso de casación por medio de los cuales se examina y controla la correcta y legal procedencia de un medio impugnativo a la hora de ejercitarlo.</p>	
<p>DEFINICION OPERACIONAL: Los rigorismos procesales están formados por los requisitos de forma y de fondo contenidos en los art. 2, 3, 4 y 10 de la Ley de Casación, los cuales son considerados como el colador principal de este recurso y que asta la reforma de 1989, a la ley de casación eran exagerados en su tecnicismo a la hora de su ejecución como tales.</p>	

<p>OBJETIVO GENERAL: Cuantificar los Recursos de Casación interpuestos y declarados admisibles e inadmisibles en la zona oriental a partir del año 2003 a la fecha.</p>	
<p>HIPOTESIS GENERAL: La falta de un conocimiento técnico-jurídico y doctrinario de los litigantes, es la principal causa por la cual los escritos de casación han sido declarado inadmisibles e improcedentes en el periodo de 2003 a 2008, en la zona oriental.</p>	
<p>VARIABLE INDEPENDIENTE La falta de un conocimiento técnico-jurídico y doctrinario de los litigantes.</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Conocimiento técnico-jurídico • Falta de fundamento • Doctrina legal • Tecnicismo jurídico • Motivación adecuada • Lógica jurídica de casación
<p>VARIABLE DEPENDIENTE Es la principal causa por la cual los escritos de casación han sido declarado inadmisibles e improcedentes en el periodo de 2003 a 2008, en la zona oriental</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Ignorancia procesal • Inadmisibilidad • Improcedencia • Falta de experiencia procesal • Control jurisdiccional • Recurso extraordinario
<p>DEFINICION CONCEPTUAL: Conocimiento técnico-jurídico y procesal: los primeros dos términos hacen referencia a la experiencia del juzgador en lo concerniente al orden lógico y legal que debe mantener siempre un escrito con relación al equilibrio que debe existir entre el motivo que origino el recurso, precepto legal infringido, y concepto en que se considere infringido. Mientras que el tercero hace alusión a la experiencia del juzgador en cuanto al análisis de los principios que informan el derecho procesal.</p>	
<p>DEFINICION OPERACIONAL: El conocimiento técnico jurídico y procesal es indispensable para la fundamentación de la resolución del recurso ya sea que este sea o no procedente, el tribunal deberá explicar, con precisión y claridad los motivos por los cuales considera que el recurso es procedente y admitido o por el contrario cuando no lo sea, esto cumpliendo con el principio de legalidad según nuestra Constitución en su art. 13.</p>	

3.1.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICA

<p>OBJETIVO ESPECIFICO 1: Establecer y diferenciar las consecuencias que acarrea la declaración de inadmisibilidad e improcedencia del Recurso de Casación.</p>	
<p>HIPOTESIS ESPECIFICA 1: Una de las principales consecuencias de la inadmisibilidad e improcedencia del recurso de casación es que la sentencia recurrida adquiere firmeza o la calidad de cosa juzgada</p>	
<p>VARIABLE INDEPENDIENTE Una de las principales consecuencias de la inadmisibilidad e improcedencia del recurso de casación</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Errores del escrito de casación • Tribunal casacional • Cámara de lo civil o Mixta • Intereses públicos • Jurisprudencia • Condena en costas
<p>VARIABLE DEPENDIENTE Es que la sentencia recurrida adquiere firmeza o la calidad de cosa juzgada</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Agravio • Perjuicio • Factor tiempo • Eslabón casacional generalidad de la ley de casación • Desactualización de la Ley de Casación • Violación a garantías constitucionales
<p>DEFINICION CONCEPTUAL: Cosa juzgada: autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial que pone fin a un litigio y que no es susceptible de impugnación por no haberse dado contra ella ningún recurso procedente o por no haber sido impugnada a tiempo lo que la convierte en firme y lo resuelto en ella no puede volverse a discutir en juicio posterior.</p>	
<p>DEFINICION OPERACIONAL: Es característico de la cosa juzgada que sea inmutable e irreversible en otro procedimiento judicial posterior</p>	

<p>OBJETIVO ESPECIFICO 2: Explicar los procedimientos que implica el momento de interposición, seguimiento y fenecimiento del Recurso de Casación.</p>	
<p>HIPOTESIS ESPECIFICA 2: La rápida sustanciación del Recurso de Casación depende; de la actuación de la Sala de lo Civil o de la gestión del litigante</p>	
<p>VARIABLE INDEPENDIENTE La rápida sustanciación del Recurso de Casación</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Deficiencia en el sistema judicial • Independencia judicial • Intereses políticos • Intereses económicos • Falta de transparencia • Mora Judicial • Suficiencia de colaboradores • Plazo para Resolver
<p>VARIABLE DEPENDIENTE Depende de la actuación de la Sala de lo Civil o de la gestión del litigante</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Falta de objetividad • Formalismo parcial • Principio de igualdad • Principio de legalidad • Unificación de jurisprudencia • Legitimación procesal
<p>DEFINICION CONCEPTUAL Momentos procesales del recurso de casación: es la descripción de cada etapa en las que se conforma el recurso desde la interposición que empieza con la revisión del escrito, como el seguimiento que continua con la resolución de admisibilidad y procedencia de dicho recurso asta llegar al fenecimiento que se da por medio de sentencia definitiva ya sea sentencia estimativa o desestimativa.</p>	
<p>DEFINICION OPERACIONAL Los momentos procesales: las diligencias de la Sala de lo Civil y las etapas procesales influyen en el avance del recurso, por lo que deben cumplirse en forma y fondo establecidos según la ley sustantiva y procesal.</p>	

<p>OBJETIVO ESPECIFICO 3: Comprender y definir los obstáculos que ha sufrido el recurso de casación en los últimos cinco años.</p>	
<p>HIPOTESIS ESPECIFICA 3: Uno de los obstáculos mas evidentes que ha sufrido el recurso de casación en los últimos cinco años tiene que ver con los requisitos del Recurso de Casación de la Ley Vigente.</p>	
<p>VARIABLE INDEPENDIENTE Uno de los obstáculos mas evidentes que ha sufrido el Recurso de Casación en los últimos cinco años.</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Carácter Extraordinario del Recurso de Casación • Desconocimiento del Recurso • Falta de Capacitación
<p>VARIABLE DEPENDIENTE Tiene que ver con los requisitos del Recurso de Casación de la Ley Vigente.</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Principio de legalidad • Legitimación procesal • Requisitos de Forma • Requisitos de Fondo • Procedimientos
<p>DEFINICION CONCEPTUAL Admisibilidad del Recurso de Casación: se refiere al legal cumplimiento de los requisitos de fondo y de forma del recurso de casación que se contemplan en la Ley de Casación.</p>	
<p>DEFINICION OPERACIONAL Admisibilidad del Recurso de Casación: la admisibilidad o procedencia del recurso, depende del adecuado cumplimiento de los requisitos que exige la Ley de Casación.</p>	

<p>OBJETIVO ESPECIFICO 4: Indagar la trascendencia del Artículo 10 de la Ley de Casación en el modo de proceder del recurso de casación</p>	
<p>HIPOTESIS ESPECIFICA 4: Una de las principales causas de inadmisibilidad del recurso de casación es la invocación errónea u omisiones de alguno de los requisitos que señala el artículo 10 de la ley de casación.</p>	
<p>VARIABLE INDEPENDIENTE Una de las principales causas de inadmisibilidad del Recurso de Casación.</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Causas específicas del recurso de casación • Doctrina legal • Formas esenciales del proceso • Infracción de ley • Fundamento del recurso
<p>VARIABLE DEPENDIENTE Es la invocación errónea o la omisión de alguno de los requisitos que señala el Artículo 10 de la ley de casación.</p>	<p>INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Individualización de los motivos de casación • Error in judicando • Error in procedendo • Vacío legal • Argumentación del litigante
<p>DEFINICION CONCEPTUAL Requisitos de Admisión del Recurso: es el o los motivos, preceptos y conceptos que deben de cumplirse al momento de interponer el escrito en el que se fundamenta el recurso.</p>	
<p>DEFINICION OPERACIONAL Requisitos de Admisión del Recurso: constituyen un filtro legal mediante el cual, la Sala de lo Civil decide, a través del procedimiento de análisis establecido en el artículo 12 de la Ley de Casación, si cumplen con las formas establecidas por la Ley de Casación.</p>	

3.2 METODO

La investigación que se realiza es de carácter científica, y consecuentemente el método utilizado dentro de la investigación. Entendiéndose, por método científico lo siguiente: *“Procedimiento para descubrir las condiciones en que se presentan ciertos fenómenos de manera tentativa, verificable mediante la observación empírica”*. Sin embargo, este método debe ir mezclado en su desarrollo, con los métodos generales del análisis, haciendo referencia, a la descomposición de unidades que conforman la totalidad de datos, dentro de los que se utilizaran elementos tales como: la Ley de Casación, el Código de Procedimientos Civiles, el Proyecto del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles, la Doctrina, Revistas Judiciales, entre otros; y la síntesis: que es una conclusión general de las partes analizadas, la cual toma un espacio significativo, puesto que, a través de el, se realiza un estudio profundo las sentencias que son sujetas a Recurso de Casación.

Consecuentemente, el desarrollo de éstos, tendrán como eje principal la deducción, partiendo de la parte general a la particular, construyendo un sistema de hipótesis, teniendo como base la teoría, que posteriormente será contractada con la realidad. Refiriéndose a la comparación teórica del Recurso de Casación, con lo que en la practica, de hoy en día, se puede entender como Recurso de Casación, mas específicamente su Modo de Proceder.

3.3 INDICADORES DE LA INVESTIGACION

Para el buen desarrollo del tema objeto de estudio es necesario establecer una serie de clasificaciones, que serán determinadas de conformidad a los intereses académicos que se tengas, para ello, se tomaran en cuenta las siguientes consideraciones:

- **Investigación Teórica Descriptiva:**

Los parámetros esenciales del Recurso de Casación, juegan un papel determinante en la Investigación Descriptiva, tanto, que el uso de conceptos operacionales en el marco teórico y las diferentes corrientes de pensamientos a las que están vinculado el Recurso de Casación, son fundamentales para la construcción del nuevos conocimientos en materia civil, primordialmente en la Casación Civil, debido a que, de esta forma se llegara a la afirmación de su procedimiento.

- **Investigación Practica Analítica:**

La descomposición de elementos esenciales constituyentes del Recurso de Casación, lleva implícito, un análisis profundo de cada una de las partes que lo componen, que admite la visualización de escenarios prácticos, que permiten obtener una comprensión mas consolidada del recurso y su Modo de Proceder. Es por ello, que su estructura esta compuesta en diferentes capítulos, cada uno demarcado de acuerdo al proceso de la investigación, situado dentro de los parámetros de tiempo y espacio que el tema exige, tomando en cuenta aquellos entes necesarios, cuyas opiniones jurídicas del tema trasciendan, pudiendo mencionar: Jueces, Magistrados, Litigantes, que serán analizados a la luz de la interposición, admisión, y resolución del Recurso de Casación.

3.4 UNIVERSO MUESTRA Y CALCULO DE LA MUESTRA.

La investigación en su segmento práctico tiene como finalidad la extracción de datos, siendo trascendental para tal criterio tener ciertas precisiones conceptuales tales como:

- **Universo:** Es la totalidad de elementos o fenómenos que conforman el ámbito de un estudio o investigación. Población total de la cual se toma una muestra para realizar la investigación.
- **Población:** Totalidad del fenómeno a estudiar. Grupo de personas o elementos cuya situación se esta investigando.
- **Muestra:** Es una reducida parte de un todo. Grupo de individuos que se toma de una población para estudiar un fenómeno estadístico.
- **Unidades de Análisis:** Son aquellas instituciones, personas o recursos sometidos a consideración de una investigación determinada, los cuales deben de cumplir con las exigencias investigativas para la extracción de datos.
- **Formula:** Es el enunciado claro y preciso de un hecho, estructura o método que posibilita calcular representaciones numéricas para precisar el grado de efectividad de planteamientos hipotéticos o de otro orden.
- **Dato:** Es el producto del registro de una respuesta. Proposición singular que se acepta para el planeamiento de problema, es decir la recopilación de información extraída de unidades de análisis o de la realidad en general.

- **Estadística:** Es la técnica o proceso matemático de recolección, descripción análisis e interpretación de datos. Constituye un instrumento fundamental de medida y de investigación dada su capacidad de expresión cuantitativa.
- **Grafica:** Representación de datos numéricos por medio de una o varias líneas que hacen visible la relación que esos datos guardan entre si.
- **Tendencia:** Característica de ciertos acontecimientos, hechos o datos de cualquier índole, por lo cual muestran una línea definida o dirección de progresión, o un acercamiento a algún punto que los fenómenos o datos no pueden lograr.
- **Hipótesis:** Enunciado de una relación entre dos o mas variables sujetas a una prueba empírica, es decir una proposición enunciada para responder tentativamente un problema.
- **Análisis de Resultados:** Es el proceso de convertir los fenómenos observados en datos científicos, para que, a partir de ellos, se puedan obtener conclusiones validas.

PRINCIPALES UNIDADES DE ANALISIS EN LA INVESTIGACION

UNIDADES DE ANÁLISIS	POBLACIÓN	TIPO DE INSTRUMENTO	MUESTRA
Sala de lo Civil	3 Magistrados	Entrevista no estructurada	2
Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente	2 Magistrados	Entrevista no estructurada	1
Cámara de Segunda Instancia de la Segunda Sección de Oriente	2 Magistrados	Entrevista no estructurada	1
Litigantes	3 Litigantes	Entrevista Semiestructurada	2
TOTAL	10		7

FORMULA DE APLICACIÓN:

$$FA = (\%) / 100$$

- FA = FRECUENCIA ABSOLUTA
- % = PUNTOS PORCENTUALES A CALCULAR.

Formula necesaria para calcular muestras, cuando el universo o población es significativas.

3.5 TECNICA DE INVESTIGACIÓN

3.5.1 Investigación Documental:

En esta parte de la investigación, es preciso que se detallen los documentos básicos, fundamentales o complementarios que son de beneficio para la investigación objeto de estudio. Tomando importancia en su orden las siguientes fuentes:

FUENTES PRIMARIAS.

Se utilizan los siguientes textos básicos:

- Constitución.
- Ley de Casación.
- Código de Procedimientos Civiles.
- Proyecto del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles.
- Diccionarios jurídicos.

FUENTES SECUNDARIAS.

Tienen la naturaleza de ser documentos complementarios de mucha utilidad.

- Jurisprudencia.
- Revistas.
- Folletos.
- Libros de Derecho Procesal

3.5.2 Investigación de Campo.

OBSERVACION

GUIA DE OBSERVACIÓN:

Es el instrumento que permite registrar datos genéricos de unidades de análisis especiales precisando las partes constitutivas y esenciando el contenido respectivo de cada una de ellas. Para el efecto de la investigación de la casación de resoluciones impugnables en materia civil, la guía de observación se constituye en un punto de partida para la verificación del cumplimiento doctrinario y jurídico que hacen los jueces

y/o Magistrados en relación a procesos y sentencias. Las observaciones principales se basan en: Doctrina, disposiciones aplicadas, cuadros fácticos; lo cual permitirá generar el análisis crítico- jurídico en materia civil para verificar el debido proceso en la rama del derecho en discusión.

ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA:

Es aquella en que la pregunta puede ser modificada y adaptarse a las situaciones y características particulares del sujeto convirtiéndose en la obtención directa de un sujeto por parte del investigador, el cual las anota; asimismo se constituye en un instrumento de observación que consiste en una serie de preguntas no estructuradas formuladas correctamente.

Este instrumento se pasará a las unidades de análisis siguientes: *Magistrados de la Sala de lo Civil y Magistrados de Cámaras Civiles en la Zona Oriental.*

ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA:

Es el instrumento que tiene como objeto recopilar respuestas del entrevistado en la lógica de dar una mayor afirmación de acuerdo al punto de vista. Se caracteriza porque las preguntas son semiabiertas la cual da una posibilidad de argumentación.

Este instrumento se pasará a las siguientes unidades de análisis:

Litigantes en ejercicio a nivel de la Zona Oriental.

3.5.3. INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION.

La investigación de campo tendrá como objetivo recopilar datos fundamentales para lograr la teorización de nuevos elementos que nos ayuden a compilar opiniones en materia de Recurso de Casación en el área Civil. Por esta razón se presentan los siguientes instrumentos que harán posible la obtención de datos: *Guía de Observación*, *Entrevista no Estructurada* y *Entrevista Semiestructurada*.

PARTE II

DESARROLLO DE LA

INVESTIGACION

CAPITULO IV
ANALISIS CRITICO DE
RESULTADOS

CAPITULO IV

4.0 ANÁLISIS CRÍTICOS DE LOS RESULTADOS

4.1 Medición en la Descripción de Resultados

4.1.1 Resultados en la Guía de Observación

UNIDAD DE ANÁLISIS:

Expediente de Recurso de Casación interpuesto ante la Cámara de lo Civil de la Primera Sección del Centro

Fecha: 29 de octubre de 2008

Lugar: Sala de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador.

1. ¿Cumplen los litigantes el término que establece el Art. 8 de la Ley de Casación para la interposición del recurso?

Del expediente observado, se puede deducir que en un 100% los litigantes cumplen con el término para la interposición del recurso, pues es un requisito fundamental que establece el Art 8 de la Ley de Casación, sin el cual, el recurso no puede ser admitido, vale resaltar que si el recurso es interpuesto en el término señalado, eso no significa que sea admitido, pues el Art 2 y 10 de la mencionada Ley, señala otros requisitos que este escrito debe cumplir para que pueda ser procedente. No obstante la situación de las copias que establece el Art. 12 Inc. Segundo de L. C: “...*el recurso será declarado inadmisibile si le falta el cumplimiento de algunos de los requisitos de forma señalados en los artículos anteriores...*”.

Con el Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, las prevenciones que se hacen al litigante en la actual y vigente Ley, se han eliminado aduciendo que cuando la Sala previene al recurrente para que subsane, está actuando inadecuadamente y se vulnera la imparcialidad que debe existir en este recurso (ver anexo N° 1).

2. *¿Cumplen los litigantes los requisitos señalados en el Art. 10 LC?*

Si. En un 95% del expediente en revisión se cumplen los requisitos de admisión que señala el Art 10 LC , pero eso no significa que el litigante a la hora de interponer el recurso los cumpla de manera irreprochable; es decir, pueda que haya expresado perfectamente el motivo en que se funde el agravio y se señale correctamente el precepto legal infringido, pero a la hora de hacer el razonamiento o expresar el concepto en que lo haya sido, carezca de elocuencia y bases para dar una lógica, y concatenada explicación, es ahí donde se falla no ha lugar el recurso por falta de la técnica jurídica.

Cabe señalarse que con la vigencia del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil esta situación sea más tenue al litigante. (Ver anexo N° 2).

3. *¿Cumplen las Cámaras de lo Civil con el traslado de autos en término y forma indicados por el Art. 11 de la Ley de Casación?*

El expediente en estudio proporciona una muestra, la cual indica que las Cámaras cumplen en un 100%, con el traslado de autos, puesto que, es un requisito *sine qua non* para el avance del recurso cabe destacar, que en lo que fallan las Cámaras -por lo observado en la presente investigación-, es en el cumplimiento del término que la Ley de Casación le establece en el Art. 11, para que remitan los autos.

En el Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, en el Art. 529, también se regula esta función de las Cámaras, es decir, no cambia ni en término ni en forma, el término siempre será de tres días para que la Cámara ante la cual se interpuso el recurso, remita a la Sala los autos con las copias pertinentes y lo que según la Ley corresponda. (Ver anexo N° 3).

4. ¿La Sala de lo Civil realiza las prevenciones pertinentes a las cuales tienen derecho los litigantes, señaladas en el inciso primero del Art. 12 de la Ley de Casación?

Si. Según el estudio del expediente en investigación, la Sala cumple con este requisito en un 100%, informando al litigante para darle la oportunidad de revisar algunas cuestiones, en la de forma en que la ley en su momento y con sus condiciones le permite.

Aun que con la entrada en vigencia del nuevo Código, estas prevenciones ya no serán necesarias, por que como antes se manifestó, se estima que no es conveniente, por que, según los conocedores en la materia esto es hacer el trabajo del litigante y vulnerar la imparcialidad que debe existir en la Sala. (Ver anexo N° 4).

5. A la hora de pronunciar sentencia ¿la Sala de lo Civil resuelve únicamente sobre los motivos alegados en tiempo y forma por el litigante?

Según el estudio de este expediente en le 95% de la sentencia dictada por la Sala cumple con este requisito que establece el Art. 9 LC, el cual manifiesta...”y la

sentencia recaerá solamente sobre las infracciones o motivos alegados en tiempo y forma” además en la fundamentación de este escrito de casación el recurrente recuerda a la Sala la importancia de la coherencia de las resoluciones no sólo en casación si no también en las instancias, citando a Jaime Guasp el cual sostiene sobre la fundamentación de la sentencia y su coherencia al resolver: “que todo juzgador en su fallo no solo ha de elegir adecuadamente la norma de que es trate si no que además interpretarla para explicarla de modo correcto y coherente de modo que su efectividad encuentre un sentido conforme a justicia y lógica jurídica”. (Ver anexo N° 5).

6. ¿Se considera satisfecha la necesidad de Fundamentación y motivación de la sentencia conforme a lo que indica la ley por parte del Tribunal de Casación?

No. Es lógico pensar que en la opinión del litigante nunca va a considerarse satisfecha la necesidad de fundamentar debidamente la sentencia por parte de la Sala esto en caso de que rechace el recurso y lo declare no a lugar a casar la sentencia, según la experiencia de esta grupo de investigación el expediente manifiesta que la sentencia ha sido fundamentada cumpliendo expectativas de un 75% , es decir la Sala aun debe evolucionar en la técnica jurídica que le permita utilizar la doctrina legal y la ley de tal forma que pueda dar un fallo que contribuya de una manera decisiva a al cumplimiento del fin excelso de este recurso que es la unificación de la Jurisprudencia, y es tan importante este punto que aun en el Nuevo Código de Procesal Civil y Mercantil en su Art. 524 establece y viene a respaldar la importancia de la unificación de la jurisprudencia. (Ver anexo N° 6)

7. ¿Actúa el Tribunal de Casación expeditamente en el Pronunciamiento de la sustitución de la sentencia anulada por la sentencia legal cuando hay lugar a casar la sentencia de Instancia?

En esta investigación deducida del estudio de este expediente esta situación oscila en un promedio de 75% a 85% de casos en que la Sala sustituye de forma correcta la sentencia legal por la anulada lo cual se debe a que de cada 10 casos que se interponen como escritos de casación el 1% es admitido y en ese porcentaje hay una probabilidad de un 90% que sea declarado no a lugar a casar la sentencia, por lo que no se puede tener un dato exacto pues se debe analizar en el caso concreto. (Ver anexo nº 7)

Interpretación Analítica de resultados

Del estudio de la guía de observación se ha tomado un análisis que como equipo de trabajo nos ha llevado a deducir que el modo de proceder señalado desde el art. 8 asta el art. 23 de la Ley de Casación, que según el Dr. Romero Carrillo es un procedimiento bastante completo pero que necesita algunos arreglos a la Ley que lo estipuló; no se ha cumplido en un 100% pues aun hace falta esfuerzo por parte del Tribunal de Casación para que ese modo de proceder pueda evolucionar y entiéndase por modo de proceder en grado de evolución, aquellas circunstancias que propicien una mejor técnica jurídica y capacitación al litigante a fin de que este pueda discernir, explicar y fundamentar todos los motivos ya sea de forma o de fondo señalados en el art. 2, 3, 4 y 10 de la LC.

Por lo anterior se espera una nueva visión en cuanto al modo de proceder en el recurso de casación del Nuevo Código, pues si bien es cierto que no se le hicieron prodigiosos

cambios pero no se puede negar que se trato de favorecer de una manera u otra el entendimiento del litigante en cuanto a lo que implica la interposición de un recurso tan tecnificado como es el recurso de casación hoy por hoy.

Por otra parte y muy importante, es el hecho de la fundamentación de la sentencia por el Tribunal de Casación, pues de 10 recursos interpuestos ante el Tribunal, la Sala admite uno y ese uno la mayoría de las veces lo declara no ha lugar a casar la sentencia es ahí donde debe pronunciarse de tal manera que aunque no se a favorable al litigante quede este, satisfecho con la certeza que se ha pronunciado una sentencia con un fundamento sólido configurado a través de la ley, la doctrina legal y el buen razonamiento que esa doctrina legal concede al juzgador o Tribunal que conoció de este recurso, tal y como lo establece el art. 18 al 20 LC.

En el nuevo código y con el fin de explicar al litigante de manera que entienda la finalidad publica de este recurso en el art. **536.-** El Tribunal de Casación está vinculado al fallar por los motivos invocados y en razón de los argumentos jurídicos que hubiera presentado el recurrente... dicho art. se le conoce como principio de “*Iura novit curia*”

4.1.2 Resultados de Entrevistas No Estructurada

ENTREVISTA N° 1

Dirigida a: Magistrado de la Sala de Lo civil de la Corte Suprema de Justicia.

Nombre: Dr. Román Gilberto Zúniga Veliz.

Lugar: San Salvador, Sala de lo Civil

Fecha: 13 de Octubre de 2008.

1. A su juicio, ¿Cuáles son los motivos que se alegan con frecuencia? y ¿Por qué?

- Infracción de ley.
- violación de ley,
- Interpretación errónea, error de Derecho en la apreciación de las pruebas y error de hecho.

Porque los otros son tan evidentes por ejemplo, por no estar autorizada la sentencia en la forma legal, en realidad eso es muy difícil que aun juez y secretario se le escape que tiene que firmar, lo mismo con los magistrados.

Otro ejemplo seria la aplicación indebida que consiste en que el juez aplica la norma, la interpreta correctamente, subsume bien los hechos pero la conclusión es la que saca mal seria muy evidente por ese motivo, para ver razonado todo bien y por ultimo se equivoca

2. *¿Diga si en los últimos cinco años los Recursos de Casación se han resuelto basados en la doctrina y tratados Internacionales?*

En primer lugar los tratados internacionales son leyes de la República, en segundo lugar cuando entre la ley secundaria y el tratado hay contradicción priva el tratado.

No es mucho porque en primer lugar el recurrente no los usa mucho, en segundo lugar cuando los utilizan no los saben usar, es decir no los usan adecuadamente, y ese es el problema, sin embargo ha habido algunos casos en que si los han utilizado principalmente la Declaración de los Derechos Humanos en el artículo 8.

3. *Según su conocimiento ¿Cuáles son las resoluciones que con más frecuencia se impugnan mediante el Recurso de Casación?*

Son las sentencias definitivas, son pocas las interlocutorias que ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación, con mucha menor razón puesto que no son casables el resto de interlocutorias.

4. *¿Valora usted que el Proyecto de Código Procesal Civil y Mercantil viene a regular haciendo más flexible el Recurso de Casación evitando el tecnicismo?*

No, es decir desde el punto de vista de que por error de fondo admite la inaplicación de ley eso implica que hay una apertura mayor porque en cuanto a errores de fondo que hacia en números clausus, es en realidad un poco mas amplia, pero resulta que no va haber prevención y si no la hay eso vendría en apariencia a decirse que hay un poco de

limitante. No evita tampoco el tecnicismo porque si la apelación en el nuevo código va hacer bien razonada, con mayor razón lo será el recurso de casación, es decir le pide los mismos requisitos nada mas que en otras palabras.

5. ¿Cuales han sido los principales obstáculos que han impedido la admisión y la procedencia del recurso de casación en los últimos cinco años?

El no planteamiento correctamente por las partes, porque hace falta una cultura por parte del litigante. Así también la falta de estudio por el litigante para plantear el recurso, porque no solo se necesita saber la Ley de Casación y la doctrina de ella, sino que hay que saber el Código de Procedimientos civiles y la ley de Procedimientos Mercantiles para saber plantear correctamente los recursos, y aun así puede haber problemas.

6. A su criterio ¿Es necesario flexibilizar los rigorismos procesales que rigen el recurso de casación?

El recurso ya se flexibilizo, desde el punto de vista que antes eran 5 días de corrido y ahora son 15 días hábiles, y de que por medio del articulo 7 se dio también cuando se va a incoar por quebrantamiento de algunas de las formas esenciales del juicio, la verdad es que ya no hay nada mas porque la prevención no tiene razón de ser, la prevención que se dio en 1989 no tenia razón de ser, ahí realmente hay una gran contradicción.

7. *Explique si ¿Existe contradicción entre los motivos de forma señalados en el Art. 4 con relación al Art. 7 de la ley de casación?*

No porque nunca e detectado ningún problema y lo que esta diciendo, el articulo 4, señala cuales son los motivos in procedendo, y el 7 un requisito de procesabilidad que es necesario en caso de que se pueda de haberse alegado el error que se cometió en la Primera Instancia, alegarlo en Segunda Instancia eso es lo que dice la ley así que no hay ninguna contradicción.

8. *Considera usted que el articulo 10 de la ley de casación se ha convertido en uno de los principales obstáculos para el litigante en la interposición y admisión del recurso.*

No, porque así debe ser la Casación tiene rigor formal, es esencialmente rigorista eso no es algo caprichoso, lo que pasa es que siendo de estricto derecho se entiende que en realidad el litigante debe ilustrarse en el Tribunal de Casación en que ha consistido la falla del Tribunal de Segunda Instancia para que tenga conocimiento y pueda ver si el error es o no bien cometido.

9. *¿Considera usted que es apropiado que la Sala pueda corregir errores y también suplir las omisiones?*

No, porque seria hacerle el trabajo al litigante, y no es eso de lo que se trata, y no solamente porque no debería ser así, sino porque entonces la sala en base a la ley se

convierte en coadyuvante del recurrente, y en si al recurrido quien le va ayudar, incluso la prevención no debe ser muy implementada.

10. ¿Cuál es la relación que existe entre el artículo 1 N° 2 y 5 del recurso de casación? ¿Hay contradicción o no?

No, si lee usted lo que le dice el Dr. Roberto Romero Carrillo el 5 viene ha fijar los limites dentro de los cuales puede moverse lo relativo del recurso de casación en cuanto a la jurisdicción voluntaria y en cuanto a que sean o no pasados en autoridad de cosa juzgada, así que se complementan.

Interpretación Analítica de Resultados:

Es determinante hacer un breve análisis de los resultados obtenidos en esta entrevista, lo cual se hará de una forma detallada una a una.

De conformidad a la interrogante N°1, la cual esta enfocada a los motivos de casación se obtuvo que los alegados con más frecuencia son: *infracción de ley*, es decir la transgresión o quebrantamiento de la ley asimismo este motivo lo encontramos regulado en la Ley de Casación en el Artículo 2 como motivo genérico, *violación de ley* entendida como la infracción del derecho positivo, *interpretación errónea* es decir por ejemplo; el Juzgador interpreta la norma en un sentido diferente al que el legislador le ha dado, y no fue interpretada correctamente, *error de derecho en la apreciación de las pruebas* y *error de hecho* es otro de los motivos de fondo para interponer el recurso de casación regulado en el artículo 3 ordinal 8° de la L.C.

Con esos datos obtenidos es importante establecer que los litigantes los utilizan con más frecuencia cuando fundamentan e interponen el recursos de casación.

Con respecto a la interrogante N° 2, se llegó a notar que en los últimos 5 años los magistrados no hacen uso frecuente de los tratados internacionales, se puede decir entonces que existe deficiencia por parte de ellos en resolver un recurso de casación basado en un tratado Internacional, mucho menos en la Doctrina la cual es poca la que se tiene; como grupo consideramos que es deficiente el conocimiento de la Doctrina Legal por parte de los magistrados, porque no se usan los mecanismos ni el interés necesario para almacenar esa doctrina.

Con relación a la respuesta obtenida de la interrogante N° 3, la cual esta enfocada al tipo de resolución de la interposición del recurso de casación, se obtuvo el dato que son las Sentencias Definitivas contra las que se interpone el recurso de casación con mucha frecuencia. Es así porque en la actualidad son muchas Sentencias Definitivas las que se pronuncian en grado de apelación causando un agravio a una de las partes, por tanto la parte agraviada tiene el derecho de recurrirla en Casación, asimismo la Ley de Casación y el Nuevo Código Procesal Civil y mercantil las regulan como resoluciones recurribles; de no ser así puede que el Recurso de Casación que se interponga se declare improcedente por el tipo de resolución.

Se puede deducir de la pregunta N° 4 que el Código procesal Civil y Mercantil no hace mas flexible el Recurso de Casación ni evita el tecnicismo, así también posee limitantes al haber quitado la prevención, y regula los mismos requisitos con el mismo carácter técnico. Ante tal circunstancia como grupo investigativo consideramos que la creación

de una ley no sería muy conveniente a la realidad en que vivimos, si no existe la suficiente capacitación por parte del Consejo Nacional de la Judicatura o de la Escuela de Capacitación Judicial a los litigantes y magistrados para el desenvolvimiento de un nuevo proceso oral como lo han implementado no así en el modo de proceder en el Recurso de Casación.

Los datos obtenidos en relación a la interrogante número 5, que hace referencia a los obstáculos que impiden la admisión del Recurso de Casación son:

- *El planteamiento incorrecto del escrito, La falta de estudio por el litigante.*

Se puede deducir que son los principales problemas que se presentan en la actualidad por las cuales el recurso es declarado inadmisibile, por lo tanto el litigante no se encuentra bien preparado para la fundamentación del escrito; debe ser necesario que se les proporcione capacitación en esta área para que se eviten esos obstáculos y no hayan condenas a los que firman el escrito, amparándonos en la Ley de Casación, no obstante con una tendencia al futuro con el nuevo Código Procesal Civil ya no existiría ese problema de condena en costas por la declaración de inadmisibilidad.

En consideración a la flexibilización del Recurso de Casación planteada en la interrogante número 6, el dato obtenido fue que no es necesaria tal flexibilización porque ya se dio con la reforma de 1989 en el plazo que antes era de 5 días corridos y ahora es de 15 días hábiles. De conformidad a lo obtenido es preciso señalar que por la naturaleza del Recurso mismo, es importante que sean sus requisitos rigurosos y técnicos. Siguiendo la línea de su carácter técnico es decir de estricto Derecho, basado

en reglas rígidas de obligatorio cumplimiento. Es por eso que se considera que no es conveniente ni necesario flexibilizarlo.

En cuanto a la posible contradicción entre el artículo 4 y el 7 de la Ley de Casación, el Dr. Zuniga, manifiesta que esta es inexistente, puesto que, ambas disposiciones contienen regulaciones procedimentales, que lejos de ser normas contrarias, se complementan, cumpliendo con la necesaria integración de normas dentro de la Ley de Casación Vigente, consumando de esta forma, el carácter extraordinario, que por excelencia domina el Recurso de Casación.

Siguiendo el análisis de interpretación, corresponde en este momento hacer alusión a la pregunta planteada en el numeral 8, basada en el artículo 10 de la L. C. en el sentido que no es considerado un obstáculo para el litigante al momento de interponer el recurso según los magistrados de la Sala de lo Civil. Eso depende del rigor formal que tiene inmerso tal Recurso, por lo tanto deben ser así sus requisitos los cuales son los motivos de fondo, es decir el litigante debe plantear y expresar bien el motivo en que funde su recurso, asimismo establecer el precepto que considere infringido por la resolución dictada en grado de apelación.

De conformidad a la facultad que le da el artículo 12 de la L.C a la Sala de lo Civil, de corregir errores y suplir omisiones que corresponde a la interrogante número 9, se obtuvo que no es apropiado hacer uso de esa facultad, porque se le estaría ayudando al litigante con el Recurso de Casación. Por otra parte es necesario establecer que en base a la respuesta obtenida es una facultad que en la práctica no se da, porque jamás la Sala de lo Civil ha hecho uso de ella en relación al Recurso de Casación; asimismo para un

futuro tampoco se dará ya que en el Código de procedimientos Civiles y Mercantiles se omitió.

En la ultima interrogante se presenta que no existe ningún tipo de contradicción entre el articulo 1 ordinal 2 y articulo 5 de la L.C; su lógica radica en que el articulo 5 fija los limites del recurso pues nos establece la procedencia limitada del mismo, y el articulo 1 ordinal 2º es el complemento pues nos establece las resoluciones recurribles en asuntos de jurisdicción voluntaria.

ENTREVISTA N° 2 y 3

Dirigida a: Magistrado de la Sala de Lo civil de la Corte Suprema de Justicia; y
Magistrado de la Cámara de lo Civil de la Segunda Sección de Oriente.

Nombre: Dr. Mauricio Ernesto Velasco.

Dr. Avilés

Lugar: San Salvador, Sala de lo civil.

Usulután, Cámara de lo Civil de la Segunda Sección de Oriente.

Fecha: 14 de Octubre de 2008.

07 de Octubre de 2008

1. *¿Ha experimentado algún incremento la interposición del recurso de casación en los últimos cinco años?*

- Dr. Velasco

Referirse a estadísticas

- Dr. Avilés

Referirse a las estadísticas

2. *¿Existe en el país la Doctrina Legal? Si la respuesta es negativa, explique ¿Por qué?*

- Dr. Velasco

En la práctica no se da eso. Pero no me atrevería a decir que en nuestro medio no existan esas 3 sentencias, en la forma en la que se refiere el art. 3 inciso 1 de la Ley de Casación, lo

que pasa es que no ha habido control en nuestro medio, por el desorden en que vivimos, y aunque vivimos en un siglo 21, desgraciadamente usamos procedimientos **bien viejos**. Desde fines del año pasado se esta tratando de tecnificar, de modernizar el órgano judicial actual, pero no se ha logrado, probablemente a través de la computación si se logre establecer la doctrina legal, porque cuando existan las 3 sentencias, la corte va a sacar a computación los registros, demostrando que existe la doctrina legal.

- Dr. Avilés

La respuesta es si. Por que ellos se molestan si no contempla doctrina legal, y le llaman la atención.

3. ¿La falta de conocimiento de la técnica jurídica del recurso de casación en materia civil es una de las principales causas del rechazo del recurso por improcedencia e inadmisibilidad?

- Dr. Velasco

La principal causa del rechazo del recurso es de la universidad, porque en las universidades no estudian con seriedad la casación. La mayor parte de los recursos fallan porque no hay una buena formación del abogado, y es deficiente el estudio que trae. Eso no es más que una consecuencia de la falta de preparación del abogado.

- Dr. Avilés

Si se da el conocimiento de la técnica jurídica por que Todos ahora con una sentencia dicen recurso de casación, claro allá se lo declaran inadmisibile se lo digo por que de diez interpuestos nueve son inadmisibles y esa una que admiten casi siempre se la declaran sin

lugar, por que no conocen las causales o no elaboran bien el escrito por lo que se deduce que no tienen conocimiento aquí en la zona oriental.

4. A su juicio ¿Es adecuada la regulación sobre el modo de proceder en el Recurso de Casación o que cambios sugeriría?

- Dr. Velasco

En este momento no me gustaría opinar porque, la respuesta la va a encontrar en el nuevo código procesal civil y mercantil, y se van a dar cuenta que si le han hecho unos cambios, en el nuevo código el Recurso de Casación esta comprendido desde el articulo 519, y el Modo de Proceder del articulo 524 al 533.

- Dr. Avilés

A mi me parece correcta es mas la han exagerado en unas modificaciones que sufrió solamente por adaptarla a los criterios de los litigantes que no la conocían y que la interponían pero se equivocaban demasiado por eso le han dado una nueva adaptación, pero si como estaba originalmente me parecía esplendido por que es un recurso extraordinario, las dos instancias ya han sido suficientes para agotarlo.

5. ¿Cuales son los requisitos especiales que en determinados casos exige el escrito de interposición del Recurso de Casación?

- Dr. Velasco

No pronuncio nada al respecto.

- Dr. Avilés

Esos los dice la ley.

6. *¿En que momento la Sala de lo Civil debe hacer uso del derecho de corregir y suplir errores u omisiones de derecho?*

- Dr. Velasco

Eso va a desaparecer. Personalmente siempre estuve en desacuerdo con eso, por lo siguiente: el Recurso de Casación es un Recurso extraordinario, de estricto Derecho y no es una Tercera Instancia; la Sala no tiene porque andarle corrigiendo la plana al que lo interpone, si el Recurso para la Sala esta mal hecho, mal estructurado, debe de decirle es inadmisibile o es improcedente; esto no quiere decir que queda desarmado el interponente, porque puede pedir la Revocatoria.

Hacer esas prevenciones significa: que la Sala se convierta en colitigante de alguien, que le este ayudando a alguien, y eso no es correcto.

- Dr. Avilés

No procedería por que el corregir y suplir errores u omisiones de derecho, es una cuestión de la sala donde esta diciéndole “aquí te has equivocado, pero por haberte equivocado nosotros te lo vamos a suplir por que es de derecho es bien difícil en cuanto a casación, en cuanto a instancia si es posible no hay ningún problema.

7. *¿Considera usted que el Tribunal ante quien se interpone el Recurso de Casación, debería estar facultado para pronunciarse sobre la admisibilidad de dicho Recurso?*

- Dr. Velasco

No me parece correcto porque el tribunal que tiene competencia para resolver la Casación es la Sala, el único caso que se ha dejado, para que lo declare la cámara es cuando procede el Recurso fuera de tiempo, es decir extemporáneamente, por ejemplo se tienen 15 días y viene alguien y lo interpone a los 20 días, o al mes, eso ya no es posible. Aunque la Sala es la Competente, no es el tribunal que ha dictado la sentencia, en el nuevo código esta circunstancia aparece así.

- *Dr. Avilés*

No por que con ello facilitaría que nosotros los magistrados actuáramos en forma errada, es decir que si me viene a mi y tuviera yo esa posibilidad o facultad de decir no, no admito el recurso no deja de haber un poco de malicia entre nosotros lo magistrados de cámara, así que es mejor que decidan allá, y si hay casos en que uno dice bueno aquí yo debería de decidir por que interponen cosas que no proceden pese a que la ley les dice esto no puede ser y lo hace el litigante, pero es preferible para convivir con el litigante que le digan que no procede allá, y no decirlo nosotros por que si nosotros hemos pronunciado la sentencia y le decimos no esto no procede.

Interpretación Analítica de Resultados

En la medida que hemos entrevistado a especialistas en el tema de investigación nos damos cuenta que aunque hay diferencias entre los pensamientos que cada uno sostiene también hay concordancia; para poder distinguir entre esas diferencias y similitudes es necesario hacer el siguiente análisis:

Con relación a la pregunta N° 1: Ambas opiniones coinciden en que para decir certeramente que se ha incrementado la interposición de recursos en los últimos cinco años es necesario revisar las estadísticas por lo que en esta parte de este trabajo se refiere al lector al los anexos de esta investigación_____.

En cuanto a la pregunta N° 2 aun que ambos se basan en dos puntos de partida y que son la practica y la doctrina es decir mientras el Dr. Velasco alude a que en la practica no existe la doctrina legal que no se da pero que existen esas tres sentencias que conforman la doctrina legal pero que por diversos motivos que están fuera de su conocimiento en la actualidad no se aplica, el Dr. Avilés por su parte sostiene que si existe y que el legislador obliga al juzgador a utilizar la doctrina legal y que en la práctica llegan a molestarse en la Sala de no fundamentar la sentencia en la doctrina legal, con el nuevo código esto es una obligación que se le impone al Tribunal de Casación de fundamentar sus sentencias de tal manera que contribuya a la unificación de la jurisprudencia.

Haciendo alusión a la pregunta N°3 los especialistas difieren completamente en su opinión mientras que el Dr. Velasco sostiene que la universidad es la culpable de que los litigantes no conozcan como enfrentar el tecnicismo que se adjudica al recurso de casación pues según este magistrado la universidad debería dar una educación mas integral con relación a capacitar al estudiante para que este pueda reconocer con mas facilidad la seriedad de este recurso, en conclusión y en la opinión del doctor Velasco se debería tomar mas en serio la enseñanza de derecho procesal; pero según el Dr. Avilés el litigante si conoce la técnica jurídica y si la usa pero el problema radica en que la emplea mal pero el aduce a la falta de interés por parte del litigante para capacitarse en

el tema. El aporte que este equipo de investigación considera pertinente es el que se orienta a considerar que siendo el recurso de casación un proceso muy técnico la preparación no solo depende de una institución de educación superior si no también de la oportunidad que el órgano jurisdiccional pueda brindar tanto a litigantes, magistrados y juzgadores de expandir sus conocimientos jurídicos a través de las capacitaciones orientadas a comprender la importancia del conocimiento de la técnica jurídica que permita una forma mas adecuada de administrar justicia.

Con referencia a la pregunta N° 4: la ley de casación vigente a sido criticada por algunos y alagada por otros, en este caso y tomando en cuenta las opiniones de los entrevistados difieren en la medida que el Dr. Velasco sostiene que aun no se puede pronunciar opinión alguna sobre la regulación en la vigente ley pero si asegura que se han dado cambios en el nuevo código que a su opinión son necesarios para el modo de proceder del recurso de casación; por otra parte el Dr. Avilés hace reflexionar que la ley de casación como esta a su ver era perfecta y que no necesitaba ningún arreglo al contrario hace una critica y dice que en el nuevo código de hs olvidado una de las características del recurso de casación la cual consiste en que el recurso por ser extraordinario debe ser técnico y ese tecnicismo es el que inspira un verdadero sentido de seguridad jurídica a la hora de resolver sobre determinada cuestión y que por tanto no se debe olvidar i quitar ese tecnicismo del que por hoy goza el recurso de casación.

Analizando la pregunta N° 5: Esta pregunta es la única en la que ambos coinciden en una respuesta muy pequeña pues el Dr. Velasco no e pronuncio sobre dicha situación y el Dr. Avilés nos remite a la ley para poder estipular estos requisitos especiales.

Haciendo énfasis en la pregunta N° 6: en este punto las opiniones parecen amalgamarse pues ambos manejan que en la practica no se da aunque es una facultad que la actual ley de casación le otorga a la Sala y agrega el Dr. Velasco que en el nuevo código esta situación desaparece por que no es cuestión de justicia darle a la sala esa facultad pues eso significa que la Sala se convierta en colitigante y por ende hay una notable parcialidad.

Considerando la pregunta N° 7: Ambos magistrados conciben como una forma errada e incorrecta el hecho de considerar la posibilidad que la cámara pueda pronunciarse acerca de la admisibilidad del recurso, pues estarían violentando una de las facultades únicas que la ley le da a la Sala pues es ella que debe conocer sobre la admisibilidad y procedencia del recurso de casación, y no la cámara, pues esta ultima es y actúa únicamente como un receptor del recurso de casación y así debe ser por correcta aplicación de justicia e imparcialidad

4.1.3 *Resultados de Entrevistas Semiestructurada*

ENTREVISTA N° 1 y 2

Dirigida a: Litigantes

Nombres: Dr. Carlos Alfredo Ramos Contreras y

Dr. José Héctor Segovia

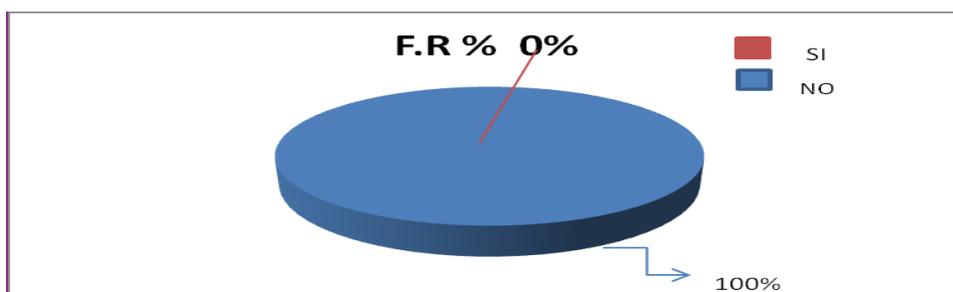
Lugar: San Salvador-San Miguel

Fecha: 13 de Octubre 2008.

1. *¿Ha recibido capacitación en materia de casación?*

Cuadro N° 1

OPCIONES	F.A	F.R %	TOTAL
SI	0	0%	0
NO	2	100%	2
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En la primera pregunta se observa que del total de litigantes entrevistados opinan que no han recibido capacitación sobre el recurso de casación es decir con base a las estadísticas

ya planteadas el 100% de la muestra describe una respuesta negativa con relación al tema planteado.

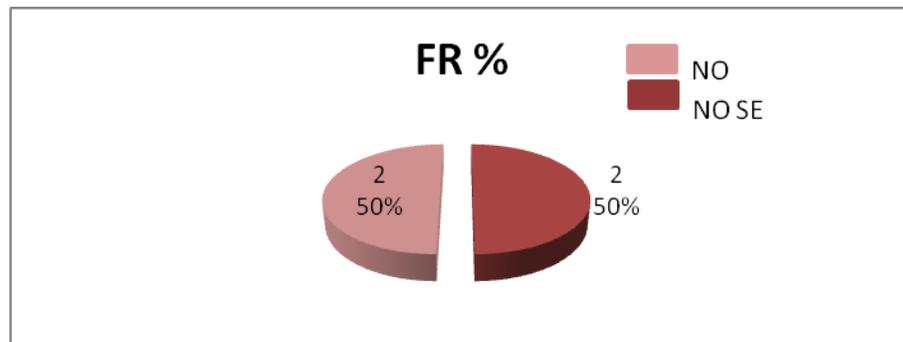
Interpretación Analítica de Resultados:

En la pregunta planteada a los litigantes las opiniones están bajo una misma respuesta la cual deja ver la falta de capacitación a los litigantes en el recurso de casación, y esto solo describe una crisis de conocimiento para esta área del derecho pues considerándose el recurso de casación como un elemento fundamental para impulsar la el principio de pronta y cumplida justicia y la unificación de la jurisprudencias se considera que debería existir un esfuerzo mas prolongado por parte de las respectivas instituciones de promover el conocimiento integral para cada litigante sobre el recurso de casación.

2. *¿Considera que el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil viene a regular el Recurso de Casación haciéndolo mas flexible evitando el tecnicismo?*

Cuadro N° 2

OPCIONES	F.A	F.R %	TOTAL
SI			
NO	1	50%	1
NO SE	1	50%	1
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

Los datos vertidos en el gráfico observado muestra que hay una opinión dividida en partes equivalentes a 50% una respuesta negativamente absoluta y una respuesta de un 50% negativamente absoluta, es decir la mitad de los litigantes estiman que la entrada en vigencia del Nuevo Código no afectaría en nada el término del recurso de casación y la otra mitad opina que no sabría aun pronunciar una respuesta contundente.

Interpretación Analítica de Resultados:

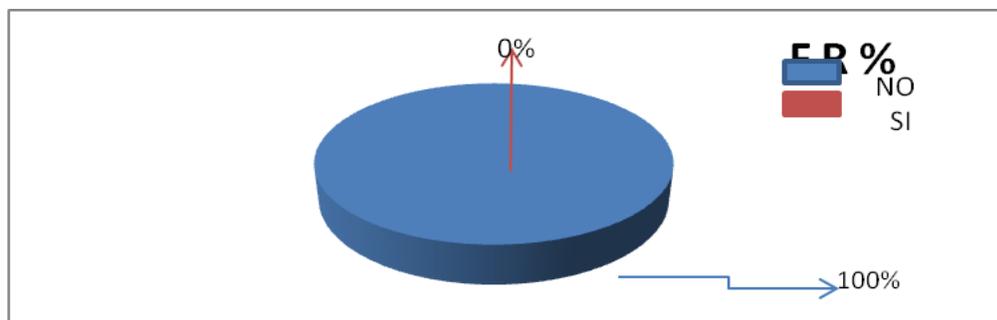
Los datos anteriores nos demuestran claramente que las expectativas que se tienen ahora para la entrada en vigencia del recién aprobado Código de Procedimiento Civiles y Mercantiles no es solidificada aun en la opinión de muchos litigantes pues con la actual ley las opiniones difieren muchos al tratarse de los rigorismos y tecnicismos del recurso de casación pues existen orientaciones distantes en cuanto a su apreciación, por un lado los clásicos del derecho llamados también legalistas del derecho entre ellos el Dr. Romero Carrillo son de la opinión que la Ley que rige al recurso de casación en nuestro país es la mas rica o abundante en contenido y que lo único que se le puede mejorar son meros formalismos pero que es una ley muy completa; pero no es esa la opinión de aquellos que se consideran de una corriente mas moderna entre ellos se puede citar a los

magistrados Dr. Mauricio Velasco y Román Zúñiga Velis ambos magistrados de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia del País, los cuales opinan concatenadamente que la Ley de Casación necesitaba desde hace décadas un cambio que modernizara el modo de proceder del recurso de casación y que a la vez diera una corrección a los vacíos de la antigua pero aun vigente ley de casación; en conclusión para los entrevistados de cualquier forma es muy sutil por ahora poder dar una opinión sólida al respecto consideran que tendrían que analizar la vigencia y efectividad del nuevo código.

3. *¿Considera que se cumple verdaderamente el plazo establecido en el Art. 15 de L.C para resolver el Recurso de Casación?*

Cuadro N° 3

OPCIONES	F.A	F.R %	TOTAL
SI	0	0	0
NO	2	100%	2
NO SE			
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En los datos presentados se observa que el 100% de los litigantes son de la opinión que el Tribunal de casación no cumple con el requisito establecido en el art 15 LC para resolver el recurso de casación interpuesto.

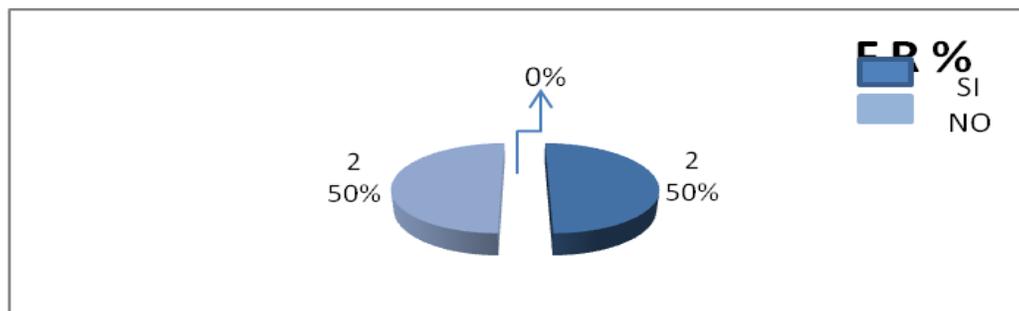
Interpretación Analítica de Resultados:

En los datos de esta encuesta los litigantes manifiestan su descontento acerca del cumplimiento de este requisito que señala el art 15 de la LC debido a que la sala al pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso haber pedido traslados para escuchar alegatos de partes debe en el termino de 15 días contados a partir del día siguiente al de la notificación resolver sobre el recurso, con efecto que tanto para la realización de una pronta y cumplida justicia, como para el desahogo del sistema procesal judicial, es esa la importancia en sentido jurídico y practico de que la sala pueda pronunciarse en el termino legal establecido; en el Nuevo Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles los términos se extienden a 60 días a partir de la conclusión de alegatos correspondientes, plazo que si no es atendido a cabalidad, podrían los magistrados incurrir en una sanción de un salario mínimo urbano mas alto por cada día de retazo según lo establece en el art 533.

4. ¿Considera Usted que posee información suficiente en cuanto al Recurso de Casación?

Cuadro N° 4

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
SI	1	50%	1
NO	1	50%	1
NO SE			
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En la muestra tomada el 50% de los litigantes opinan que si hay información adecuada de orientación a la hora de interponer el recurso de casación y para conocer a profundidad del mismo no obstante un 50% opina que no existe la suficiente información ni la forma adecuada de conocer el recurso de casación.

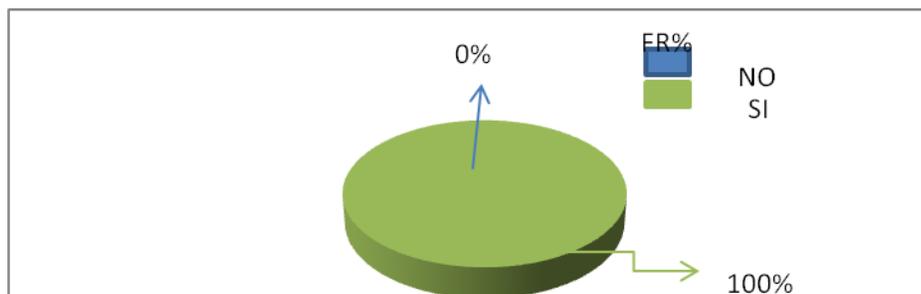
Interpretación Analítica de Resultados:

La adecuada información para el litigante tanto para la elaboración, interposición como para la procedencia y resolución del recurso es indispensable para lo cual debe existir no solo las establecidas en la ley si no también la producción literaria de los conocedores del tema y la facilidad de distribución de esa producción doctrinaria son decisivos para el destino del recurso y aunque la doctrina legal que existe en el país, y entiéndase esta como la jurisprudencia pero circunscrita a la del mas alto tribunal del país, el que unifica las leyes por medio de la casación para el caso de nuestro país. (*Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas*).

5. ¿Tiene usted conocimiento de la existencia de Doctrina Legal que sirva de fundamento al Recurso de Casación?

Cuadro Nº 5

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
SI	2	100%	2
NO	0	0%	0
NO SE	-	-	-
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En la esta presentación de datos el 100% de los litigantes están consientes de la existencia de la doctrina legal para la correcta fundamentación del recurso de casación.

Interpretación de resultados:

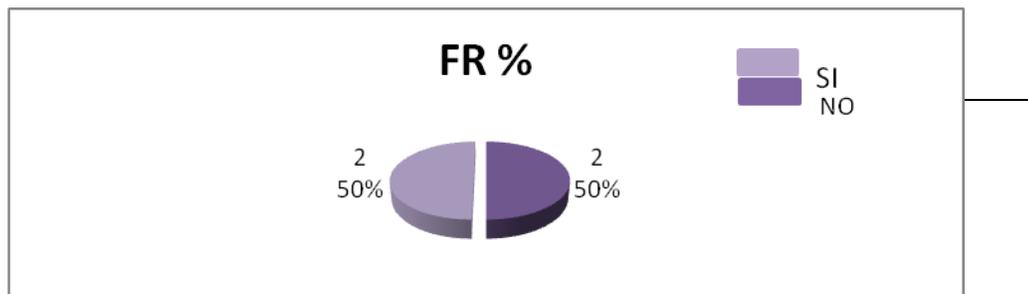
en esta pregunta los litigantes están consientes de la importancia de la doctrina legal y entiéndase esta como la Jurisprudencia formada por tres sentencias dictadas en procesos similares y consecutivos, y el conocimiento de esta ayuda tanto litigantes como a juzgadores a la fundamentación mas precisa en cuanto al recurso de casación, todo esto con el fin de realizar el objetivo de este recurso radicado en la unificación de la jurisprudencia orientada a conseguir una pronta y cumplida justicia, es tanta la importancia de la doctrina legal que en el Nuevo Código se regula la finalidad del Recurso de Casación en torno a la unificación de la jurisprudencia en el art. 524.

6. *¿Considera muy riguroso los requisitos de admisibilidad del recurso de Casación?*

Si su respuesta es positiva, ¿A su criterio es necesario flexibilizar los rigorismos procesales que rigen el recurso de casación?

Cuadro N° 6

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
SI	1	50%	1
NO	1	50%	1
NO SE	-	-	-



Descripción de Datos:

En la pregunta planteada a los litigantes hay una opinión muy aparejada en cuanto a las opciones planteadas pues el 50% de los litigantes opinan que los requisitos de admisibilidad del recurso de casación son exageradamente rigurosos y el otro 50% de los litigantes son de la opinión que no son exageradamente rigurosos los requisitos de admisibilidad del recuso de casación.

Interpretación de resultados:

En este tema planteado la opinión de los litigantes se ha dividido en aquellos que opinan que uno de los principales problemas para el litigante en la interposición de un escrito de casación son los rigorismos que detentan los requisitos de admisibilidad de dicho recurso haciéndolo muchas veces difícil su procedencia desarrollo y mucho mas difícil obtener un fallo a favor del recurrente por parte del tribunal que conoce del recurso por lo que concluyen que debería haber una flexibilización de este recurso por el principio de que toda persona tiene derecho de libre acceso a la justicia; por otra parte esta los que opinan que la naturaleza del recurso y su finalidad nomofiláctica que sostiene este recurso no permite flexibilizar ni en lo mínimo al recurso, pues esa función nomofiláctica que posee el recurso de casación hace referencia a la defensa del derecho

objetivo y se concibe como la función más antigua de la casación; tanto así que en sus orígenes, a través de la casación se perseguía el interés político de conservar la pureza del derecho objetivo, evitando que los jueces, al aplicarlo, desvirtúen la filosofía jurídica. Y está fundamentada en un fin “*ius constitutionis*”, el cual sostiene que la ley debe cumplirse por todos y si, quien, debe cuidar que se cumpla la ley no lo hace, entonces hay el mecanismo para “*custodiar al custodio*”. La casación es una pretensión nomofiláctica, mediante la cual un órgano especial (Tribunal de casación) aprovechándose de la iniciativa Privada, vigila y fiscaliza la observancia de las leyes por parte de los Tribunales, a efecto de que prevalezca la ley.

7. ¿A su juicio cuáles son los problemas que en la práctica tienen los litigantes con el Recurso de Casación?

Cuadro N° 7

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
Se dirige a quienes no entienden el recurso	1	50%	1
Retardación en dictar una resolución	1	50%	1
Previsiones inútiles	0	0%	0
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En esta proposición las opiniones se inclinan a aclarar el problema que los litigantes enfrentan cuando interponen el recurso de casación y de 5 problemas más frecuentes hemos sacado el 0.2% de esos problemas que son más relevantes y se obtuvo un resultado en donde un 50% opina que los recursos son dirigidos a quienes no lo entienden y eso lo convierte en uno de los problemas más susceptibles del recurso de casación y un 50% de los litigantes opina que en la práctica los problemas que más sucinta para complicar una pronta respuesta al recurso interpuesto es la retardación por parte del Tribunal de Casación para emitir la resolución a la que se refiere el art 15 LC.

Interpretación de Resultados:

Los datos presentados plantean la existencia de dos problemas frecuentes que en la práctica son el principal obstáculo con el que se enfrentan los litigantes cuando interponen un recurso de casación. En primer lugar tenemos la opinión de los litigantes que sostienen que el principal problema respecto al recurso de casación en la práctica es “el hecho de interponer el recurso ante quienes no lo entienden, en esta orientación se hace una crítica a la capacidad de los magistrados para resolver sobre el recurso aunque no se puede negar que nuestra Sala cuenta con un buen número de personas

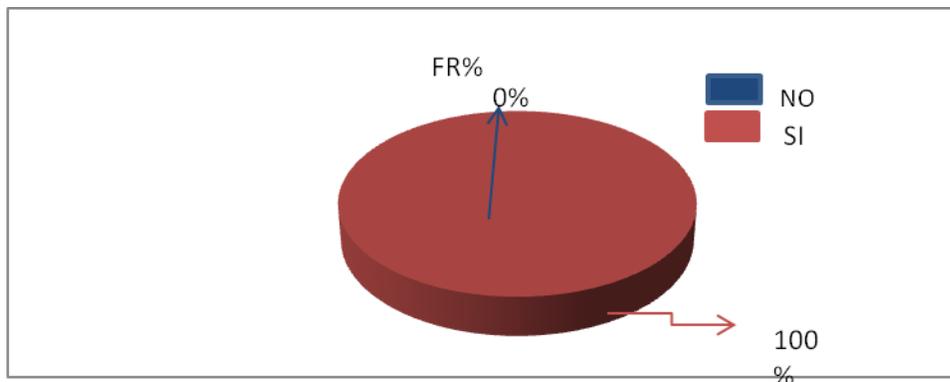
especializadas en la materia objeto de estudio pero es ineludible, según la opinión de esta parte de litigantes que existen algunos magistrados que no poseen los conocimientos suficientes para entrar a conocer del recurso y haciéndolo emiten un fallo con poco fundamento y que no ayuda en nada a perfeccionar la unificación jurisprudencial a la que se refiere la finalidad de la casación; en otro sentido se encuentran aquellos litigantes que sostienen que por la mala organización de la Sala de lo Civil y otros aspectos que también tienen que ver con la organización de nuestro sistema judicial los plazos para resolver sobre el recurso no son cumplidos y esto afecta tanto a la administración de justicia como a la producción de doctrina legal pues al no cumplirse el término para resolver sobre el recurso no solo se afecta al recurrente sino que también es posible visualizar la falta de organización y responsabilidad del Tribunal Casacional al resolver, situación que debe ser inconcebible a la finalidad y característica por las que está formado este recurso.

8. *¿Ha interpuesto alguna vez Recurso de Casación? Si su respuesta es positiva, ¿Qué suerte ha tenido?*

Cuadro N° 8

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
Si. La mayoría de veces el fallo es declarado no ha lugar a casar la sentencia	2	100%	2

No. Por la complejidad del recurso	0	0%	0
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En el planteamiento anterior el 100% de los litigantes sostienen que si han interpuesto recurso de casación y también el 100% sostiene que en la mayoría de casos no ha tenido suerte.

Interpretación analítica de Resultados:

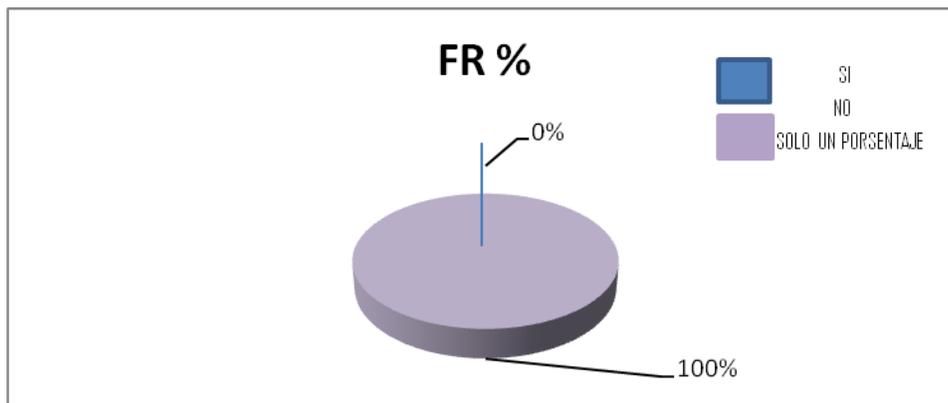
Los datos descritos en el cuadro anterior demuestran y afirman que hasta ahora el recurso de casación sigue siendo un recurso de estricto derecho entendida esa naturaleza con el hecho de respaldar la facultad que posee el Tribunal Superior para hacer el pronunciamientos de fondo por parte de los órganos en cuanto corresponde a la correcta aplicación o interpretación del derecho objetivo, para lo cual se amparan en la revisión del proceso al que da lugar la interposición del recurso si es admitido y procedente ante dicho Tribunal, es por ello que no siempre puede tenerse éxito en un fallo favorable al

recurrente por ese hermetismo que se le debe asegurar a la aplicación de la ley por medio del Recurso de Casación.

9. ¿Cree usted que el Recurso de Casación asegura la correcta aplicación de la Ley en nuestro sistema jurídico?

Cuadro N° 9

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
Si. Esa es su finalidad	0	0%	0
No. Por que influyen muchos factores para que no sea así	0	0%	0
Solo en un porcentaje que necesita mejorar	2	100%	2
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En la situación planteada se obtuvo que un 100% se inclina a la idea que la finalidad del recurso de casación de velar por la correcta aplicación de la ley se cumple en un porcentaje que no es el deseado pero esto se debe al lento avance en la evolución de nuestro sistema judicial.

Interpretación Analítica de Resultados:

La respuesta total obtenida por los litigantes refleja la problemática en la práctica que afronta nuestro sistema judicial aducido a factores internos, externos, sociales, culturales, económicos y sobretodo jurídicos, pues el hecho que no se esté cumpliendo una de las principales finalidades del recurso de casación como es la vigilancia de la correcta aplicación de la ley, vale enfatizar que del cumplimiento de esa finalidad depende en gran medida la seguridad y estabilidad jurídica de todo nuestro ordenamiento jurídico por ello es importante que el litigante sepa denunciar y reconocer estas problemáticas que si bien no son las únicas que enfrenta nuestro ordenamiento jurídico son una de las situaciones más importantes y que urge resolver.

10. ¿Considera que la complejidad del escrito de Casación afecta el derecho de acceso a la Justicia en el Tribunal Supremo?

Cuadro N° 10

OPCIONES	FA	FR %	TOTAL
Si. Eso es un problema para el litigante	1	50%	1
No. Es la naturaleza del recurso.	1	50%	1
Algunas veces	0	0%	0
TOTAL	2	100%	2



Descripción de Datos:

En la presentación de datos se analiza que el 50% de los litigantes consideran que si es un obstáculo al acceso a la justicia para el recurrente los rigorismos que presenta el recurso de casación y el 50% considera que no se puede estimar la idea que los rigorismos del recurso sean un impedimento para el libre acceso a la justicia sobre todo

porque la rigurosidad del recurso de casación es por naturaleza un recurso de estricto tecnicismo.

Interpretación Analítica de Resultados:

En la respuesta anterior es un análisis de las diferentes opiniones que existen en cuanto a la complejidad del recurso y el acceso a la justicia pues por un lado la mitad de los litigantes sostienen que esa complejidad es no solo un obstáculo de acceso a la justicia sino un problema tanto para el recurrente como para el litigante en cuanto a la procedencia y admisibilidad del recurso; en otro análisis la otra mitad de los litigantes aceptan la complejidad del recurso y agregan que es la complejidad del recurso lo que lo hace ser extraordinario y por lo tanto no impide el acceso a la justicia.

4.2 Medición en el Análisis e Interpretación

4.2.1 Resultado en el Problema de Investigación

Enunciado Del Problema

✓ Problema Fundamental

- *¿Son los rigorismos procesales establecidos en los artículos 3, 4 y 10 de la Ley de Casación los principales obstáculos para que el Recurso de Casación sea admitido o declarado procedente; o se han flexibilizado esos rigorismos a partir de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, y tendrá dicha situación como consecuencia menos tecnicismos en el modo de proceder del recurso de casación y mas incentivación al litigante para aumentar la posibilidad de impugnar las resoluciones por medio de este Recurso de Casación?*

De este enunciado se deriva el desarrollo integral del tema objeto de estudio, siendo el centro esencial de la investigación, por lo que se puede encontrar su resolución dentro del Capítulo II, específicamente en los Elementos Básicos Teóricos y Jurídicos, en los que se determina, que los rigorismos procesales del Recurso de Casación, contemplados en la actual Ley de Casación son efectivamente los establecidos en sus artículos 3, 4, y 10 de la Ley en mención, puesto que en ellos se habla de los requisitos de admisión y procedencia del recurso, los cuales constituyen elementos esenciales para la admisibilidad del recurso, con la aclaración, que estos simplemente serían los obstáculos

que al momento de la interposición presenta el recursos, porque al momento de su admisión el recurso también contempla sus propios obstáculos dentro de los que se contemplan, los señalados en el artículo 12 de L.C., en el que se brindan facultades trascendentes a la Sala, tales como: el hacer prevenciones al litigante para que subsane determinadas omisiones especificadas en la mencionada ley, o, el corregir errores y suplir omisiones de derecho, que en la práctica no se cumplen por criterios de los juzgadores. Pudiendo decirse, que pese a ellos la Ley de Casación vigente, con la reforma de mil novecientos ochenta y nueve, se ha flexibilizado un poco, puesto que su tecnicismo era más denso, tal como se señala dentro de las Características del Recurso, específicamente dentro la característica de Técnico.

En cuanto al Código Procesal Civil y Mercantil, se presenta un cambio trascendente dentro del Recurso de Casación, y consecuentemente en el Modo de Proceder, debido a que efectivamente, se flexibilizo el recurso eliminándose muchos de los obstáculos que componen actualmente el Modo de Proceder del Recurso de Casación, el mas trascendente podría decirse, que es la supresión del artículo 12 de la Ley de Casación y la sanción en la que incurrirán los magistrados de la Sala al incumplir con los dos meses que tendrán para resolver, la que será de un salario mínimo urbano por día de atraso. Lo anterior consecuentemente genera un incentivo titánico para que los litigantes interpongan el recurso, sobretodo por la sanción en la que incurrirán los magistrados de la Sala al incumplir el plazo de la resolución, porque seria una garantía para que los recursos no se tardaran años para ser resueltos.

✓ **Problemas Específicos**

- *¿Cual es el procedimiento a seguir para la interposición del Recurso de Casación tomando en cuenta que es un recurso de procedencia limitada?*

El litigante al tiempo de interponer el Recurso de Casación, debe cumplir con una serie de requisitos esenciales y necesarios para su procedencia, los cuales deberá plasmar dentro del escrito de interposición, llamados doctrinariamente Requisitos de Procedencia, dentro de los que se encuentran: el interponer el recurso solo contra aquellas Resoluciones Casables, cumpliendo con la llamada procedencia limitada, además de tomar en cuenta la Legitimación del recurrente, es decir, quienes son las personas capaces de recurrir en casación. Las resoluciones casables, son solamente las Sentencia Definitivas e Interlocutoria que pone fin al proceso haciendo imposible su continuación, pronunciadas en grado de apelación. Una vez cumplido con esto y otros requisitos, el litigante podrá interponer el recurso ante el tribunal que pronuncio la resolución que se pretende impugnar, no siendo competente para declararlo inadmisibile; al contrario de lo señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual faculta al Tribunal que pronuncie la resolución impugnada para que la declare inadmisibile, solamente en el caso, en que el recurrente interponga el recurso fuera del plazo señalado. Dentro de la investigación este enunciado ha sido cumplido en los Elementos Básicos Teóricos, específicamente en lo que respecta a los Requisitos de Procedencia del Recurso.

- ***¿Cuáles son los errores que mayormente los litigantes cometen al momento de interponer el Recurso de Casación?***

Los litigantes aunque en su mayoría cumplen con los requisitos esenciales de interposición: como los de procedencia y admisibilidad, pocas veces lo hacen de forma correcta, cayendo en una serie de errores que llevan al fracaso del recurso. Los errores que mayormente cometen los litigantes al momento de interponer el recurso, son los señalados en el artículo 10 de la Ley de Casación, llamados doctrinariamente Requisitos de Admisibilidad del recurso, encentrándose, *los externos o de forma como*: el plazo, las copias, el tribunal competente y la firma de abogado director; y *los internos o de fondo como*: el motivo en que se funda, el precepto infringido y el concepto en que lo haya sido. Haciendo énfasis en que los rigorismos que constituyen un verdadero obstáculo para los litigantes son: *los requisitos internos o de fondo*, porque es ahí donde se tiene que fundamentar el recurso, y sobre el que recae, el análisis que la Sala hace. Muchas veces los litigantes señalan los motivos y preceptos correctos, pero tienden a realizar una explicación ambigua de ellos.

Tal afirmación se encuentra establecida en la investigación, dentro del capítulo IV, puesto que, se deduce de las respuestas dadas por los Magistrados de la Sala de lo Civil, al momento de haberseles realizado la entrevista.

- *¿Cuales son los estrictos rigorismos procesales que adolece el Recurso de Casación?*

El Recurso de Casación, esta ilustrado por su carácter de extraordinario, por una serie de rigorismos procesales, establecidos dentro de la Ley de Casación, encontrándose:

- La procedencia Limitada, artículo 1 y 5 de la L. C. localizándose en los Elementos Básicos Teóricos, Capítulo II.
- Condición para la procedencia del quebrantamiento de las formas esenciales del proceso, artículo 4 y 7 de la L.C., localizándose en los Elementos Básicos Teóricos, Capítulo II.
- Requisitos de Admisibilidad y Procedencia del recurso, artículo 8, 9 y 10 de la L.C. localizándose en los Elementos Básicos Teóricos, Capítulo II.

- *¿La forma de proceder en el Recurso de Casación, responde a las necesidades de una pronta y cumplida justicia?*

Dentro de la Ley de Casación aun vigente, no se cumplen tales principios y necesidades, porque existen una serie de dificultades que los litigantes deben supurar, y por las que, estos en su mayoría, no se atreven a interponer el recurso, de los que se atreven, un 90% fracasan, porqué le declaran inadmisibile el recurso al momento de su interposición, o ya sea, en cualquier estado del recurso antes de pronunciar sentencia. Si en determinado caso, declararen admisible el recurso, y este sin ninguna objeción llegara al momento de la sentencia, no quiere decir que la Sala cumplirá con el principio de pronta y cumplida

justicia, sino todo lo contrario: “...*porque la sala a llegado al absurdo de tardarse hasta cinco años en resolver...*”, citando al Doctor Ramos Contreras, litigante. Retrasando la justicia, y haciendo llegar a los litigantes y recurrentes a un estado de desesperación tan grande que prefieren desistir.

El cumplimiento de este enunciado se puede encontrar dentro del Capitulo IV, en lo que respecta a las entrevistas realizadas a los litigantes.

- ***¿Ha cumplido en los últimos cinco años el Recurso de Casación su cometido de unificar la jurisprudencia salvadoreña?***

En ningún momento el Recurso de Casación ha cumplido con esta finalidad, desarrollada y fundamentada en el Capitulo II -dentro de los Elementos Básicos Jurídicos-, del cual se deduce que la finalidad esencial del Recurso de Casación, es la de unificar la jurisprudencia para convertirla en Doctrina Legal, logrando uniformidad la interpretación y aplicación de las leyes, constituyéndolo, en uno de los elementos que definen al Recurso de Casación, como uno de carácter extraordinario. Pese a ello, el Recurso de Casación no ha cumplido con su cometido, según palabras del Doctor Velasco, magistrado de la Sala de lo Civil, no porque no existan las tres sentencias semejantes, sino porque la Sala no ha recopilado y comparado las sentencias.

4.2.2 Demostración y Verificación de Hipótesis

Hipótesis Generales

- *El modo de proceder en el recurso de casación está supeditado a los llamados rigorismos procesales lo que ha imposibilitado que incremente considerablemente la admisibilidad y procedencia de este recurso en los últimos cinco años.*

En la hipótesis general n° 1 a lo largo de este trabajo se ha descubierto que los rigorismos procesales, comprendidos como el medio que esta destinado para el control de la logicidad y exigencia que requiere la interposición del recurso de casación, tiene dos corrientes de pensamientos la primera que sostiene que no es ese una de las causas principales por las que el recurso de casación no ha incrementado en los últimos cinco años; y la segunda que valora que si es una causa principal y contundente por la que el recurso de casación no ha experimentado incrementos considerables en los últimos cinco años y que es ese tecnicismo tan hermético que redundando en la inadmisibilidad e improcedencia del recurso de casación.

Esta hipótesis ha sido planteada, analizada y cumplida en la medida que se ha desarrollado el marco doctrinario de esta investigación, así como en el marco legal específicamente cuando hemos abordado el “modo de Proceder del recurso de Casación” tema que tiene su base legal en el art 12 LC y art. 524 del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil.

Citando la investigación de campo en las entrevistas hechas a los litigantes se corrobora en un 99.9% esta hipótesis al analizar diferentes opiniones sobre los rigorismos

procesales y su influencia en la admisión y procedencia del recurso de casación. (*Ver: marco legal. Pág. ; entrevista a litigantes pág. Ver anexos n°*).

- *La falta de un conocimiento técnico-jurídico y doctrinario de los litigantes, es la principal causa por la cual los escritos de casación han sido declarado inadmisibles e improcedentes en el periodo de 2003 a 2008, en la zona oriental.*

en la hipótesis general N° 2 se analiza y se miden los logros considerando el desarrollo del conocimiento técnico-jurídico como la capacitación especializada que se debe brindar tanto a magistrados como a litigantes y por medio de la doctrina legal y producción literaria que orienta tanto a la correcta interposición del recurso, como las resoluciones fundamentadas en derecho y de una forma clara de tal manera que el acceso a la justicia como la obtención de respuestas de la misma sean en tiempo y forma apegados a derecho todo con el fin de que un sistema jurídico pueda evolucionar de una manera segura más rápida y sistematizada, hacia una sociedad más justa.

Esta hipótesis se analiza con más detenimiento en las generalidades del recurso y específicamente cuando se analiza el tema “sentencias impugnables” en donde se ve las causas por las cuales el recurso de casación es declarado inadmisible e improcedente y sus diferencias entre estos dos términos. (*Ver Generalidades del Recurso de Casación pág. N°*)

Así como también se comprueba esta hipótesis en el marco doctrinario cuando se abordó el tema “Requisitos de Forma y de Fondo del Recurso de Casación” donde se analiza la importancia del conocimiento técnico-jurídico para la elaboración de un escrito de

casación conforme a lo que la Ley de Casación establece. (*Ver marco doctrinario Pág. N°*)

Esta hipótesis se comprobó en la investigación de campo siendo la base de esta afirmación las entrevistas realizadas a los magistrados de la Sala de lo Civil y de las Cámaras de lo Civil de la Zona Oriental (*ver: anexo n° pág.; interpretación de resultados de entrevista a magistrados pág.*)

Si medimos la comprobación de dicha hipótesis se ha corroborado en un 100% tanto en el marco práctico como en el doctrinario y el jurídico.

Hipótesis Específicas:

- *Una de las principales consecuencias de la inadmisibilidad e improcedencia del recurso de casación es que la sentencia recurrida adquiere firmeza o la calidad de cosa juzgada.*

La hipótesis específica n° 1 fue comprobada en un 100% en la medida que se analizó el marco legal específicamente al hablar de la sentencia tanto en la actual Ley de Casación vigente como en el Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil.

Con esta hipótesis se comprobó además que una vez se declara la sentencia ya sea estimativa cuando es favorable al recurrente y se declara a lugar a casar la sentencia; o Desestimativa o sea cuando es declarada no favorable al recurrente y que la Sala resuelve no a lugar a casar la sentencia. (*Ver marco doctrinario pág.*)

En conclusión comprobada esta hipótesis puede deducirse que la primera consecuencia jurídica es que al emitir la Sala de lo Civil la Corte Suprema de Justicia en su caso una

resolución en la que se rechaza el recurso de Casación ya sea por improcedencia o por inadmisibilidad, la sentencia recurrida, es decir la sentencia dictada por la Cámara queda firme y ya no puede atacarse por ningún otro recurso, y pasará a ser declarada pasada en autoridad de cosa Juzgada según el caso. Afectando así a la parte que salió perjudicada con dicha resolución.

- La rápida sustanciación del Recurso de Casación depende; de la actuación de la Sala de lo Civil o de la gestión del litigante.

La hipótesis específica nº2 se ha comprobado en un 95% en lo que se refiere a la investigación de campo específicamente en el análisis e interpretación de los resultados proyectados por la entrevista a litigantes la mayoría coincidía en un 90% que la sustanciación del recurso dependía en gran medida de las resoluciones y actuaciones del Tribunal Competente. (*Ver entrevista a Litigantes e Interpretación de Resultados de esa entrevista pág. N°*)

Pero como análisis de grupo también corroboramos esta hipótesis en la medida que entrevistamos a los magistrados los cuales manifestaron que es deber de todo litigante prepararse en la técnica jurídica e incluir en su intención de Impugnar una resolución la observancia minuciosa de plazos y requisitos tanto de forma como de fondo que establece la ley en cuanto a la interposición del recurso de casación para que la sustanciación del recurso pueda ser y desarrollarse con la normalidad del caso y comprendiendo que aunque no haya una resolución favorable al recurrente habrá una

contribución necesaria e importante al interés público como es el hecho de constituir la doctrina legal y a su vez unificarla.

- ***Uno de los obstáculos más evidentes que ha sufrido el recurso de casación en los últimos cinco años tiene que ver con los requisitos del Recurso de Casación de la Ley Vigente.***

La hipótesis n° 3 se ha corroborado en un 100% en la investigación doctrinaria puesto que al analizar los requisitos del recurso de casación no encontramos uniformidad en la doctrina de los expositores del derecho y se ha observado que aunque ha sido tomada la Ley de Casación de una legislación tan enriquecida en contenido como es el modelo español aun necesita perfección pues como es lógico difiere de un país a otro. (***Ver Requisitos de Forma y de Fondo del Recurso de Casación Marco Doctrinario pág.***)

Así también se ha corroborado en el marco jurídico que esos obstáculos que han sido evidentes en los últimos cinco años con relación a la interposición, procedencia admisibilidad y resolución del recurso si se deben a la rigidez con que son plasmados los requisitos de forma y de fondo en el recurso de casación. (***Ver Parte Jurídica del Marco doctrinario pág.***)

En cuanto al aspecto legal esta hipótesis ha sido satisfecha en la medida que analizamos la ley de casación que hay una serie de requisitos que hasta cierto punto confunden al recurrente y le hacen concebir el recurso de casación como un imposible; pero vale enfatizar que con la aprobación del Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, se ha dado un nuevo orden a esos requisitos que tanto problema han ocasionado al litigante en los

últimos cinco años estos se reflejan en el art. 519 al 5289 del nuevo Código. (*Ver comentarios al nuevo Código Procesal Civil y Mercantil*).

- *Una de las principales causas de inadmisibilidad del recurso de casación es la invocación errónea u omisiones de alguno de los requisitos que señala el artículo 10 de la ley de casación.*

La hipótesis específica nº 4 fue corroborada en un 100% en la investigación de campo específicamente en la interpretación de resultados de las entrevistas realizadas a los magistrados de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia. (*Ver Interpretación Analítica de Resultados de entrevista a Magistrados de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia pág.*)

También esta hipótesis fue corroborada en la guía de observación y la interpretación de resultados que se consiguieron de este instrumento. (*Ver Interpretación Analítica de Resultados de la Guía de Observación pág.*)

4.2.3 Logro de Objetivos

Generales

- *Determinar el Modo de Proceder del Recurso de Casación en la Ley de Casación de 1953, y en el Proyecto del Código Procesal Civil y Mercantil.*

La ley de Casación regula el “modo de Proceder en el Recurso de Casación”, a partir del artículo 8, es por ello que para determinarlo es necesario hacerlo a partir del plazo de interposición del Recurso, siguiendo con el tribunal ante quien debe interponerse,

además de la remisión de autos que la cámara debe hacer a la Sala, y las opciones que esta tiene al realizar el análisis de escrito de interposición, hasta llegar a la resolución; en síntesis esto tiene mucha relación con los aspectos de interposición, seguimiento y fenecimiento del Recurso ya que todo ello se ampara a la Ley de Casación de 1953, por lo tanto percibir en el Capítulo II, “Elementos Básicos Jurídicos”, a partir de la pagina ____.

Ahora lo trascendental es determinar el Modo de Proceder de este Recurso según el Proyecto del Código Procesal Civil y Mercantil que se encuentra regulado a partir del artículo 524; en consideración a ello sus cambios no son tantos es decir, lo único que se cambio es la redacción de los artículos que en definitiva dan a entender lo mismo que la Ley de Casación.

Pero es determinante decir que; se suprimieron cuestiones como: las prevenciones que la Sala de lo Civil esta facultada para hacer, el pago de costas al litigante que firma el escrito, se suprimieron algunos motivos de forma, y se cambio el plazo para pronunciar sentencia que es de 60 días cuando en la ley de Casación es de 15 días. Asimismo el tipo de resoluciones recurribles en el Proyecto son distintas a las de la Ley de Casación lo único que se mantuvo fue la Sentencias definitiva, en consecuencia los casos de rechazo del Recurso de Casación se incluyo a las renunciadas en jurisdicción voluntaria.

Se incita a verificar el Capítulo II, en su apartado “Análisis Jurídico del Código Procesal Civil y Mercantil”, en la pagina numero ____.

- *Cuantificar los Recursos de Casación interpuestos en la Zona Oriental y los declarados admisibles e inadmisibles por la Sala de lo Civil a partir del año 2004 a la fecha.*

De acuerdo a los Recursos de Casación interpuestos en las Cámaras de la Zona Oriental se obtuvo la siguiente estadística:

Lugar	Años					Total
Cámara	2004	2005	2006	2007	2008	
Cámara de lo Civil de la 1 ^a Sección de Oriente	11	5	4	8	8	48
Cámara de 2 ^a Instancia de la 2 ^a Sección de Oriente	4	3	2	13	9	31
Cámara de 2 ^a Instancia de la 3 ^a Sección de Oriente	6	9	12	9	4	40

Con respecto a los datos cuantificados de los Recursos de Casación interpuestos, se puede notar que son pocos los litigantes en la Zona Oriental que se arriesgan a interponerlos, porque el único incremento que se tuvo en la Cámara de lo Civil de la 1^a Sección de Oriente, es en el año 2004 que fue de 11 Recursos de Casación. Por su parte en la Cámara de 2^a Instancia de la 2^a Sección de Oriente se presentó un incremento de 13 Recursos interpuestos en el año 2007; y por último en la Cámara de 2^a Instancia de la 3^a Sección de Oriente fue en el año 2006 con 12 Recursos de Casación interpuestos; esto sin hacer notar que pudieron ser declarados admisibles o inadmisibles, facultad asignada únicamente a la Sala de lo Civil.

Por otra parte fue disminuyendo la interposición del Recurso de Casación con respecto a los demás años.

En consideración a los Recursos de Casación declarados admisibles e inadmisibles se logro obtener las estadísticas siguientes proporcionadas por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia:

Recursos de Casación	2004-2008
Admisibles, Favorables (sentencias Casadas)	250
Inadmisibles o Improcedentes (Sentencias no Casadas)	750
Desistidos	35

Se presentan datos en general porque fue imposible obtenerlos individualizados por cada una de las Cámaras de lo Civil de la Zona Oriental, es decir a la Sala de lo Civil se le hace imposible proporcionar esos datos. Pero al respecto se puede observar que existe una gran diferencia con relación a los Recursos de Casación declarados inadmisibles o improcedentes y los declarados admisibles; circunstancias que en su parte para algunos especialistas (magistrados), se debe a la falta de conocimiento y capacitación a los litigantes; asimismo a la rigidez y tecnicidad que exigen los requisitos para su interposición.

Específicos

- *Establecer y diferenciar las consecuencias que acarrea la declaración de inadmisibilidad e improcedencia del Recurso de Casación.*

Las consecuencias que trae aparejado el Recurso de Casación en esos casos son: en primer lugar la resolución que le pone fin al procedimiento, produce el efecto de quedar ejecutoriada, o firme la sentencia de que se recurrió, ejecutoriedad que estaba en suspenso, por la interposición del recurso, devolviendo los autos al tribunal de origen; en segundo lugar se condena al recurrente en los daños y perjuicios a que hubiere lugar; y en tercer lugar al abogado que firmo el escrito se le condena a pagar las costas del recurso cuestión que en el Código Procesal civil y mercantil ya no existe, es decir ya no se le condenara en costas al abogado. Es valido establecer que son las misma consecuencias las que acarrea un Recurso de Casación declarado improcedente o inadmisibile esto además porque la ley no establece nada de la improcedencia, por lo cual no existe diferencias que establecer entre ellas, siguiendo la línea que establece la misma ley de Casación en el articulo 23 inciso segundo “*En caso de inadmisibilidad del recurso, tendrán lugar las misma condenaciones.*”

Con respecto al logro de este objetivo es de suma importancia observar en el capitulo II, en su apartado 2.3 “elementos Básicos Jurídicos”; pagina ____.

- *Explicar los procedimientos que implica el momento de interposición, seguimiento y fenecimiento del Recurso de Casación.*

El primer procedimiento esta basado en la interposición del Recurso que será necesario hacer una síntesis de ello; es así que se debe interponer el escrito ante el Tribunal que Pronuncio la resolución de la cual se recurre, haciéndolo antes de finalizado el plazo que establece la ley de Casación en el artículo 8 que es de 15 días hábiles, luego el tribunal recibe el escrito y al cumplirse el plazo de los 15 días sin poder pronunciarse sobre la admisibilidad o inadmisibilidad lo envía a la Sala de lo Civil con todas las piezas que contenga.

Con respecto al seguimiento del Recurso de Casación este se da a partir de que la Sala lo recibe; luego se dedicara única y exclusivamente a realizar un examen profundo al Recurso de Casación es considerado el análisis del escrito en el que se verificara si es de las resoluciones impugnables, si se cumplen o no los requisitos de forma y de fondo; asimismo debe declarar en el plazo de 3 días si es admisible de serlo así siguen los 8 días para los alegatos de las partes. Por consiguiente una vez finalizado el plazo de los 8 días se debe pronunciar sentencia por lo tanto; una vez interpuesto, analizado y admitido el Recurso de Casación; puede llegar a finalizar su procedimiento cuando se pronuncia la sentencia.

Es decir el fenecimiento del Recurso de Casación se da mediante la Sentencia o en su caso el Desistimiento.

Es así que se logro este objetivo en la parte del capítulo II, en su apartado 2.3 “Elementos Básicos jurídicos” paginas _____.

- *Comprender y definir los obstáculos que ha sufrido el Recurso de Casación en los últimos cinco años.*

Se determino por medio de una entrevista realizada al Dr. Román Zuniga Veliz magistrado de la Sala de lo Civil, quien manifestó que los principales obstáculos que ha sufrido el Recurso de Casación son: el planteamiento incorrecto del Recurso de Casación por las partes y la falta de estudio por el litigante para plantear el Recurso, es decir a la falta de capacitación del litigante en esa área.

En consecuencia según los litigantes un obstáculo del Recurso de Casación es el que la Sala de lo Civil se tarde años para pronunciar sentencia, cuando la Ley de Casación ya establece el plazo legal para hacerlo y que jamás lo cumplen. Asimismo eso se debe a cuestiones como: la poca actividad por parte de los colaboradores y magistrados en asuntos judiciales y el descuido de lo judicial por lo administrativo.

Para una comprensión mas profunda de este objetivo es necesario verificar en el Capítulo IV en la entrevista no estructurada realizada al magistrado de la Sala de lo Civil en la pagina numero _____, así también en la entrevista semiestructurada realizada a los litigantes en las paginas números _____.

A la vez en el capítulo II en su contenido del 2.3 “Elementos Básicos Jurídicos” pagina numero _____.

- ***Indagar la trascendencia del Artículo 10 de la Ley de Casación en el modo de proceder del Recurso de Casación.***

Acerca de la importancia que tiene el artículo 10 de la Ley de Casación se comprueba en decir que dicho artículo regula un punto trascendente que es parte del modo de proceder, es decir, ampara los requisitos de fondo que el litigante debe cumplir en el escrito de

interposición. En este artículo es donde el dominio de la ley de casación tiene su relevancia advirtiendo al abogado director si realmente entiende lo que es este instituto y sus profundas diferencias con el recurso de apelación; en el sentido que se establece: el motivo en que se debe fundar el Recurso de Casación, es decir en infracción de ley o doctrina legal y en el quebrantamiento de algunas de las formas esenciales del juicio, asimismo el precepto que se considera infringido el cual se refiere a que en el escrito el litigante debe indicar el artículo o disposición legal, ya sustantiva, ya procedimental, según sea el error que se le atribuye a la sentencia que se impugna. Por otra parte un tercer requisito es el concepto en que el precepto haya sido infringido, es decir luego que se haya expresado el motivo en que el Recurso se funda y el precepto en que se considera infringido, debe darse el concepto en que tal precepto se considera infringido, esto es de mucha importancia ya que, para que un Recurso de Casación sea admisible es preciso que el concepto de la infracción de las disposiciones legales que se estimaren infringidas, corresponda al motivo denunciado; si esa correspondencia falta, equivale a no haberse expresado dicho concepto. De ahí la trascendencia del artículo 10 en el modo de proceder en el Recurso de Casación pues, de esos requisitos depende el que escrito continúe su curso hasta llegar hacer casada la sentencia.

Para un mejor análisis del logro de este objetivo ver la parte del capítulo 2 en los “Elementos básicos teóricos”, en su página número_____.

CAPITULO V
SINTESIS DE LA INVESTIGACION

CAPITULO V

SINTESIS DE LA INVESTIGACION

5.1 CONCLUSIONES

5.1.1. Conclusiones Generales

✓ Conclusiones Doctrinarias

- El recurso de casación en nuestro país ha sido objeto de múltiples dificultades, entre las cuales resalta la insuficiencia de autores nacionales que se atreven a dar una versión propia que explique la complejidad de dicho recurso esta situación esta supeditada a la carencia de doctrina legal, y a la falta de capacitación que redundan en la falta de interés de las entidades correspondientes por expandir el conocimiento de nuevas técnicas que permitan tanto a estudiantes de ciencias jurídicas, como a abogados litigantes, magistrados de cámara y magistrados de sala, tener una noción de las dimensiones que puede alcanzar las finalidades, objetivos y metas que el legislador ha planteado al redactar un medio de impugnación tan complejo como es el recurso de casación.
- La producción literaria sobre el recurso de casación, es tan importante como su distribución, y modernización pues no se puede obviar que con el devenir histórico y los cambios que conlleva el desarrollo jurídico político de una sociedad civilizada, se debe luchar por conseguir un nivel de conocimiento sobre todo del ordenamiento jurídico, el cual ayude a la exigencia de la

conservación y cumplimiento de derechos fundamentales que posee todo ser en sociedad, y esto es una seguridad jurídica y justicia social, que solo se lograra a través del control y hermenéutica de las leyes que nos rigen.

✓ **Conclusiones Jurídicas**

- La Ley de Casación, es un instrumento que trae aparejada dos finalidades muy importantes diríamos ineludibles; la primera que tiene que ver con el interés publico del recurso de casación que se manifiesta en la unificación de la jurisprudencia y la doctrina legal, y una segunda que tiene que ver con el derecho que ha todo ciudadano le asiste la constitución y que tiene que ver con el acceso a la justicia, que redundan en el principio de pronta y cumplida justicia, por lo que no se puede eludir la importancia de modernizar, ampliar y fortalecer las estructuras fundamentales, técnicas y procedimentales del recurso de casación.
- Que en el Código de Procedimientos Civiles Nuevo no se puede negar que han querido darle una nueva perspectiva al recurso de casación, que han querido facilitar al litigante la técnica jurídica que se debe utilizar para la formulación de un escrito de casación, que se promueven una serie de nuevos artículos enfocados a la realización eficaz tanto de la finalidad propia del recurso de casación consistente en la unificación jurisprudencia y creación de la doctrina legal, como en la finalidad de una pronta y cumplida justicia; pero en todo lo anterior no se puede obviar que aun en este Nuevo Código hay situaciones que no concuerdan con la realidad jurídica que enfrenta en estos momentos el recurso

de casación y que por lo tanto queda sin resolverse y sin suplir algunas necesidades elementales tanto de conocimientos técnico-jurídicos del recurso por parte del recurrente como una mas amplia regulación del modo de proceder del Tribunal, específicamente a la hora de resolver sobre la cuestión planteada en el recurso de casación, es decir existe una necesidad eminente de regular la fundamentación, razonamiento y pronunciamiento de los magistrados en los fallos que resuelven el escrito de casación.

✓ **Socio-Económicas**

- En la redacción de la ley de casación se regula la condena en costas al litigante que firmo el escrito de casación y al recurrente al pago de daños y perjuicios, eso ha sido uno de los principales impedimentos por los cuales el recurso de casación, no ha tenido mayor incremento en los últimos cinco años, pues al condenar en costas al abogado que firmo el escrito del recurso no solo le infunda temor por las perdidas económicas que para el representaría la perdida del caso, sino que también lo inhibe de adquirir experiencia en las técnicas jurídicas casacionales y esto apareja como consecuencias un numero reducido de litigantes que se atreven a litigar en esta área imposibilitando de esta forma la producción de jurisprudencia y doctrina legal en nuestro país.
- Para el recurrente es difícil atreverse a interponer un escrito de casación, debido a que esto representa una aventura desconocida en la que económicamente esta rifando grandes ganancias pero así también grandes perdidas, siendo esta ultima la probabilidad mas acertada en esa aventura jurídica a la que no muchos

recurrentes quieren someterse, esto trae como consecuencia un obstáculo que impide un acceso libre a la justicia como ultimo remedio.

✓ **Conclusiones Culturales.**

- La situación histórica del recurso de casación es un devenir en el cual se encuentra inmerso un fenómeno cultural que podemos denominar revolución en el ordenamiento jurídico pues asta antes de los inicios del siglo XIX, dicho ordenamiento jurídico a nivel mundial mostraba un estancamiento provocado por las fuerzas autoritarias de un sistema inquisitivo ferviente asta ese momento, pero con las ideas de libertad e igualdad promovidas por la tan mencionada Revolución Francesa el recurso de casación va configurándose, a medida se extiende el conocimiento de las ideas revolucionarias francesas, y tomando fuerza en el todo el siglo XX y perfeccionándose en la edad contemporánea, dicho evento histórico produjo grandes cambios a nivel cultural, pues la llegada de dicho recurso hizo nacer e instar a la idea de que el aplicador de la ley no es una santidad perfecta, puede equivocarse y debido a ello debe existir otro ente que vele por la seguridad y certeza de la correcta aplicación de la justicia.
- La trascendencia histórica-cultural del recurso de casación esta radicada en la idea revolucionaria de protección a la correcta aplicación de la ley, y la negación de la idea de eminencia e irreprochable dictamen del aplicador de justicia, en un pensamiento conservador que trasciende a un pensamiento mas abierto y modernizado, de una sociedad arraigada a la costumbre de ver la figura del juzgador como una divinidad intachable, a aceptar que puede en algunas

ocasiones no tener un razonamiento lógico en la resolución de las situaciones jurídicas que ante el se plantean, todo esto redundó en la hermenéutica jurídica, principio por el cual se vela por la correcta aplicación de la ley.

5.1.2. Conclusiones Específicas

- El recurso de casación es un medio impugnativo que por ser extraordinario posee una característica especial que lo hace un recurso de estricto derecho, orientado a cumplir un fin improrrogable para el avance y eficacia de la ley secundaria y se hace referencia a la unificación de la jurisprudencia y la creación de doctrina legal, que a la vez se convierte en un interés público de dicho recurso, que encuentra su fundamento en la revisión última de la actividad jurisdiccional para garantizar la seguridad jurídica a través de un tribunal colegiado y que esa revisión tiene por objeto único las sentencias adecuadas para este medio impugnativo, cuya procedencia y admisibilidad esta supeditada a motivos tanto de forma como de fondo establecidos taxativamente en una ley especial llamada Ley de casación y supone la existencia de un agravio para la parte directamente interesada por lo que no admite tercerías, ni la suposición de un daño o perjuicio debe ser un agravio real, es decir con fundamentos sometidos a comprobación.
- Por la difícil situación de ganar en la interposición de un recurso de casación en El Salvador, este medio impugnativo no ha tenido un considerable incremento en los últimos cinco años, a pesar de tantas reformas que ha sufrido desde su instauración asta nuestros días el recurso de casación sigue siendo un proceso

desconocido para muchos litigantes, un obstáculo para muchos recurrentes basado en el impedimento del acceso a la justicia, y para otros mas que un reto una aventura que constituye la prueba de las habilidades técnicas y jurídicas a destacar.

- No se puede negar que la redacción de nuestra legislación casacional para la mayoría de expertos contemporáneos de nuestro país es correcta, pero no perfecta, pues aun adolece de algunos vacios que al estudiarlos se convierten en el punto de partida para grandes discusiones, por ello es necesario el incremento de literatura en materia de casación, ya que es una problemática la carente producción de material bibliográfico sobre el tema en estudio. Como equipo de trabajo y futuras abogadas comprendemos la ardua tarea que como obligación moral nos da el hecho de responsabilizarnos a luchar por la creación, modernización y distribución de literatura que ayude a la expansión de la técnica jurídica que posee el recurso de casación en nuestros tiempos.
- Las perspectivas del nuevo código de Procedimientos Civiles y Mercantiles, ha causado muchas criticas a favor y en contra a sido el tema de discusión para muchos civilistas en estos últimos días, no dudamos que aunque se ha reducido los puntos de regulación del recurso de casación en dicho Código, contribuirá a las mejoras de este recurso, siempre y cuando se haga un equilibrio entre las necesidades del litigante como del tribunal de instancia y que no se deje por desapercibida la finalidad tan importante del recurso de casación como es la creación de doctrina legal.

5.2 RECOMENDACIONES

A la Asamblea Legislativa.

- Que al momento de elaborar las leyes, tome en cuenta los conocimientos básicos del derecho, puesto que tienden a crear disposiciones jurídicas oscuras, confusas, tanto para los litigantes, como para los juzgadores, produciendo una situación de conflicto, que lejos de acelerar la Pronta y Cumplida Justicia, la vuelve lenta e ineficiente.

Abogados Litigantes:

- Que al momento de elaborar el escrito para la interposición del Recurso de Casación fundamenten sus pretensiones sin confundir el motivo, el precepto infringido y el concepto con los cuales argumenten el agravio causado por la sentencia a impugnar, cumpliendo a la vez con los requisitos de fondo del artículo 10 de L.C para evitar que el Recurso sea declarado inadmisibile.

A la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia

- No desatender sus funciones y atribuciones que le facultan las leyes y la Constitución de la República, es decir que den menos participación a los asuntos administrativos y mayor prioridad a los jurisdiccionales para darle agilidad al trámite del Recurso de Casación.

Universidad de el Salvador

- Crear una sala de simulación de procesos orales como método de estudio que refuerce el área Procesal Civil en la práctica, con respecto al nuevo proceso oral implementado en el Código Procesal Civil y Mercantil para la formación del estudiante como futuro abogado.

A las Cámaras de lo Civil.

- A la Cámara de lo Civil de la 1º Sección de Oriente se le recomienda permitir el acceso a estudiantes con el objeto de investigar sobre asuntos relacionados con las actividades jurisdiccionales que le proporcionen información cuantitativa y cualitativa, para efecto de preparar el proceso de tesis.
- La evolución de los grados pensadores jurídicos han sido las bases, imprescindibles de los modernos y mas eficaces ordenamientos jurídicos. Esta idea se convierte en el centro de la recomendación que a continuación se formula; a las Cámaras de lo Civil de nuestro país las cuales deben consentir en pensamientos innovadores, y jóvenes que permitan resolver los asuntos jurídicos con mas conciencia en la realidad procesal de nuestro país, utilizando nuevos y mucho mas jóvenes recursos humanos específicamente a la hora de elegir magistrados pues consideramos que nos encontramos en la misma disyuntiva al tener magistrados que debido a su avanzada edad ya no son aptos para realizar la actividad intelectual, que requiere la correcta administración de justicia como tener

magistrados que carecen de todo conocimiento de las funciones que le son propias, por intereses partidarios o de otra índole diversa a la correcta administración de justicia.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- ◆ Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, **Código Procesal Civil y Mercantil**, El Salvador 2008, Pág. 298.
- ◆ Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, **Exposición de Motivos**, El Salvador 2008, Pág. 24
- ◆ Ayala Serrano, Juan Manuel, **“El Recurso de Casación en Materia de Familia, en la zona Oriental, 2000-2004”** , año 2004, San Miguel, El Salvador C.A. Pág. 1-278.
- ◆ Bermúdez, Antonio, **“La Casación en lo Civil”** Imprenta Calderón, Tegucigalpa Honduras, C.A 1940, Pág. 1-248.
- ◆ Bibliográfica Omeba, **“Enciclopedia Jurídica OMEBA,”** Tomo II, Libro de Edición Argentina Driskill S.A, Sarandi 1370 Buenos Aires, Pág. 1-966.
- ◆ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, **Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales**, 1999, 26ª Edición, corregida y aumentada, Pág. 1038.
- ◆ Calamandrei, Piero, **La Casación Civil**, Tomo I, Buenos Aires, 1945.
- ◆ Camacho azula, Jaime **Manual de Derecho Procesal**, Tomo I.
- ◆ Canales Cisco, Oscar Antonio, **Medios de Impugnación en el Proceso Civil Salvadoreño, Comentarios al Anteproyecto del Código Procesal Civil y Mercantil Salvadoreño**, 1ª Edición, El Salvador 2005.
- ◆ Colegio de Abogados, **Revista de Ciencias Jurídicas**, N° 41, Mayo-Agosto de 1980, San José Consta Rica.

- ◆ Comisión Redactora del Código Procesal Civil y Mercantil, **Dictamen Numero 1, Favorable Expediente Numero 582-1-2007-1**, El Salvador 2008, Pág. 9.
- ◆ Cuture, Eduardo, **Fundamento de Derecho Procesal**.
- ◆ De Cervantes, Miguel, **Biblioteca Virtual**.
- ◆ De la Plaza, Manuel, **La Casación Civil**, 3ª Edición, Tomo II, Editorial Revista de Derecho Procesal, Madrid 1968.
- ◆ De la Plaza, Manuel, **La Casación Civil**, Madrid, 1994, Revista de Derecho Privado, Tomo 46.
- ◆ De la Rúa, Fernando, **El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino**, 5ª Edición, Zavalía Argentina 1968.
- ◆ De Midon, Gladis, **La Casación Control de Juicio de Hecho**, Editoriales Rubinzal Calzoni, Modelo Casatorio Argentino.
- ◆ Dr. Velasco Zelaya, Mauricio Ernesto, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, **Generalidades sobre la Casación Salvadoreña**, Revista Quehacer Judicial, N° 26, Noviembre-Diciembre 2003, Pág. 1-31
- ◆ González, Daniel Houed, **Consideraciones sobre la evolución de la Casación Penal**, Revista de Ciencias Penales, septiembre de 1995.
- ◆ González, Ricardo, Diputado de la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, **Ponencia en el Pleno Legislativo sobre el Código Procesal Civil y Mercantil**, San Salvador, El Salvador, 2008.

- ◆ Guzmán Canjura, Ulises del Dios, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador, **Revista Quehacer Judicial, artículo sobre Filosofía Jurídica en Acción, Vol. 48, Junio 2006,** Pág. 11-13.
- ◆ Monroy Cabra, Marco Gerardo, **“Derecho Procesal civil”**, Parte General, quinta edición actualizada 2001, Editorial ABC, P. 605.
- ◆ Ossorio, Manuel, **“Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales”**, 29 edición, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 2004, P.1038.
- ◆ Rivas Villatoro, Deisy Noemí, Tesis acerca de; **los Rigorismos Procesales Aplicados en el Recurso de Casación como Motivo de Ineficacia para una Tutela Judicial Efectiva.**
- ◆ Romero Carrillo, Roberto, **La Normativa de Casación**, Ministerio de Justicia, 2ª Edición, El Salvador 1992, Pág. 206.
- ◆ Universidad Tecnológica de El Salvador, **“Revista de la Escuela de Derecho”**, Año 2003, Numero 5 Febrero 2008, artículo sobre el Recurso de Casación en el Proyecto del Código Procesal Civil y Mercantil, Pág. 112-121.
- ◆ Vásquez López, Luis, **Recopilación de Leyes Civiles y de Familia,** **Editorial Liz,** El Salvador 2003, Pág.838.

ANEXOS

3.5. 2 TECNICA DE INVESTIGACIÓN DE CAMPO.

GUIA DE OBSERVACIÓN:

4.1 PRESENTACIÓN Y DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS

4.1.1 Resultados de la Guía de Observación

Unidad Observada

Cuatro Expedientes de en la Sala de lo Civil de San Salvador

CUADRO GENERAL DE GUIA DE OBSERVACION

Código	Temas fundamentales	fa	Fr%
01	Cumplimiento del termino de interposición del recurso	4	19.00%
02	Cumplimiento de requisitos señalados en el art. 10 LC	4	19.00%
03	Traslado de autos en termino y forma legal	3	15.00%
04	Previsiones por parte de la sala	4	15.00%
05	Sentencia solo sobre motivos alegados en tiempo y forma	2	10.00%
06	Fundamentación y motivación de la sentencia	3	10.00%
07	Pronunciamiento de la sustitución de la sentencia anulada por la sentencia legal	2	10.00%
Total		20	100%



1. ¿Se cumple el termino que establece la ley de casación para la interposición del recurso por parte de los litigantes? (Anexo N° 1)

OPCIONES	FA	FR
SI	4	100%
NO	0	0
TOTAL	4	100%



Descripción.

De acuerdo al cuadro estadístico, el 100% de los recursos de casación son interpuestos en el término que establece la ley.

Interpretación Analítica.

En relación a la interrogante planteada en la totalidad de los casos muestrales, el recurso es interpuesto en término establecido por la ley pues es uno de los requisitos de forma que establece el art. 8 de la Ley de Casación; esto no significa que por interponer el

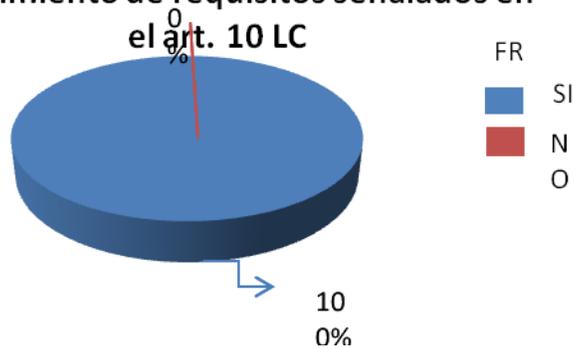
recurso en el termino de ley será admitido, pues hay otros requisitos de forma sin los cuales el recurso no es admitido aunque se haya interpuesto en termino legal; esto significa que todos los requisitos a que hace referencia la Ley de Casación son complementarios entre si a excepción de las copias las cuales pueden perfectamente ser suplidas según art 12 LC.

2. ¿Se cumplen por parte del litigante los requisitos señalados en el art. 10 LC?

(Anexo N° 2)

OPCIONES	FA	FR
SI	4	100%
NO	0	0
TOTAL	4	100%

Cumplimiento de requisitos señalados en el art. 10 LC



Descripción.

De acuerdo al cuadro estadístico, el 100% de los escritos de casación cumplen con los requisitos establecidos en el art. 10 de la Ley de Casación.

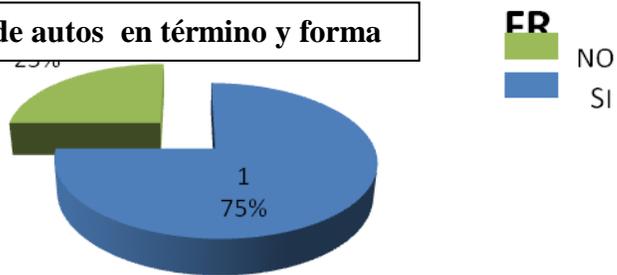
Interpretación Analítica.

En relación a la interrogante planteada en la totalidad de los casos muestrales, el recurso es interpuesto en término establecido por la ley pues es uno de los requisitos de forma que establece el art. 8 de la Ley de Casación; esto no significa que por interponer el recurso en el termino de ley será admitido, pues hay otros requisitos de forma sin los cuales el recurso no es admitido aunque se haya interpuesto en termino legal; esto significa que todos los requisitos a que hace referencia la Ley de Casación son complementarios entre si a excepción de las copias las cuales pueden perfectamente ser suplidas según art 12 LC.

3. **¿Existe cumplimiento por parte de la Sala de lo Civil del Traslado de autos en término y forma indicados por la Ley de Casación? (Anexo N° 3)**

OPCIONES	FA	FR
SI	3	75%
NO	1	25%
TOTAL	4	100%

Traslado de autos en término y forma



4. ¿Recibe el litigante las prevenciones pertinentes cuando las hay, por parte de la Sala de lo Civil? (Anexo N° 4)

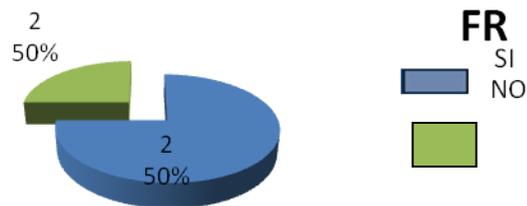
OPCIONES	FA	FR
SI	4	100%
NO	0	0%
TOTAL	4	100%



5. **¿A la hora de pronunciar sentencia la Sala de lo Civil resuelve únicamente sobre los motivos alegados en tiempo y forma por el litigante?**
(Anexo N° 5)

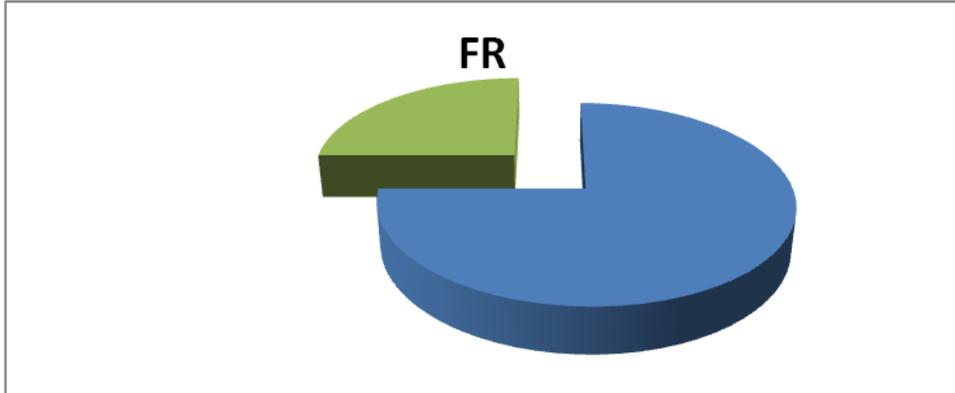
OPCIONES	FA	FR
SI	2	50%
NO	2	50%
TOTAL	4	100%

Sentencia solo sobre motivos alegados en tiempo y forma



6. **¿Se considera satisfecha la necesidad de Fundamentación y motivación de la sentencia conforme a lo que indica la ley por parte del Tribunal de Casación?** (Anexo N° 6)

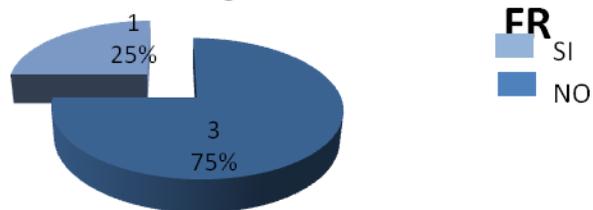
OPCIONES	FA	FR
SI	3	50%
NO	1	50%
TOTAL	4	100%



7. **¿Actúa el Tribunal de Casación expeditamente en el Pronunciamiento de la sustitución de la sentencia anulada por la sentencia legal cuando hay lugar a casar la sentencia de Instancia? (Anexo N° 7)**

OPCIONES	FA	FR
SI	3	75%
NO	1	25%
TOTAL	4	100%

Pronunciamiento de la sustitución de la sentencia anulada por la sentencia legal



Anexo N° 8

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS

Proceso de Graduación de Ciencias Jurídicas Año 2008

Tema Objeto De Estudio: **“Modo de Proceder en el Recurso de Casación”**

Guía de Observación Entrevista No Estructurada

Objetivo: indagar el nivel de conocimiento que existe sobre el recurso de casación.

Indicación: conteste según su criterio; de una forma clara, breve y concisa, las preguntas que a continuación se le presentan.

Sala de lo Civil

Magistrado Dr. _____

1. A su juicio, ¿Cuáles son los motivos que se alegan con frecuencia? y ¿Por qué?
2. ¿Diga si en los últimos cinco años los Recursos de Casación se han resuelto basados en la doctrina y tratados Internacionales?
3. Según su conocimiento ¿Cuáles son las resoluciones que con más frecuencia se impugnan mediante el Recurso de Casación?
4. ¿Valora usted que el Proyecto de Código Procesal Civil y Mercantil viene a regular haciendo más flexible el Recurso de Casación evitando el tecnicismo?

5. ¿Cuales han sido los principales obstáculos que han impedido la admisión y la procedencia del recurso de casación en los últimos cinco años?
6. A su criterio ¿Es necesario flexibilizar los rigorismos procesales que rigen el recurso de casación?
7. Explique si ¿Existe contradicción entre los motivos de forma señalados en el Art. 4 con relación al Art. 7 de la ley de casación?
8. Considera usted que el artículo 10 de la ley de casación se ha convertido en uno de los principales obstáculos para el litigante en la interposición y admisión del recurso.
9. ¿Considera usted que es apropiado que la Sala pueda corregir errores y también suplir las omisiones?
10. ¿Cuál es la relación que existe entre el artículo 1 N° 2 y 5 del recurso de casación? ¿Hay contradicción o no?

Anexo N° 9

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS

Proceso de Graduación de Ciencias Jurídicas Año 2008

Tema Objeto De Estudio: “**Modo de Proceder en el Recurso de Casación**”

Guía de Observación Entrevista No Estructurada

Objetivo: indagar el nivel de conocimiento que existe sobre el Recurso de casación en las Cámaras de la zona oriental.

Indicación: conteste según su criterio; de una forma clara, breve y concisa, las preguntas que a continuación se le presentan.

Sala de lo Civil

Magistrado Dr. _____

1. ¿Ha experimentado algún incremento la interposición del recurso de casación en los últimos cinco años?
2. ¿Existe en el país la Doctrina Legal? Si la respuesta es negativa, explique ¿Por qué?
3. ¿La falta de conocimiento de la técnica jurídica del recurso de casación en materia civil es una de las principales causas del rechazo del recurso por improcedencia e inadmisibilidad?

4. A su juicio ¿Es adecuada la regulación sobre el modo de proceder en el Recurso de Casación o que cambios sugeriría?
5. ¿Cuales son los requisitos especiales que en determinados casos exige el escrito de interposición del Recurso de Casación?
6. ¿En que momento la Sala de lo Civil debe hacer uso del derecho de corregir y suplir errores u omisiones de derecho?
7. ¿Considera usted que el Tribunal ante quien se interpone el Recurso de Casación, debería estar facultado para pronunciarse sobre la admisibilidad de dicho Recurso?

Anexo N° 10

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS

Proceso de Graduación de Ciencias Jurídicas Año 2008

Tema Objeto De Estudio: “**Modo de Proceder en el Recurso de Casación**”

Guía de Observación Entrevista No Estructurada

Objetivo: indagar el nivel de conocimiento que existe sobre el recurso de casación en las Cámaras de la zona oriental.

Indicación: conteste según su criterio; de una forma clara, breve y concisa, las preguntas que a continuación se le presentan.

Cámara de Segunda Instancia de la Segunda Sección de Oriente.

Magistrado Dr. _____

1. ¿Ha experimentado algún incremento la interposición del recurso de casación en los últimos cinco años?
2. ¿Existe en el país la Doctrina Legal? Si la respuesta es negativa, explique ¿Por qué?
3. ¿La falta de conocimiento de la técnica jurídica del recurso de casación en materia civil es una de las principales causas del rechazo del recurso por improcedencia e inadmisibilidad?

4. A su juicio ¿Es adecuada la regulación sobre el modo de proceder en el Recurso de Casación o que cambios sugeriría?
5. ¿Cuales son los requisitos especiales que en determinados casos exige el escrito de interposición del Recurso de Casación?
6. ¿En que momento la Sala de lo Civil debe hacer uso del derecho de corregir y suplir errores u omisiones de derecho?
7. ¿Considera usted que el Tribunal ante quien se interpone el Recurso de Casación, debería estar facultado para pronunciarse sobre la admisibilidad de dicho Recurso?

Anexo N° 11

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURIDICAS

Proceso de Graduación de Ciencias Jurídicas Año 2008

Tema Objeto de Estudio: “**Modo de Proceder en el Recurso de Casación**”

Entrevista Semiestructurada.

Objetivo: Indagar el nivel de conocimiento que poseen los litigantes sobre el Recurso de Casación.

Indicación: Conteste según su criterio; de una forma clara, breve y concisa, las preguntas que a continuación se le presentan.

Dr. _____

1. ¿Ha recibido capacitación en materia de casación?

Si_____ No_____

2. ¿Considera que el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil viene a regular el Recurso de Casación haciéndolo mas flexible evitando el tecnicismo?

Si_____ No_____ No se_____

3. ¿Considera que se cumple verdaderamente el plazo establecido en el Art. 15 de L.C para resolver el Recurso de Casación?

Si_____ No_____ No se_____

4. ¿Considera Usted que posee información suficiente en cuanto al Recurso de Casación?

Si_____ No_____ No se_____

5. ¿Tiene usted conocimiento de la existencia de Doctrina Legal que sirva de fundamento al Recurso de Casación?

Si_____ No_____ No se_____

6. ¿Considera muy riguroso los requisitos de admisibilidad del recurso de Casación? Si su respuesta es positiva, ¿A su criterio es necesario flexibilizar los rigorismos procesales que rigen el recurso de casación?

Si_____ No_____ No se_____

7. ¿A su juicio cuáles son los problemas que en la práctica tienen los litigantes con el Recurso de Casación?

8. ¿Ha interpuesto alguna vez Recurso de Casación? Si su respuesta es positiva, ¿Qué suerte ha tenido?

9. ¿Cree usted que el Recurso de Casación asegura la correcta aplicación de la Ley en nuestro sistema jurídico?

10. ¿Considera que la complejidad del escrito de Casación afecta el derecho de acceso a la Justicia en el Tribunal Supremo?