

CAPITULO XXIII.

De la casación.—Su origen.

En el Derecho romano se encuentra por lo general el génesis de las instituciones jurídicas establecidas en la legislación de los pueblos de la edad moderna. En efecto, refiriéndome ahora al recurso de casación, es indudable que hallamos su origen en la Nov. 19, cap. 5, que permitía á la parte condenada por el Prefecto del Pretorio, presentar demanda pidiendo la *retractationem sententiae*. *A cujus sententia nulla erat appellatio*. Dig., lib. 1, tit. 5; pero en donde podemos hallar más ampliamente desarrollada esta materia, mejor conocido y mejor practicado aun dicho recurso, es en el derecho antiguo francés, porque en el capítulo 1º de las Ordenanzas de San Luis, se permitía á las partes suplicar al Rey revisara la sentencia, reformándola si era contraria á derecho. Más tarde apareció el Consejo de los legistas, de los cuales el Monarca se rodeaba, dándosele el nombre de "El Consejo del Rey," ante el cual se pedía la revisión y la anulación de los fallos dictados contra ley expresa.

Felipe el Hermoso, en la Ordenanza de 23 de Marzo de 1302, fué el primero que organizó este recurso, el cual debía llevarse ante el Consejo del Rey, contra las decisiones de las Cortes soberanas; y este derecho de revisión, acordado al Consejo, se ejercía sobre todas las jurisdicciones; pero haciendo punto omiso del poder político de que también estaba revestido aquel elevado Cuerpo, es indudable que la institución que me ocupa, prestó muy importantes servicios á la sociedad, estableciendo una justicia de grado superior, que al mismo tiempo que vigilaba á las jurisdicciones inferiores, ofrecía mayores garantías de seguridad y acierto en la administración de la justicia.

Las Ordenanzas de 1483, 1597, 1667 y 1738, completaron la institución, fundamentando el recurso tal como había llegado á la legislación de Francia, hasta el momento en que la Asamblea Constituyente organizó los Tribunales, considerando necesario el establecimiento de un cuerpo judicial superior, en la jerarquía de los mismos, que debía tener como misión principal, la sobrevigilancia, y cuidar en consecuencia la estricta aplicación de la ley, la unidad de la legislación y la igualdad de la justicia, porque pudiendo ser violada la ley, preciso era impedir este gravísimo mal, con cuyo motivo se organizó la Corte de casación, que más ampliamente y con mayor elevación de miras vino á substituir al antiguo Consejo del Rey, que conocía también del recurso, en materia criminal, lo que se llamó en el antiguo derecho francés *justice retenue*.

En las leyes de 4 de Agosto de 1789 y las subsi-

guientes, hasta las de 16 y 29 de Septiembre de 1791, se modificó en Francia de una manera radical la organización de las jurisdicciones en materia penal, levantándose sobre todas ellas el Tribunal de casación, encargado de mantener la unidad de la jurisprudencia, bajo el punto de vista de la interpretación de la ley; y aunque el Código de instrucción criminal de 1810¹ reformó este derecho intermediario, la organización de los tribunales permaneció la misma, con algunas modificaciones no substanciales; sin embargo, debe tenerse presente que las leyes de 24 de Mayo, 12 de Agosto y 29 de Noviembre de 1790, fueron las que crearon definitivamente la Corte de casación, estableciendo tres Cámaras, la de *requêtes*, la de lo civil y la de lo ériminal. Consta de 16 miembros, incluso el Presidente, y puede fallar y conocer del recurso, siempre que estén reunidos cuando menos once de sus miembros.

Actualmente, se abre como en el antiguo derecho, el recurso de casación en Francia, en materia criminal, correccional y de policía, contra los autos y sentencias dadas en última instancia, y que tengan el carácter de definitivas, es decir, que terminen completamente

1 Al hablar del Código de instrucción criminal de Francia, lo hago aparecer como promulgado en 1810, aunque algunos autores señalan dicha promulgación en el año de 1808; pero es un hecho indudable que aquel Código comenzó á discutirse en 1801 y terminado en 1808, fué decretado en nueve leyes desde el 17 de Noviembre al 16 de Diciembre del mismo año de 1808; lo cierto es que no se puso en vigor, sino hasta que se decretó el Código penal en Febrero de 1810 y la nueva ley de organización judicial de 20 de Abril del citado año de 1810.

el debate, aunque sea sobre un punto determinado.

Toda persona interesada en el proceso, puede promover el recurso, y el Procurador general, en los términos del artículo 442 del Código de instrucción criminal.

Son parte en el proceso el inculpado, bien sea autor, coautor ó cómplice, las personas civilmente responsables, la parte civil y el Ministerio Público.

En materia criminal, la demanda del Ministerio Público no puede perjudicar al acusado absuelto, porque obra solamente en interés de la ley: artículos 409, 411 y 413.

Toda violación de la ley, puede determinar una causa ó medio de casación, y los expositores, para mayor claridad, dividen en tres grupos estas causas: 1º Por incompetencia ó exceso de poder. 2º Por violación de las reglas del procedimiento; y 3º Por violación de la ley del fondo. Generalmente, los autos y sentencias sujetos al recurso, son casados con motivo de una contravención expresa á la ley; tal es la fórmula del artículo 7 de la de 20 de Abril de 1810; sin embargo, todos los medios y causas antes indicadas, y á las cuales se refieren los tres grupos expresados, determinan las nulidades que dan lugar al recurso y se dividen en extrínsecas ó intrínsecas.

Extrínsecas son: 1º, la composición irregular del Tribunal, salvo la excepción del artículo 1º de la ley de 21 de Noviembre de 1872, sobre el Jurado; 2º, el defecto de publicidad del juicio y de los debates, si no se ha ordenado previamente que éstos sean secretos; 3º, la incompetencia, porque las jurisdicciones son de

orden público y nadie puede conferir á un juez un poder que la ley no le acuerda; 4º, el exceso de poder cuando el juez competente ha dictado órdenes expresas al Ministerio Público y actuado en ausencia de él, si su comparecencia es necesaria conforme á derecho; 5º, violación de las formas substanciales, que son aquellas que no pueden omitirse, bajo pena de nulidad; la violación puede ser explícita ó por omisión; en este caso, la omisión de la forma impuesta es en efecto una manera de violarla; 6º, defecto de motivos, es decir, cuando haya ausencia completa de ellos, contradicción ó insuficiencia de los motivos dados.

Las nulidades intrínsecas se resumen todas en la violación de la ley, la cual puede ser violada, por contradicción expresa á sus disposiciones, por falsa aplicación, por falsa interpretación ó por omisión al aplicarla.

Sintetizando toda la materia anterior, la legislación francesa establece, que siempre que se trate de una violación ó una falsa aplicación de la ley, procede el recurso de casación. En consecuencia, la demanda puede instaurarse contra la sentencia de la Cámara de acusación, es decir, en el período instructorio.

I. Por falsa cualificación de los hechos.

II. Por violación de las formas prescritas por la ley.

III. Por incompetencia.

IV. Por falsa interpretación de la ley.

V. Por admisión ó no admisión de excepciones.

VI. Por rehusar ú omitir la resolución.

VII. Por vicios en su redacción.

Además, según he manifestado antes y conviene repetirlo, las sentencias y autos definitivos pueden ser atacados por medio del recurso, siempre que existan las siguientes causas de nulidad.

I. Si los jueces no concurren en el número prescrito por la ley.

II. Si ellos no han asistido á todas las audiencias.

III. Si éstas no han sido públicas.

IV. Si los fallos no son motivados.

V. Si el Ministerio Público no ha sido oído.

VI. Si los testigos no han prestado juramento.

VII. Si las reglas establecidas por la ley para la redacción de las actas no han sido observadas, y

VIII. Si se ha omitido ó rehusado resolver las promociones del inculpado ó del Ministerio Público.

Cuando se trata de la falsa aplicación de la ley penal, la Corte de casación estatuye solamente sobre la violación de ella, pudiendo examinar las cualificaciones; pero debe siempre respetar las apreciaciones de hecho, en las cuales el Tribunal sentenciador es soberano: art. 520 de nuestro Código.

Por último, el error en la aplicación de la ley penal, no entraña la nulidad cuando la pena aplicada puede apoyarse en otra disposición legal. Una disposición análoga, establece el artículo 515 de la ley mexicana.

Me parece que con lo expuesto basta para dar una idea general del origen histórico del recurso de casación y su desenvolvimiento jurídico en la legislación francesa, que es la que ha fundamentado dicho recurso, el cual ha pasado en su totalidad á la legislación

contemporánea; y aunque la nuestra tiene, como es natural, grandes puntos de contacto con aquella, sin embargo, difiere de ella más ó menos substancialmente, porque hemos adoptado con algunas modificaciones la ley española, según haré observar al estudiar aquel recurso conforme á nuestro Código.

Antes de ocuparme del comentario de nuestra ley en esta materia, creo conveniente hacer ciertas apreciaciones generales sobre el recurso de casación, el cual se funda, como todas las instituciones jurídicas, en la necesidad que tiene la sociedad de que la justicia se administre recta y cumplidamente. En efecto, aunque las leyes por lo general responden al importante y elevado objeto que su institución reclama, por buenas que sean, resultan ineficaces cuando los Tribunales pueden eludir impunemente su cumplimiento; para evitar tan grave mal, se ha introducido en la legislación de la mayor parte de los pueblos, el recurso de casación, por el cual se establece una inmediata inspección sobre la conducta de los juzgadores, que ejercida por el primer Tribunal del Estado, viene á evitar los abusos cometidos en el orden judicial, así como la introducción de doctrinas ilegales y de prácticas inconvenientes; en consecuencia, dicho recurso puede definirse, en términos generales, expresando: que es un remedio supremo y extraordinario que se da contra las ejecutorias de los Tribunales superiores, cuando las sentencias han sido pronunciadas con infracción notoria de las leyes ó de los principios legales que han sido aceptados como jurisprudencia inconcusa; ó cuando en la tramitación de las causas, se ha faltado á las

formas más esenciales, es decir, á las que se consideran necesarias é indispensables en los juicios.

Como antes me he referido á la legislación española, la cual rigió en México aun después de consumada nuestra Independencia, es preciso no olvidar, que en aquella legislación se trata de la nulidad ó de la casación de las sentencias, como recurso subsidiario en los de apelación ó súplica; aunque aquel difiere substancialmente del recurso actual de casación. El que en realidad tiene algunos puntos de semejanza, es el de injusticia notoria y también el de segunda suplicación, que se concedían contra las ejecutorias de los tribunales, y eran llevados ante el Consejo de Castilla, jurisdicción la más alta en el orden de la jerarquía judicial, que reparaba los agravios que las Chancillerías y Audiencias habían ocasionado á los litigantes.

La índole de aquellos recursos difiere notablemente del de casación, porque en ellos podía el Consejo entrar al estudio minucioso y detenido de los autos, examinar los hechos y calificar las pruebas, reparando en su caso la injusticia; pero su fallo se limitaba á sólo el negocio de que se trataba, no pudiendo ser alegado en otro, por la conocida regla del derecho *res inter alios acta aliis non nocet*. En consecuencia, puede afirmarse, que el fallo sólo tenía entonces una influencia limitada ó individual, y no la trascendencia que hoy se observa en las sentencias de casación, en las cuales no sólo se trata del interés de los que litigan, sino de un interés social, es decir, de la exacta aplicación de la ley y de la uniformidad de la jurisprudencia.

cia en los tribunales; y así como la unidad de la codificación produce la igualdad del derecho, el recurso de casación establece la unidad de la jurisprudencia.

Por otra parte, la generalidad con que las leyes se expiden, no puede hacer prever todas las dificultades y las dudas que se presenten en su aplicación, ni es posible, por lo tanto, pretender evitarlas en su texto, descendiendo á señalar los casos de duda y las cuestiones que ellas susciten, porque entonces la ley se vería envuelta en un sistema casuístico, contrario al principio de generalidad en que deben basarse sus preceptos. En vista de estos gravísimos inconvenientes, y en atención á que las leyes deben ser interpretadas al hacer su aplicación, venciéndose además, serias dificultades en la recta inteligencia de lo que prescriben, ha sido indispensable que un Cuerpo, el más autorizado en el orden judicial, el depositario de las tradiciones forenses y el que mejor puede penetrar en el espíritu de la ley para fijar su verdadero sentido, sea el encargado de su interpretación, no por providencias generales, porque esto está fuera de los límites de sus atribuciones, sino por la aplicación, en los juicios, de una doctrina justa y filosófica que venga á rectificar los errores en que pueden haber incurrido los tribunales de un grado superior. Tal es la misión, en la legislación actual, de los tribunales de casación, los cuales, al mismo tiempo que ejercen una sobrevigilancia directa en la administración de justicia, fijan la inteligencia de las leyes, dan unidad á la jurisprudencia y completan la obra sobre la cual se ha levantado todo el derecho escrito.

Finalmente, para comprobar que el Tribunal de casación llena una imprescindible necesidad social, basta tener presente que ningún publicista, ningún jurisconsulto ha pedido su abolición; y que á pesar de todas las alteraciones políticas que tanto han afectado á la Francia desde 1789, y en medio de innumerables vicisitudes políticas, sociales y jurídicas, sobrevive en aquella nación y se mantiene inconvencible, habiendo pasado íntegra á la legislación de los demás pueblos de la moderna edad.
