



Hacia la desmitologización del recurso extraordinario de casación

Sandra Patricia Álvarez Mejía

Abogada, Facultad de Derecho Universidad de Antioquia;
Especialización en Seguridad Social de la Universidad Autónoma
Latinoamericana.

Correo electrónico: sandraalmejia@gmail.com

Resumen

En su artículo 235, la Constitución de 1991 precisa que la Corte Suprema de Justicia debe actuar como Tribunal de Casación. La inclusión del Recurso de Casación dentro de la Carta Magna señala la importancia que el Constituyente, y en su representación todo el pueblo colombiano, otorga a este recurso como medio de unificación y defensa del ordenamiento jurídico en su totalidad. Corresponde al legislador señalar detalladamente dentro de cada proceso correspondiente, las normas que regulan este importante recurso. Sin embargo, vemos cómo en la realidad son muy pocos los abogados que se atreven a realizar demandas de Casación por diferentes razones, especialmente por las exigencias técnicas y la correspondiente penalidad por no cumplir con todos los requisitos exigidos por la ley a juicio de la Corte Suprema en la Sala correspondiente. Sin embargo, el legislador ha ido dando varios avances en esta materia, facilitando el acceso a la justicia de muchos colombianos. La Corte Constitucional en dos sentencias muy importantes dictadas en el presente año, va confirmando esta línea que va haciendo del recurso un medio de defensa no solo de un grupo reducido sino al servicio de todos los colombianos.

Palabras Clave: Casación; recurso extraordinario; Restitutio in integrum; artículo 235 constitucional.

Hacia la desmitologización del recurso extraordinario de casación*

Comencemos por lo básico. ¿Qué significa la palabra “casación”? Casar significa “quebrar”, “anular”. De una manera más técnica, podríamos afirmar que es aquel recurso que “se interpone ante el Tribunal Supremo contra fallos definitivos o laudos, en los cuales se suponen infringidas leyes o doctrina legal, o quebrantada alguna garantía esencial del procedimiento.”¹

En palabras más sencillas, podríamos decir que es aquel recurso que se interpone contra sentencias que a nuestro juicio vulneran de una u otra manera el ordenamiento jurídico. La casación es una manera eficaz de velar por la unificación del ordenamiento jurídico.

Si nos remontamos a la historia de la casación, tenemos que ir al derecho romano, en el que se veían algunas pinceladas del recurso. El derecho romano, en la época justiniana, conoció de sentencias válidas, nulas y recurribles; éstas últimas, ya fuera por la vía de la apelación o por la llamada “restitutio in integrum”. Esta figura es la que más se acerca a la casación actual ya que recaía en una sentencia que, sin ser nula de pleno derecho, era recurrible por la vía de una verdadera anulación, entendiéndosele entonces como un recurso de carácter extraordinario concedido por el Pretor para rescindir los efectos de un acto y restablecer una situación existente modificada por ese acto.

Así, la **Restitutio in integrum**, era una “medida jurídica consistente en la cancelación plena de los efectos o consecuencias de un hecho o negocio jurídico, restableciendo la cosa o situación en su estado anterior, como si tal hecho o negocio jurídico no se hubiera realizado. En la esfera del derecho procesal romano constituye una de las medidas que tiene a su alcance el magistrado para solucionar una cuestión en virtud a su imperium. La concedía por decreto previo conocimiento de causa estimada justa, presente el adversario o declarada su contumacia.”²

Sin embargo, la figura de casación, como la conocemos en la actualidad, nos lleva a remitirnos a la Francia revolucionaria. “El origen específicamente cronológico de la casación puede situarse en los Decretos de 27 de noviembre y 1 de diciembre de 1790 mediante los que se creó el “Tribunal de cassation” (...) En concreto tres serán los factores determinantes en el nacimiento de la casación: En primer lugar, el concepto “ley” se convierte en uno de los principales ejes sobre los que gira la doctrina revolucionaria. La idea central es que los ciudadanos se someten libre y voluntariamente a la ley que ellos mismos otorgan y de ahí que se plantee la necesidad de articular una vigilancia sobre el correcto uso de la voluntad del pueblo soberano y una igual aplicación de la ley para todos, a través de la creación de un órgano que con un criterio único mantuviese a los jueces dentro de los límites permitidos por la ley. En segundo lugar, adquirirá capital importancia la creencia en el modelo de separación de poderes (...) Finalmente en tercer

* El presente artículo es producto del trabajo intelectual del autor. La idea de su elaboración nace a raíz de la participación en el Seminario: El recurso extraordinario de casación en el proceso civil y laboral, promovido por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia durante el mes de junio del 2011.

¹ Diccionario de la Real Academia Española. Consultado En: <http://buscon.rae.es/draeI/>

² Consultado En:

http://www.drleyes.com/page/diccionario_maximas/significado/R/1008/RESTITUTIO-IN-INTEGRUM

lugar, debemos destacar la gran influencia adquirida y derivada de la experiencia histórica (...).

Con esta idea de vigilancia y sirviendo a un interés más bien político en defensa de los intereses del Monarca contra el poder de los Parlamentos, se creó una sección del Consejo de Estado que atendía las quejas de los particulares cuando consideraban que la decisión de uno de los Parlamentos era contraria a una ordenanza real: el Conseil des Parties. De aquella experiencia previa, ante el temor de que los órganos jurisdiccionales transgriesen el derecho objetivo (...) y tratando de evitar los excesos cometidos por los jueces durante el antiguo regimen, la asamblea crea el Tribunal de Cassation.”³

En nuestro país, se reconoció la figura de la casación en el artículo 151 de la Constitución de 1886 y se mantuvo en la reforma de 1936 al señalar que la Corte Suprema de Justicia, era la encargada de “conocer de los recursos de casación conforme a las leyes”. En la reforma de 1945 se suprimió la referencia constitucional aunque se mantuvo la regulación legal, y se volvió a incluir dentro de la Constitución de 1991 en el artículo 235, en donde se señala que la Corte Suprema de Justicia actuará como Tribunal de Casación.

Esta protección constitucional señala la importancia capital del recurso como medio de defensa, de búsqueda de seguridad jurídica y unificación del ordenamiento jurídico en el contexto de un Estado Social de Derecho. Según la misma Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, “el recurso extraordinario de casación no puede ser interpretado sólo desde, por y para las causales, sino también desde sus fines, con lo cual adquiere una axiología mayor vinculada con los propósitos del proceso (...) y con el modelo de Estado en el que él se inscribe.”⁴

Ahora bien. Sobre el recurso de casación hemos escuchado muchas veces hablar en las aulas académicas, en el ámbito laboral, a nuestros mismos colegas. A todos nos queda claro que no se trata de una instancia más en el proceso, y que es un recurso justamente como su nombre lo indica, de carácter **extraordinario** al que podemos recurrir en caso de que veamos en la sentencia, alguna inconsistencia ya sea con referencia a la normatividad aplicada, o no aplicada o no interpretada adecuadamente o ya sea con referencia al tema probatorio, sea porque había una prueba que no se vio o no había una prueba que aparentemente vio el juzgador de instancia y esta no existía, o sea que la prueba no cumplía con las formalidades requeridas por la ley.

Dentro del ámbito profesional, vemos un número bastante reducido de abogados que se “atreven” a interponer un recurso de casación. ¿Será acaso, como algunos lo llaman, un “recurso de élites”? ¿Cómo aproximarnos a este recurso? ¿No habrá, más bien un mito en torno a este recurso?

Muchas veces las exigencias de técnica, el monto de la cuantía para poder acceder al recurso, la penalidad impuesta al apoderado, etc., son filtros o barreras que van tornando a la casación un recurso para “algunos”. Sin embargo, esto no es ajeno al legislador. En el

³ Delgado Castro, Jordi (2009). La historia de la casación Civil Española. En: Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIII. Valparaíso, Chile, págs. 347-349

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 29 de octubre de 2005. M.P. Mauro Solarte Portilla. Casación 24026.

decreto 2651 de 1991, en el artículo 51 se señalan algunas reglas acerca de las demandas de casación, y en ellas se ve claramente la intención del legislador de reducir al mínimo las exigencias técnicas y buscar mas bien la realidad, más que lo formal con el fin de que la casación cumpla con su objetivo de unificación del ordenamiento jurídico.

En la sentencia C - 203 de 2011 la Corte Constitucional declara inexecutable el artículo 49 de la Ley 1395 de 2010, que modificaba el artículo 93 del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social.

“ARTÍCULO 49. Modifíquese el artículo 93 del Código del Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual quedará así:

Artículo 93. *Admisión del recurso.* Repartido el expediente en la Corte, la Sala, dentro de los veinte días hábiles siguientes, decidirá si es o no admisible el recurso. Si fuere admitido, dispondrá el traslado al recurrente o recurrentes para que dentro de este término presenten las demandas de casación. En caso contrario se procederá a la devolución del expediente al sentenciador de origen.

Presentada en tiempo la demanda de casación, la Sala resolverá si se ajusta a los requisitos antes señalados. Si así lo hallare ordenará el traslado de ella a quienes no sean recurrentes, por quince días hábiles a cada uno, para que formulen sus alegatos.

Si la **demanda no reúne los requisitos**, o no se presentare en tiempo, se declarará desierto el recurso, y se impondrá al apoderado judicial una multa de 5 a 10 salarios mínimos mensuales.

La Corte Constitucional decidió declarar INEXEQUIBLE la expresión “no reúne los requisitos o” contemplada en el artículo 49, inciso tercero de la Ley 1395 de 2010.

La Corte considera que la multa impuesta al apoderado solo es viable en el caso de que el recurso sea interpuesto extemporáneamente, ya que considera que el solo hecho de no cumplir con los “requisitos” exigidos por la ley, vulnera el derecho a la igualdad y al debido proceso, así como el acceso a la justicia. Afirma la Corte en la sentencia en estudio:

“En efecto, con relación a los principios y fines del Estado tales como la justicia y la igualdad y que deben ser tenidos en cuenta por el legislador al momento de ejercer su poder de configuración legislativa en materia procesal, la Corte estimó que le asiste razón tanto el demandante como a los intervinientes cuando señalaron que con el precepto se vulneran los mandatos establecidos en el artículo 13 de la Constitución. En particular, al ofrecer el mismo trato al demandante en casación que no presenta el recurso, respecto de aquel que lo hace pero sin cumplir con las exigencias de ley. No encontró razonable el empleo del principio de igualdad formal aplicado ante situaciones diversas como las que se regulan en el inciso final del artículo 49 de la Ley 1395 de 2010. Una de ellas, en principio, denota negligencia por parte de quien representa a la parte interesada en interponer el recurso, tras la notificación de la sentencia de segunda instancia. No parece arbitrario, si la extemporaneidad del recurso es injustificada, no sólo declarar desierto el recurso, sino también la imposición de una sanción correccional de carácter pecuniario al abogado que no cumple con su deber. Al menos prima facie, es una medida que se justificaría en el impacto que sobre la escasez de recursos del aparato judicial, posee la abusiva o irresponsable utilización de los medios de defensa judiciales; una medida

destinada a afianzar el respeto a los principios de celeridad y eficiencia en los procedimientos y actuaciones judiciales.

Muy distinto es el caso de quien presenta en tiempo la demanda de casación laboral, pero sin los requisitos de ley. Se trata de una carga procesal consistente en sustentar de manera técnica y con las exigencias argumentales previstas en la ley y por la jurisprudencia de casación laboral, este recurso extraordinario y de difícil acceso. Por ser una carga y no un deber ni obligación procesal, las consecuencias de su incumplimiento no pueden ser sino las desfavorables para sí mismo (el declarar desierto el recurso), no la prevista en el inciso final en el artículo 49 de la Ley 1395 de 2010. A juicio de la Corte, más allá de la anomalía técnica normativa, lo que aparece allí no es otra cosa que la imposición de una medida correccional que resulta inadmisibles, porque no puede ser sancionable el sólo hecho de haber ejercido un recurso de manera oportuna pero insatisfactoria, como resultado de las discrepancias razonables que sobre su procedibilidad, tuvieron los magistrados de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al analizar la demanda respectiva”

También vemos otro avance en cuanto a la cuantía exigida para la presentación de demandas de casación en el ámbito laboral. El legislador exigía en el artículo 86 del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social una cuantía que excediera los 220 salarios mínimos legales vigentes. La Corte Constitucional, a través de la Sentencia C- 372 de 2011, estableció que la cuantía debía exceder los 120 salarios mínimos legales vigentes. A juicio de la Corte “el aumento de la cuantía de 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 220 salarios para determinar el interés de acudir en casación laboral, prevista en el artículo 48 de la Ley 1395 de 2010, imponía una grave restricción del derecho a acceder a la justicia de la gran mayoría de los trabajadores colombianos, cuyo ingreso apenas asciende a un salario mínimo. En efecto, la norma exigía para un inmenso número de trabajadores un requisito imposible de cumplir que haría por tanto nugatorio el ejercicio de este recurso extraordinario (...)

Para la Corte, el aumento en el monto de la cuantía de la casación laboral, es una medida absolutamente desproporcionada y a pesar de encontrarse fundada en el objetivo de la descongestión judicial, sacrifica las garantías fundamentales y, por tanto, no satisface las exigencias de un juicio de razonabilidad. Advirtió que a pesar de tratarse de un recurso extraordinario, la casación tiene especiales funciones dentro de un Estado Social de Derecho, por cuanto a través de ella se unifica la jurisprudencia y se promueve la realización del orden legal y constitucional. En materia laboral, implica la protección y la determinación del alcance de las garantías de los trabajadores y, por ende, está estrechamente vinculado con la vigencia de los derechos fundamentales.”

Vemos entonces, diferentes avances que nos hablan de una evolución en el recurso de casación, por el cual en un Estado Social de Derecho, resulta ser un medio excelente de unificación del ordenamiento jurídico. Cada vez vamos avanzando más a la realidad material que formal, buscando trascender las barreras “legalistas” en pro de la defensa de los derechos de los colombianos y de la protección del sistema jurídico en su totalidad.

Referencias Bibliográficas

Código Sustantivo del Trabajo y Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Ed LEGIS, 27 Edición. Bogotá, Colombia, 2011.

Congreso de la República de Colombia, Ley 1395 de 2010 “por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 29 de octubre de 2005. M.P. Mauro Solarte Portilla. Casación 24026.

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C - 203 de 2011.

_____, Sentencia C- 372 de 2011.

Decreto 2651 de 1991, “Por el cual se expiden normas transitorias para descongestionar los despachos Judiciales”.

Delgado Castro, Jordi (2009). La historia de la casación Civil Española. En: Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIII. Valparaíso, Chile.

Diccionario de la Real Academia Española. Consultado En: <http://buscon.rae.es/draeI/>

Diccionario Leyes. Consultado En:

http://www.drleyes.com/page/diccionario_maximas/significado/R/1008/RESTITUTIO-IN-INTEGRUM

Gómez Sierra, Francisco (2011). Constitución Política de Colombia. Ed. Leyer, edición 29, Bogotá Colombia.