



Técnica Casacional

Cómo redactar un Recurso de Casación

José Luis Huerta

Eugenio Vázquez

**Hogan
Lovells**

Contenido

Introducción	1
La resolución desfavorable	3
Análisis de la resolución	4
Análisis de probabilidad de éxito	7
Estructura y formato del recurso	12
Primera parte del recurso: ¿por qué debe admitirse?	15
Segunda parte del recurso: ¿por qué debe estimarse?	17
Suplico: ¿qué se solicita?	20

Introducción

En Estados Unidos es inusual que el mismo abogado que se ha encargado del asunto en la primera instancia se ocupe del recurso ante una corte federal o el Tribunal Supremo. La razón que lleva a los responsables jurídicos de las empresas a incorporar otro letrado en el equipo para lidiar con el recurso tiene que ver con la diferente y fresca aproximación que se ha de adoptar cuando se aborda este tipo de actuación procesal.

La natural resistencia del abogado a aceptar que sus argumentos han sido derrotados provocará un sesgo cognitivo que le hará menos objetivo a la hora de abordar las exigencias técnicas que impone un recurso. Se suele argüir que la primera regla de una eficaz persuasión es colocarse en la posición de quien ha adoptado la decisión, y eso será muy difícil de conseguir para el abogado que ha defendido el asunto en la primera instancia.

Estas mismas consideraciones son predicables en España para el recurso de casación. En efecto, los notables cambios experimentados en la técnica casacional en los últimos años han convertido este recurso en algo muy complejo. Poco, o más bien nada, tiene que ver la técnica empleada en las instancias previas con el extremo formalismo que demanda el recurso de casación. Así lo viene a recordar con cierto hastío la Sala Primera, con ocasión de la publicación del último acuerdo sobre criterios de admisión en febrero de 2017 (el "**Acuerdo**"), donde lamenta que "muchos [de los recursos de casación presentados] *adolecen de graves deficiencias técnicas que dificultan el cumplimiento de la función institucional del Tribunal Supremo*". Las consecuencias se están haciendo notar en el creciente número de resoluciones de inadmisión. Esta guía pretende dotar a los abogados in-house con un instrumento rápido de consulta sin merma del necesario rigor.



Eugenio Vázquez

Abogado. Litigación y Arbitraje



José Luis Huerta

Abogado. Litigación y Arbitraje

Nota importante: esta Guía es únicamente informativa y puede no reflejar en todo momento la doctrina del Tribunal Supremo. La Guía no está concebida como un asesoramiento jurídico.

La resolución desfavorable

(día 0)

El camino del recurrente comienza con un fracaso: la notificación de la resolución desfavorable dictada por la Audiencia Provincial de turno. A partir de ese momento empiezan a computarse los **veinte días hábiles** que el derrotado en segunda instancia tiene para decidir si recurre la resolución en casación ante el Tribunal Supremo.

La primera reacción del abogado, sea experto o no en técnica casacional, es la de clamar contra la Audiencia Provincial, que "incomprensiblemente" no ha acogido sus intachables argumentos. En ese primer momento sentirá la tentación de acudir al Tribunal Supremo. Pero conviene serenarse cuanto antes y hacer a continuación un análisis objetivo de la probabilidad de éxito **real** de un potencial recurso de casación.

Análisis de la resolución

(días 1º a 3º)

En este periodo inicial la tarea pasa por realizar un análisis pausado y concienzudo de la resolución, orientado a determinar si es posible formular recurso de casación. En una fase posterior ya se valorará si, además de posible, es conveniente recurrir la resolución.

Durante este inicial examen debemos dar respuesta a las siguientes preguntas:

(a) *¿Es una resolución recurrible?*

Se trata de una sencilla verificación en la mayoría de los supuestos, pero en ocasiones concurren particularidades que la hacen compleja.

La resolución será recurrible (art. 477.2 LEC y apartado II del Acuerdo):

- (i) Si es una sentencia dictada por una Audiencia Provincial, salvo que:
 - (1) La sentencia carezca de la condición de sentencia dictada en segunda instancia por acordar la nulidad y retroacción de las actuaciones o la absolución en la instancia¹, o por resolver una cuestión incidental.
 - (2) Sea una sentencia dictada en un juicio verbal tramitado por razón de la cuantía inferior a 3.000 euros (y que, en consecuencia, no era susceptible de apelación).
 - (3) Sea una sentencia que debió adoptar forma de auto.
 - (4) Sea una sentencia dictada, o que debió dictarse, por un único magistrado².
- (ii) Si se trata de un auto recurrible conforme a reglamentos, tratados o convenios internacionales o de la Unión Europea (art. 477.2 LEC, en relación con la norma aplicable en cada caso³). *El resto de autos no son recurribles.*

Si la resolución es formalmente recurrible, podremos continuar el análisis.

(b) *¿Hay legitimación activa?*

La respuesta a esta cuestión será sencilla en la gran mayoría de los casos. Obviamente si la resolución de segunda instancia nos es desfavorable, tendremos legitimación activa para la interposición de un recurso de casación (artículo 448 LEC). Por el

¹ Por ejemplo, porque a través de la sentencia se estime una excepción procesal.

² Por ejemplo, las sentencias dictadas por jueces de primera instancia resolviendo apelaciones contra resoluciones de los Juzgados de Paz.

³ Por ejemplo, los autos dictados en procedimientos sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.

contrario, y, en principio, si nos es favorable no tendremos legitimación activa para recurrirla.

Pero hay supuestos poco habituales en los que la determinación de hasta qué punto una resolución nos es favorable no resulta tan obvia⁴.

(c) *¿Cuáles son los hechos probados?*

Uno de los más importantes hitos en el proceso de valorar la posibilidad de recurrir es hacer un examen objetivo de los hechos que han sido declarados probados por la Audiencia Provincial. *Los hechos declarados probados por la Audiencia Provincial deben ser tomados por el recurrente como una verdad absoluta*, en tanto que ésta será la consideración que tengan para el Tribunal Supremo.

La probabilidad de éxito del potencial recurso dependerá en buena medida de lo rigurosos que hayamos sido en la identificación de los hechos probados.

Lo ideal es que este análisis lo realice un profesional que no haya tenido relación previa con el asunto. El conocimiento previo, útil en términos de eficiencia en otras sedes, se convierte en un elemento perturbador en sede de casación. Es sin duda difícil que el letrado que ha dirigido el asunto en primera y segunda instancia sea capaz de aislarse por completo de la versión de los hechos que ha venido defendiendo. Si bien de forma inconsciente el profesional tiende a inclinarse por su visión de los hechos, poniéndoselo fácil a la Sala: para inadmitir nuestro recurso será suficiente el habitual párrafo denunciando que el recurrente no respeta el relato de hechos probados contenido en la resolución. Y nada se podrá reprochar a la Sala.

(d) *¿Existe una infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso?*

El recurso de casación debe fundarse, como motivo único, "en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso" (artículo 477.1 LEC). Esto no empece para que el recurso de casación pueda estar basado en varios motivos, pero *todos ellos deben estar fundados en una infracción normativa*.

En consecuencia, procede analizar si al resolver la controversia jurídica sobre los hechos declarados probados (sobre esos exactamente, no sobre nuestra interpretación de los hechos probados) la Audiencia Provincial cometió una infracción en los términos del artículo 477.1 LEC. El propósito de esta fase es identificar, de forma preliminar, las posibles infracciones de esta naturaleza en las que haya podido incurrir la resolución. Pero *no cualquier infracción será apta para fundamentar un recurso de casación*. Por el contrario, la jurisprudencia de la Sala exige la existencia de una *infracción normativa cualificada*.

Por un lado, la Sala exige que la norma infringida reúna una serie de requisitos cualitativos:

⁴ Ha resultado tradicionalmente controvertida, por ejemplo, la existencia de gravamen para recurrir en el demandado que, a pesar de ser absuelto en cuanto al fondo, ve desestimada la excepción de caducidad interpuesta en la contestación a la demanda frente a la acción articulada en la demanda.

- (i) Debe tratarse de una norma sustantiva:

El recurso de casación está reservado a la vulneración de normas de carácter sustantivo. La vía adecuada para denunciar la vulneración de normas de carácter procesal es el Recurso Extraordinario por Infracción Procesal, que no es objeto de este trabajo.

- (ii) Debe tratarse de una norma con rango de ley:

La violación de normas con rango inferior a la ley no puede fundamentar un recurso de casación.

- (iii) Debe tratarse de una norma civil, o al menos de una norma de otro ámbito puesta en relación con una norma civil:

El recurso de casación civil no puede fundarse en normas administrativas, penales o laborales que no se pongan en relación con una norma civil. Es clásico el ejemplo de quien es condenado a abonar el Impuesto sobre el Valor Añadido en el caso de una indemnización por incumplimiento contractual. Se trata desde luego de una infracción de una norma tributaria, pero que no podrá fundamentar un recurso de casación ante la Sala Primera.

- (iv) No puede tratarse de una norma de carácter genérico:

La Sala rechaza que un motivo de casación pueda fundamentarse en la infracción de preceptos genéricos que, precisamente por su naturaleza genérica, no permitan determinar con precisión la infracción.

Resultarán igualmente aptas para fundamentar un potencial recurso de casación infracciones de la costumbre y de principios generales del derecho. También de la jurisprudencia, aunque siempre puesta en relación con una norma.

Por otro lado, la Sala exige que la infracción cometida resulte relevante para el fallo. Esto es, no podrá fundamentarse un recurso de casación en una infracción que cumpla todos los requisitos anteriores pero cuya eventual subsanación no sea susceptible de modificar el sentido del fallo.

Solo las infracciones que reúnan los requisitos anteriores pueden ser seleccionadas para nuestro listado provisional de potenciales motivos de casación.

* * *

Cuando el análisis de la resolución realizado en esta fase nos ha permitido confirmar que es recurrible, que contamos con legitimación activa, y que, respetando el relato de hechos probados, existen potenciales infracciones normativas que cumplen los requisitos exigidos por la Sala, pasaremos a la siguiente fase de la preparación del recurso. En ella tomaremos como punto de partida el listado de hechos probados y las potenciales infracciones cualificadas que hemos advertido durante el análisis de la resolución.

Análisis de probabilidad de éxito

(días 4º a 8º)

Una vez analizada la resolución, confirmado que se cumplen los requisitos más básicos de recurribilidad, e identificadas preliminarmente posibles infracciones en la decisión de la Audiencia Provincial, llega el momento de analizar la probabilidad de éxito de un potencial recurso de casación.

Este análisis requerirá de un intenso ejercicio de búsqueda jurisprudencial. Dado que nuestro objetivo en esta fase es determinar la probabilidad de éxito del recurso de casación, el ejercicio de búsqueda jurisprudencial no debe ir destinado –o al menos no únicamente- a localizar resoluciones contrarias a la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial, sino a conocer cuál es la más reciente postura de la jurisprudencia sobre la cuestión. Para valorar la probabilidad de éxito de un potencial recurso es preciso conocer en qué sentido viene pronunciándose la jurisprudencia sobre la cuestión jurídica que resolvió la Audiencia Provincial.

El análisis de probabilidad de éxito debe dividirse en dos etapas: primeramente se determinará la probabilidad de que el potencial recurso de casación supere la fase de admisión, y posteriormente se analizará la probabilidad de que, una vez superada la fase de admisión, el recurso sea estimado.

(a) *Análisis de probabilidad de éxito en la fase de admisión*

El artículo 483 LEC regula el temido trámite de admisión del recurso de casación. Menos del 30% de los recursos de casación presentados ante la Sala Primera superan el trámite de admisión.

El artículo 483.2 LEC establece los diferentes motivos por los que puede inadmitirse el recurso en esta fase previa. Su contenido se ve complementado por el listado de causas de inadmisión contenido en el apartado IV del Acuerdo.

En esta fase deben examinarse todas las potenciales causas de inadmisión, al objeto de evaluar el riesgo de que la Sala considere que concurre alguna de aquéllas. Para tal fin resultará imprescindible hacerse las siguientes preguntas:

- (i) ¿Es el recurso improcedente por no ser recurrible la sentencia o por otros defectos formales?

El apartado primero del artículo 483.2 LEC establece que procederá la inadmisión "si el recurso fuera improcedente, por no ser recurrible la sentencia o por cualquier otro defecto de forma no subsanable". En la fase anterior ya nos hemos asegurado de que la resolución era recurrible, por lo que esta causa de inadmisión no debería ocuparnos ahora. Tampoco la causa de inadmisión por defectos de forma debería inquietarnos en tanto cumplir los requisitos formales dependerá de nosotros.

(ii) ¿Se cumplen los requisitos de interposición del recurso?

El apartado segundo del artículo 483.2 LEC establece que procederá la inadmisión "si el escrito de interposición del recurso no cumplierse los requisitos establecidos, para los distintos casos, en esta Ley". Una vez más se trata fundamentalmente de requisitos (en su mayor parte exigencias formales y de técnica casacional) que está en nuestra mano cumplir, por lo que este apartado no deberá influir en nuestro análisis si hemos actuado con el rigor descrito en el Capítulo Segundo.

(iii) ¿Se cumplen los requisitos de recurribilidad del art. 477.2 LEC?

Es el apartado tercero del artículo 483.2 LEC al que por lo general deberemos prestar más atención a efectos de valorar la probabilidad de éxito del recurso en esta fase. Las causas de inadmisión contenidas en el primer párrafo de este apartado constituirán la principal amenaza para la admisión de nuestro aún potencial recurso. De conformidad con el mismo, procederá la inadmisión del recurso de casación:

"Si el asunto no alcanzase la cuantía requerida, o no existiere interés casacional por inexistencia de oposición a doctrina jurisprudencial, por falta de jurisprudencia contradictoria o si la norma que se pretende infringida llevase vigente más de cinco años o, a juicio de la Sala, existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre dicha norma o sobre otra anterior de contenido igual o similar.

Asimismo se inadmitirá el recurso en los casos del segundo párrafo del artículo 477.3, cuando el Tribunal Superior de Justicia correspondiente considere que ha sentado doctrina sobre la norma discutida o sobre otra anterior de contenido igual o similar".

Básicamente el apartado establece como causas de inadmisión el incumplimiento de los requisitos de recurribilidad contenidos en el artículo 477 LEC. Si no se cumplen estos requisitos, nuestro recurso no superará siquiera el trámite de admisión.

Los concretos requisitos que debe cumplir nuestro recurso dependerán de la vía de acceso a casación que resulte apropiada. Por tanto, en esta fase del análisis tendremos ya que analizar cuál podría ser la vía de acceso al recurso, y en función de ello valorar si se cumplen los requisitos de recurribilidad correspondientes a esa concreta vía de acceso.

La vía de acceso al recurso, que debe ser única, dependerá del proceso en el que se haya dictado la resolución objeto de recurso:

(1) Resoluciones dictadas en procesos de tutela judicial civil de derechos fundamentales:

Si la resolución recurrida se ha dictado en un proceso de tutela judicial civil de los derechos fundamentales, la cuestión no planteará mayores dificultades: la vía de acceso al recurso de casación será la prevista en el artículo 477.2.1º LEC.

- (2) Resoluciones dictadas en procesos tramitados por razón de la materia:

Si la resolución recurrida se ha dictado en un proceso tramitado por razón de la materia, únicamente podrá superar el trámite de admisión si existe interés casacional. Aunque el interés económico del pleito sea superior a los 600.000 euros, si nos encontramos ante un procedimiento tramitado por razón de la materia la vía de acceso a casación deberá ser la del artículo 477.2.3º LEC.

La ausencia de justificación de la existencia de interés casacional en asuntos tramitados por razón de la materia cuyo interés económico supera los 600.000 euros es un error fatal muy habitual entre los recurrentes.

- (3) Resoluciones dictadas en procesos tramitados por razón de la cuantía

Por último, si la resolución recurrida se ha dictado en un proceso tramitado por razón de la cuantía, el recurso únicamente será susceptible de superar el trámite de admisión si la cuantía del proceso es superior a los 600.000 euros o, si siendo inferior, la resolución del recurso presenta interés casacional.

Una vez determinada la vía de acceso que correspondería a nuestro recurso procede valorar si se cumplen los requisitos que el artículo 477 LEC exige para permitir el acceso por esa vía:

- (1) Vía del ordinal primero: ¿se ha dictado la resolución en un proceso de tutela civil de derechos fundamentales?

Este requisito de recurribilidad se cumplirá si la resolución fue en efecto dictada en un proceso que haya versado sobre la tutela del derecho al honor, la intimidad o la propia imagen, o, en general, sobre la tutela judicial civil de cualquier derecho fundamental.

- (2) Vía del ordinal segundo: ¿es la cuantía del proceso superior a 600.000 euros?

Para que la Sala tenga por cumplido este requisito no es suficiente con que el interés económico del pleito sea objetivamente superior a los 600.000 euros, sino que es además imprescindible que las partes no hayan aceptado a lo largo del procedimiento, de manera implícita o explícita, que la cuantía permaneciese como indeterminada o inestimable.

Aunque el *interés económico* del pleito sea superior a 600.000 euros, no podrán acceder a casación por la vía del ordinal segundo los recursos frente a resoluciones dictadas en procedimientos en los que la cuantía quedó indeterminada, o en procedimientos que se tramitaron por razón de la materia⁵.

⁵ Son procedimientos tramitados por razón de la materia, entre otros, todos aquellos procedimientos que el artículo 249 LEC indica que deben tramitarse en juicio ordinario, con independencia de su cuantía. Ejemplos clásicos sobre procedimientos tramitados por razón de la materia son los relativos a arrendamientos urbanos, o aquellos en los que se ventila la impugnación de acuerdos sociales.

(3) Vía del ordinal tercero: ¿hay interés casacional?

La Sala únicamente entenderá que el recurso presenta interés casacional si el recurrente acredita que concurre alguno de los siguientes supuestos:

- Oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo:

Existe interés casacional si la resolución de la Audiencia Provincial resulta contraria a la jurisprudencia del Alto Tribunal sobre la cuestión.

Únicamente se considerará que se da esa condición si el recurrente identifica dos o más sentencias de la Sala cuya doctrina, en el mismo sentido, haya sido vulnerada por la Audiencia Provincial. Se requiere que exista identidad de razón entre las cuestiones resueltas por las sentencias citadas y el caso objeto del recurso.

Bastará no obstante con la cita de una única sentencia que cumpla estos requisitos si se trata de una sentencia del Pleno, o de una sentencia fijando doctrina por razón de interés casacional.

Además, de manera excepcional, no será necesario citar jurisprudencia contraria a la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial cuando se justifique debidamente la necesidad de establecer jurisprudencia o modificar la establecida porque haya evolucionado la realidad social o la común opinión de la comunidad jurídica sobre una determinada materia.

- Contradicción entre Audiencias Provinciales:

Habrá también interés casacional si consta jurisprudencia contradictoria sobre la cuestión entre las Audiencias Provinciales, no existiendo jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto.

La Sala entiende que concurre esta condición cuando existen criterios dispares entre secciones de Audiencias mantenidos cada uno con la suficiente extensión e igual nivel de trascendencia.

Para acreditar la existencia de jurisprudencia contradictoria, la Sala exige al recurrente la cita de "dos sentencias dictadas por una misma sección de una Audiencia en las que se decida colegiadamente en un sentido y al menos otras dos, procedentes también de una misma sección de una Audiencia, diferente de la primera, en las que se decida colegiadamente en sentido contrario. En uno de estos dos grupos debe figurar la sentencia recurrida".

Con carácter excepcional, la Sala considerará que existe interés casacional en los supuestos en los que el recurrente no cite sentencias que cumplan los anteriores requisitos pero justifique debidamente en el recurso que existe una notoria situación de disparidad de criterios sobre la cuestión entre Audiencias Provinciales.

- Norma de vigencia inferior a cinco años:

Por último, el recurso también presentará interés casacional si se refiere a una cuestión jurídica sobre la que no existe jurisprudencia y ha sido resuelta -o debería haber sido resuelta-, por la Audiencia Provincial

acudiendo a la aplicación de una norma de menos de cinco años de vigencia.

Para computar los cinco años de vigencia debe tomarse como *dies a quo* la fecha de entrada en vigor de la norma, y como *dies ad quem* la fecha en la que la norma se invocó por primera vez en el procedimiento.

El recurrente debe además justificar que no existe jurisprudencia sobre normas anteriores de contenido similar.

- (iv) ¿Carece el recurso de fundamento o se han resuelto otros recursos sustancialmente iguales?

Para terminar, el análisis debe completarse acudiendo al contenido del artículo 483.2.4º LEC, que establece como causas de inadmisión que el recurso carezca manifiestamente de fundamento o que ya se haya resuelto el fondo de otros recursos sustancialmente iguales. Por tanto, aunque el recurso cumpla con los requisitos indicados en los puntos anteriores (habitualmente por ser la cuantía del proceso superior a los 600.000 euros) aún existe la posibilidad de que no supere la fase de admisión porque la Sala considere que carece de manera manifiesta de fundamento o porque ya se hayan resuelto recursos sustancialmente iguales.

(b) *Análisis de probabilidad de éxito de la decisión sobre el fondo*

Para valorar la probabilidad de que nuestro recurso, una vez admitido, sea estimado, habrá que partir del relato de hechos probados y del listado de posibles infracciones normativas que se han verificado en la fase de análisis de la resolución.

Cada posible infracción normativa debe ser analizada individualmente, en cuanto que cada una de ellas deberá traducirse en un motivo distinto en el ulterior recurso.

Para determinar la probabilidad de éxito de cada uno de los potenciales motivos deberemos examinar cómo resuelve la jurisprudencia la cuestión jurídica abordada por la sentencia de la Audiencia Provincial. Si no existe jurisprudencia sobre ese extremo jurídico concreto, tendremos que analizar la solución dada por los Tribunales a cuestiones jurídicas semejantes.

El objetivo es lograr una visión lo más realista posible sobre el sentido más probable en el que se pronunciaría el Tribunal Supremo si se llega a formular un recurso.

* * *

Si del análisis realizado concluimos que existe una probabilidad aceptable de éxito del recurso de casación, comenzaremos con su redacción. El análisis realizado para tomar la decisión de recurrir será la base fundamental del recurso.

Estructura y formato del recurso

(días 9 y 10)

Los abogados procesalistas suelen acostumbrarse a emplear una determinada estructura y formato en sus escritos procesales. Quien afronte la redacción de un recurso de casación hará bien en apartarse de sus hábitos y asumir las pautas de estructura y formato que impone la Sala Primera en los Recursos de Casación.

En su esfuerzo por acabar con la lacra de la defectuosa técnica casacional que vicia un elevado porcentaje de los recursos de casación que se presentan, la Sala incluyó en el Acuerdo instrucciones muy precisas sobre la estructura y formato que debe emplear el recurso. Con el propósito de advertir que las instrucciones no son simples sugerencias o recomendaciones, se aclaró que el incumplimiento de las mismas es una de las causas de inadmisión del recurso.

Por sorprendente que resulte un importante porcentaje de los recursos de casación que se presentan siguen sin respetar las instrucciones de la Sala sobre estructura y formato.

La tarea del abogado en sede casacional no consiste en diseñar la estructura y formato más idóneos para su recurso de casación. La tarea consiste en ser capaz de redactar un recurso de casación que maximice la probabilidad de éxito respetando escrupulosamente las instrucciones de la Sala.

(a) *Estructura del recurso*

Un recurso de casación debe constar de dos partes claramente diferenciadas.

El propósito de la primera parte del recurso será superar la fase previa de admisión. Y sus destinatarios serán los Magistrados que conforman el Gabinete Técnico. El fin de la segunda parte del recurso será conseguir su estimación en cuanto al fondo, y en consecuencia irá destinada principalmente a su análisis por la Sala.

La estructura debe ser la siguiente:

(i) Primera parte⁶: ¿por qué debe admitirse el recurso?

Como se decía más arriba, el propósito de la primera parte del recurso será persuadir a la Sala de que reúne todos los requisitos para superar la fase de admisión.

Esta primera parte debe principiar con un examen de los requisitos de recurribilidad, al objeto de mostrar a la Sala que nuestro recurso efectivamente los cumple:

⁶ Una de las críticas habituales de la Sala a los recursos de casación que se presentan es la inclusión en los mismos de extensos antecedentes. El recurrente suele pensar que estos antecedentes son útiles para poner a la Sala en contexto para la discusión. Sin embargo la realidad es que los antecedentes no tienen utilidad alguna para la Sala, a la que de nada le sirve la versión del recurrente de lo que ha acontecido en el procedimiento hasta el momento. En consecuencia, es preferible no incluir antecedentes, o a lo sumo limitarlos a un par de párrafos.

(1) Legitimación para recurrir

Ver apartado (b) del Capítulo Segundo.

(2) Competencia

Recuérdese que si la norma sustantiva vulnerada es una norma foral la competencia recaerá en el Tribunal Superior de Justicia correspondiente, y no en el Tribunal Supremo.

(3) Recurribilidad de la resolución

Ver apartado (a) del Capítulo Segundo.

(4) Justificación de haber constituido el depósito

Disposición Adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Tras este examen de requisitos formales, que en la mayoría de los casos no revestirá mayor complejidad, procede indicar a la Sala cuál de los tres supuestos previstos en el artículo 477.2 LEC nos permite el acceso al recurso: tutela judicial civil de derechos fundamentales, cuantía o interés casacional. La vía de acceso al recurso, aunque existan varios motivos, debe ser única.

Una vez señalada la vía de acceso al recurso, debe justificarse que efectivamente concurren los requisitos de recurribilidad exigidos por la Sala para la vía elegida. Los concretos puntos a tratar en el análisis dependerán de la vía de acceso al recurso. Los analizaremos en el siguiente capítulo.

(ii) Segunda parte: ¿por qué debe estimarse el recurso?

En la segunda parte del recurso entraremos de lleno a analizar el fondo de cada uno de los motivos de impugnación de la resolución. Esta parte del recurso será la más trascendental una vez superado el trámite de admisión, y la que entrará a valorar la Sala para decidir la suerte de los motivos.

Profundizaremos sobre cómo enfrentarse a la redacción de esta parte del recurso en el Capítulo Sexto.

(iii) Suplico: ¿qué pedimos a la Sala?

El recurso terminará, obviamente, con el suplico, en el que habrán de expresarse con claridad los pronunciamientos que el recurrente interesa de la Sala. Desarrollaremos cuál debe ser su contenido en el Capítulo Séptimo.

(b) *Formato del recurso*

El Acuerdo incluye instrucciones muy precisas sobre el formato que deben tener los recursos de casación:

(i) Extensión:

En su batalla contra los recursos extremadamente extensos que recibe, la Sala señaló en el Acuerdo que, por lo general, una extensión de veinticinco (25) páginas se considera suficiente. Avisa la Sala, además, de que una extensión excesiva puede ser considerada innecesaria y dar lugar a la inadmisión del recurso.

Aunque el establecimiento de este límite máximo de extensión por la Sala ha sido muy criticado, la realidad es que si se emplea una adecuada técnica casacional es posible respetar este límite en la práctica totalidad de los recursos. A los abogados nos suele resultar más fácil exponer un argumento a lo largo de cien páginas que ser capaz de sintetizarlo en veinticinco. Ahora bien, si se hace correctamente, el argumento expuesto en veinticinco páginas será en la gran mayoría de los casos mucho más persuasivo y efectivo.

(ii) Fuente e interlineado:

En el recurso debe emplearse la fuente Times New Roman con un tamaño de 12 puntos en el texto y de 10 puntos en las notas a pie de páginas o en la transcripción literal de preceptos o párrafos de sentencias. El interlineado será 1,5.

(iii) Cita de sentencias:

Las sentencias citadas a lo largo del recurso deben ser identificadas por su número y fecha (sentencia 101/2015, de 1 de noviembre) o excepcionalmente, si la sentencia no tuviese número, por su fecha y número de recurso (sentencia de 1 de noviembre de 2001, recurso núm. 2879/1995). "Se extractará su contenido y, de incluir citas literales, se limitarán a los bloques relevantes para resolver el problema jurídico planteado. Es recomendable la cita jurisprudencial únicamente en lo que interese confrontar con la resolución recurrida".

Primera parte del recurso: ¿por qué debe admitirse? (días 10 a 14)

De conformidad con la estructura definida en el apartado anterior, la primera parte del recurso de casación se compondrá de los siguientes apartados:

- (1) Legitimación para recurrir.
- (2) Competencia.
- (3) Recurribilidad de la resolución.
- (4) Justificación de haber constituido el depósito.
- (5) Vía de acceso al recurso y justificación de la concurrencia de los requisitos.

El núcleo central de esta primera parte del recurso está, salvo casos con particularidades especiales, en el punto (5). El recurso únicamente superará la fase previa de admisión si se justifica convenientemente a la Sala que se ajusta a uno de los tres supuestos de recurribilidad previstos en el artículo 477.2 LEC.

La estructura de este punto (5) variará mucho en función de cuál sea la vía de acceso al recurso:

(a) *Acceso en procedimientos para la tutela judicial civil de derechos fundamentales*

Si la vía de acceso al recurso es la prevista en el artículo 477.2.1º LEC la justificación de la concurrencia de los requisitos se hará de forma general para todo el recurso (esto es, no será necesaria una justificación individualizada para cada motivo). La labor del redactor en este apartado consistirá en aclarar a la Sala que efectivamente la resolución recurrida se dictó en un procedimiento para la tutela judicial civil de derechos fundamentales (procedimientos que hayan versado sobre la tutela del derecho al honor, la intimidad o la propia imagen, o procedimientos en los que se inste la tutela judicial civil de cualquier otro derecho fundamental).

Si esta es la vía de acceso al recurso, conseguir la admisión no revestirá mayor complejidad.

(b) *Acceso por cuantía*

En caso de que la vía de acceso al recurso sea la prevista en el artículo 477.2.2º LEC, la labor en el punto (5) irá dirigida a justificar que el procedimiento se tramitó por razón de la cuantía, y que efectivamente la cuantía del proceso, calculada de conformidad con los criterios de la Sala, asciende a más de 600.000 euros.

La cuantía relevante no es la de cada uno de los motivos, sino la cuantía del proceso. Por ello, salvo que concurra alguna otra causa de inadmisión, un motivo en el que se discuta una cantidad sustancialmente inferior a 600.000 euros (por ejemplo, un motivo centrado solo en una reclamación de intereses) podrá acceder a casación por cuantía si la cuantía del proceso es superior a esa cifra.

La cuantía del proceso a efectos de acceso a casación será la fijada por las partes al inicio del procedimiento (salvo que haya sido reducida con posterioridad). Aunque el interés económico del pleito sea superior a los 600.000 euros, si la cuantía no se fijó en el momento procesal oportuno y permaneció como indeterminada, el recurso no podrá acceder a casación por la vía del artículo 477.2.2º LEC.

En casos en los que la cuantía no fue determinada en el momento procesal oportuno, pero existen evidencias de que es superior a los 600.000 euros, el recurrente puede tratar de probar suerte e intentar acceder por cuantía, pero siempre solicitando (y justificando) de forma subsidiaria el interés casacional.

Es importante volver a hacer hincapié en que una resolución dictada en un procedimiento tramitado por razón de la materia nunca podrá acceder a casación por cuantía. Por mucho que la cuantía del pleito sea superior a 600.000 euros, las resoluciones dictadas en estos procedimientos deben acceder siempre a casación por la vía del ordinal tercero. Ello sucede, por ejemplo, con las resoluciones dictadas en incidentes concursales o en pleitos relativos a cuestiones arrendaticias.

(c) *Acceso por interés casacional*

Si la vía de acceso al recurso es la prevista en el artículo 477.2.3º LEC, la tarea a desarrollar para justificar a la Sala la procedencia de la admisión será sustancialmente más extensa y compleja, ya que *habrá que acreditar la concurrencia en cada motivo de cada uno de los elementos que integran el interés casacional*. Además la justificación del interés casacional estará íntimamente ligada con el fondo del asunto.

Por ello, para evitar reiteraciones innecesarias, cuando el recurso acceda a casación por la vía del ordinal tercero la justificación del requisito de admisibilidad propio de la vía de acceso se ubicará en la segunda parte del recurso. En el apartado (5) de la primera parte del recurso expresaremos con claridad que la vía de acceso es la del ordinal tercero, y se hará una remisión a la segunda parte del recurso en cuanto a la justificación del interés casacional.

* * *

Esta primera parte del recurso deberá evidenciar a la Sala que efectivamente se cumplen los requisitos exigidos para la admisión, y que en consecuencia procede que entrar al análisis sobre el fondo.

Segunda parte del recurso: ¿por qué debe estimarse?

(días 15 a 19)

La segunda parte del recurso se orientará principalmente a conseguir la estimación. Aquí será necesario desarrollar cada uno de los motivos en los que se funde el recurso de casación.

Cada una de las infracciones de la resolución identificadas durante las fases de análisis de la resolución y de análisis de probabilidad de éxito (Capítulos Segundo y Tercero) deberá ser objeto de un motivo distinto. No cabe formular motivos fundados en varias infracciones, ni incluir submotivos dentro de los motivos. *Cada motivo debe referirse a una sola infracción.*

Cada motivo estará compuesto por dos partes bien diferenciadas: encabezamiento y desarrollo.

(a) *Encabezamiento*

El encabezamiento de los motivos es una parte esencial del recurso de casación. Cada motivo debe comenzar con un detallado encabezamiento que resuma sus elementos principales con la claridad y extensión suficiente para que la Sala pueda comprender la cuestión sin necesidad de acudir al ulterior desarrollo.

El encabezamiento, por sí mismo, debe permitir conocer a la Sala:

- (i) La norma infringida.
- (ii) La infracción cometida: cómo, por qué y en qué sentido ha sido infringida la norma.
- (iii) La modalidad de acceso a casación, incluyendo:
 - (1) Si es por cuantía: justificación de que el procedimiento se tramitó por razón de la cuantía, e importe de la misma.
 - (2) Si es por interés casacional:
 - Modalidad de interés casacional invocada.
 - Jurisprudencia que se solicita que se fije o que se declare infringida.

Es esencial que la mera lectura del encabezamiento permita comprender a la Sala cuál es el problema jurídico que se le somete.

(b) *Desarrollo*

En el desarrollo del motivo habrá de exponerse de manera clara y razonada la infracción legal anunciada en el encabezamiento.

La estructura de cada motivo variará en función de cuál haya sido la vía de acceso al recurso:

- (i) Acceso en procedimientos para la tutela judicial civil de derechos fundamentales:

El objeto del recurso de casación en procedimientos para la tutela judicial civil de derechos fundamentales es remediar vulneraciones de estos derechos padecidas en procedimientos que hayan versado sobre la tutela del derecho al honor, la intimidad o la propia imagen, o procedimientos en los que se inste la tutela judicial civil de cualquier otro derecho fundamental. Para cumplir este objeto, respetando las instrucciones de la Sala, se recomienda seguir la siguiente estructura:

- (1) Breve introducción del problema jurídico planteado.
- (2) Exposición de los hechos declarados probados en la resolución que resulten relevantes para el problema jurídico.
- (3) Descripción de la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial sobre el problema jurídico.
- (4) Desarrollo de cómo, por qué y en qué sentido infringe la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial la norma sustantiva.
- (5) Descripción de cómo afecta la infracción al *ratio decidendi* de la resolución.

- (ii) Acceso por cuantía:

El objeto de cada motivo del recurso de casación por razón de la cuantía será reponer la infracción de una norma sustantiva en la que haya incurrido la resolución dictada por la Audiencia Provincial, siempre que la misma sea relevante para el sentido del fallo. Atendiendo a este propósito, cada motivo deberá desarrollar los siguientes puntos:

- (1) Breve introducción del problema jurídico planteado.
- (2) Exposición de los hechos declarados probados en la resolución que resulten relevantes para el problema jurídico.
- (3) Descripción de la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial sobre el problema jurídico.
- (4) Desarrollo de cómo, por qué y en qué sentido infringe la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial la norma sustantiva.
- (5) Descripción de cómo afecta la infracción al *ratio decidendi* de la resolución.

- (iii) Acceso por interés casacional:

La estructura del desarrollo de los motivos en el recurso de casación por interés casacional debe ser diferente. *En el recurso de casación por interés casacional*

el objeto del recurso pasa a ser la fijación de la doctrina que se estima correcta. El interés del recurrente es que en el camino hacia la fijación de la doctrina correcta se estime su pretensión. Pero el motivo debe desarrollarse siempre con la idea de que, para la Sala, el objeto del recurso es la fijación de doctrina.

Para respetar este propósito, los apartados a desarrollar en el motivo son los siguientes:

- (1) Breve introducción del problema jurídico planteado.
- (2) Exposición de los hechos declarados probados en la resolución que resultan relevantes para el problema jurídico.
- (3) Descripción de la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial sobre el problema jurídico.
- (4) Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo o de las Audiencias Provinciales sobre el problema jurídico.
- (5) Desarrollo de cómo, por qué y en qué sentido infringe la conclusión alcanzada por la Audiencia Provincial la norma sustantiva y la jurisprudencia sobre la misma. Justificación del interés casacional.
- (6) Descripción de cómo afecta la infracción a la *ratio decidendi* de la resolución.
- (7) Descripción de la doctrina que se pretende que fije la Sala, o se declare infringida o desconocida.

Suplico: ¿qué se solicita?

(día 20)

El recurso de casación concluirá, obviamente, con el suplico.

La primera parte del suplico irá dirigida a la sección de la Audiencia Provincial que dictó la resolución, a la que solicitaremos que tenga por interpuesto el recurso en tiempo y forma y acuerde la remisión de las actuaciones al Tribunal Supremo, con emplazamiento a las partes.

La segunda parte del suplico irá destinada a la Sala, a la que expondremos nuestras pretensiones. Para la articulación de las mismas habrá de tenerse en cuenta que los efectos de la sentencia a dictar por el Tribunal Supremo variarán en función de cuál haya sido la vía de acceso al recurso, de conformidad con el artículo 487 LEC.

Si el recurso ha accedido a casación por la vía de los ordinales primero o segundo, "la sentencia que ponga fin al recurso de casación confirmará o casará, en todo o en parte, la sentencia recurrida". Si por el contrario la vía de acceso ha sido la del ordinal tercero, "[y] la sentencia considerara fundado el recurso, casará la resolución impugnada y resolverá sobre el caso, declarando lo que corresponda según los términos en que se hubiere producido la oposición a la doctrina jurisprudencial o la contradicción o divergencia de jurisprudencia".

En consecuencia, mientras que en caso de acceso a través de los ordinales primero o segundo, el suplico deberá incluir únicamente la solicitud de casación de la resolución dictada por la Audiencia Provincial, en caso de acceso a través del ordinal tercero, esta solicitud deberá ir acompañada de la petición de que se fije una doctrina por la Sala, o se declare que una doctrina ha sido infringida o ignorada.

En la redacción del suplico debemos tener en cuenta que, dependiendo de cuál sea la infracción normativa cometida por la Audiencia Provincial, las consecuencias de la estimación serán unas u otras. La consecuencia de la estimación puede ser, por ejemplo, la devolución de las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia o a la Audiencia Provincial, si alguno de ellos estimó improcedentemente la prescripción de una acción. La estimación puede tener asimismo como consecuencia la reposición de la sentencia de Primera Instancia, si ésta fue incorrectamente revocada por la Audiencia Provincial. O también puede ocurrir que el propio Alto Tribunal, asumiendo funciones de instancia, resuelva la disputa.

Atendiendo a las circunstancias particulares del recurso será necesario indicar de forma precisa los pronunciamientos que se interesan de la Sala.

Por último, si existe interés en que se celebre vista, así habrá que indicarlo al final del escrito. Si la otra parte también solicita la celebración de vista, el Tribunal la acordará. De lo contrario la decisión quedará al arbitrio de la Sala.

Alicante
Ámsterdam
Baltimore
Birmingham
Boston
Bruselas
Budapest
Colorado Springs
Ciudad de México
Ciudad Ho Chi Minh
Denver
Dubái
Dusseldorf
Filadelfia
Frankfurt
Hamburgo
Hanoi
Hong Kong
Houston
Johannesburgo
Londres
Los Ángeles
Louisville
Luxemburgo
Madrid
Miami
Milán
Minneapolis
Monterrey
Moscú
Munich
Nueva York
París
Pekín
Perth
Río de Janeiro
Roma
San Francisco
São Paulo
Shanghái
Shanghái FTZ
Silicon Valley
Singapur
Sídney
Tokio
Ulán Bator
Varsovia
Virginia del Norte
Washington, D.C.
Yakarta
Zagreb

Nuestras oficinas
Oficinas asociadas

www.hoganlovells.com

"Hogan Lovells" o "la firma" se refiere a la práctica legal internacional que incluye Hogan Lovells International LLP, Hogan Lovells US LLP y sus filiales.

El término "partner" (socio) se emplea para designar al socio o miembro de Hogan Lovells International LLP, de Hogan Lovells US LLP y de cualquiera de sus filiales, a cualquier empleado o consultor de posición equivalente, así como a ciertas personas, que se denominan socios, pero que no son miembros de Hogan Lovells International LLP y que no ostentan una cualificación equivalente.

Para más información acerca de Hogan Lovells, los socios y sus cualificaciones, consultar la página web www.hoganlovells.com.

Los resultados anteriores no garantizan un resultado similar. Publicidad de abogados. Las personas que aparecen en las imágenes pueden ser abogados o empleados, en la actualidad o en el pasado, o modelos sin conexión con la firma.

©Hogan Lovells 2017. Todos los derechos reservados.