

LA COMPETENCIA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS  
PARA LEGISLAR EN MATERIA DE RECURSO  
DE CASACIÓN CIVIL. COMENTARIO  
A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL  
CONSTITUCIONAL 47/2004, DE 25 DE MAYO

Benito Reverón Palenzuela y Lourdes Verónica Melero Bosch  
Universidad de La Laguna

RESUMEN

Este estudio pretende abordar el comentario a la Sentencia 47/2004 del Tribunal Constitucional español en el aspecto relativo al reconocimiento de competencias legislativas a las Comunidades Autónomas en materia de recurso de casación civil. Concretamente para aquellas Comunidades Autónomas que tienen derecho sustantivo propio, esto es, derecho civil foral o especial. Se estudian así las legislaciones de las Comunidades de Galicia y Aragón, para terminar con algunas referencias a la futura reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de recurso de casación.

PALABRAS CLAVE: Tribunal Constitucional, Comunidad Autónoma, derecho civil especial, recurso de casación.

ABSTRACT

«The competence of the “Comunidades Autónomas” to legislate in the matter of Appeal to the Supreme Court. Commentary to the sentence of constitutional court 47/2004, 25 of May». This study tries to approach the commentary to the sentence 47/2004 of the Spanish Constitutional Court in the aspect relative to the recognition of legislative competitions to the Independent Communities in the matter of civil Appeal to Supreme Court. Concretely for those Communities Independent that have right own noun, that is to say, civil “foral” or special law. The legislations of the Communities of Galicia and Aragón, to finish with some references to the future reform of the Statutory law of the Judicial Power and the Law of Civil Judgment in the matter of Appeal to Supreme Court. study therefore.

KEY WORDS: Constitutional Court, independent Community, civil special law, Appeal to Supreme Court.

## 1. ANTECEDENTES Y PLANTEAMIENTO

La Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) núm. 47, de 25 de mayo de 2004, tiene su origen en la resolución del recurso de inconstitucionalidad número

3141/1993, promovido por la Presidencia del Gobierno frente a la Ley autonómica gallega núm. 11/1993, de 15 de julio, sobre recurso de casación en materia de Derecho civil especial, publicada tanto en el Diario Oficial de Galicia (*DOGA*) núm. 141, de 26 de julio de 1993, como en el Boletín Oficial del Estado (*BOE*) núm. 271, de 12 de noviembre de 1993. Y aunque esta Ley actualmente ha sido derogada por la también Ley autonómica gallega núm. 5/2005, de 25 de abril, reguladora del recurso de casación en materia de derecho civil de Galicia (*BOE* núm. 135, de 7 de junio, y *DOGA* núm. 94, de 18 de mayo), entendemos que el comentario a la citada resolución del TC mantiene toda su vigencia al tratarse de una sentencia que admite la posibilidad de que las Comunidades Autónomas (CCAA) puedan legislar en materia de recurso de casación civil. Esta solución ha tenido ya su reflejo en otras CCAA que han dictado también sus normas propias sobre recurso de casación civil, como sucede con la Ley 4/2005, de 14 de junio, de las Cortes de Aragón, sobre casación foral Aragonesa (*BOE* núm. 201, de 23 de agosto y *BOA* núm. 75, de 24 de junio).

Esta situación descrita puede provocar, en nuestra opinión, un panorama caótico, pues basta con acudir a dichas regulaciones para ver que no son homogéneas y tampoco casan con la regulación prevista, como se verá al final, en la reforma que en estos momentos se proyecta en la legislación procesal para adaptar la misma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 (LOPJ). Además se mantienen, en nuestra opinión, más que serias dudas sobre la constitucionalidad de dichas normas, a pesar de esta convalidación realizada por nuestro TC, en cuanto a que resulta forzado entender que legislar sobre recurso de casación pueda entenderse incluido en las competencias que para las CCAA se reflejan en el art. 149.1.6º Constitución española (CE), que señala como una excepción a la configuración de la legislación procesal como competencia exclusiva del Estado permitiendo que las CCAA pudieran también legislar como consecuencia de las especialidades derivadas de su derecho sustantivo propio, lo que luego se ha traducido tanto en los Estatutos de Autonomía (EA) como en la LOPJ como derecho civil foral o especial propio de la CA y que, como se verá, ha servido de base para la introducción en nuestro ordenamiento jurídico procesal de la denominada «casación foral», cuya competencia ha sido atribuida a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia (TTSSJ), actuando como Salas Civiles en los términos del art. 73.1 a) LOPJ cuando señala que:

1. La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia conocerá, como Sala de lo Civil:

a) Del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.

Una situación que realmente vino provocada por las habilitaciones correspondientes previstas con anterioridad a la LOPJ de 1985 en los EA de, al menos, las CCAA gallega y aragonesa, que son las que ahora nos interesan. Así, puede verse respecto de Galicia tanto el art. 22.1.a) de su EA, cuando señala que:

1. La competencia de los órganos jurisdiccionales en Galicia se extiende:

a) En el orden civil, a todas las instancias y grados, incluidos los recursos de casación y de revisión en las materias de Derecho civil gallego.

Como en el art. 27.5 del mismo EA que relaciona entre las competencias exclusivas de la CA gallega a «las normas procesales y procedimientos administrativos que se deriven del específico Derecho gallego o de la organización propia de los poderes públicos gallegos».

Y en cuanto a Aragón tenemos que acudir al art. 35.1.4º de su EA en el que se señala que la CA tiene competencia exclusiva en la «conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil aragonés, sin perjuicio de las competencias exclusivas del Estado, así como del Derecho procesal civil derivado de las peculiaridades del Derecho sustantivo aragonés».

Recordemos también que la aplicación de la Ley 11/1993 fue suspendida a través de la providencia del TC de 16 de noviembre de 1993 (*BOE* núm. 280, de 23 de noviembre) que, como consecuencia de la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad en el que se había invocado, por los recurrentes, el art. 161.2 CE, debía ser adoptada por el TC. No obstante, dicha suspensión fue finalmente levantada por auto del TC de 22 de marzo de 1994 (*BOE* núm. 82, de 6 de abril).

La STC 47/2004 estimó parcialmente el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declaró:

La inconstitucionalidad de su art. 1, salvo el apartado a) en su inciso final «y cualquiera que sea la cuantía litigiosa», en la interpretación contenida en el fundamento jurídico 19º de la sentencia, el art. 2.1, los arts. 3 y 4 y la disposición adicional de la Ley 11/1993.

Esta resolución venía a suponer, en la práctica, la declaración de inconstitucionalidad de todo el texto legal impugnado, si se atiende a que la Ley 11/1993 constaba de cuatro artículos, una disposición adicional y una disposición transitoria. Pero declara constitucional la potestad legislativa de las CCAA para regular aspectos del recurso de casación civil, convirtiéndose así éste en el tema central objeto de estudio, por lo que entendemos que habrá que tratar en este momento el asunto de la competencia de las CCAA para legislar en materia procesal, en general, y en materia de recurso de casación civil, en particular.

### 1.1. LAS COMPETENCIAS LEGISLATIVAS AUTONÓMICAS EN MATERIA PROCESAL

El planteamiento anteriormente expuesto nos obliga a realizar una primera reflexión y acercamiento al tema objeto de estudio, que no es otro que el relativo al reconocimiento de competencias legislativas a las CCAA en materia procesal, a partir del cual estaremos en condiciones de abordar el siguiente nivel del problema que debe situarnos ante la posibilidad de que las CCAA pudieran legislar, dentro de la llamada materia procesal, en materia de recurso de casación civil.



En cuanto al primer aspecto señalado, ha de partirse de la distribución de competencias que realiza el art. 149 CE, como ya habíamos adelantado, que en su apartado 6º señala como regla general que «el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 6º [...] legislación procesal [...]». Para añadir en la parte final, del mismo apartado, que esta competencia, en principio, exclusiva del Estado, lo es «sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas».

A partir de este dibujo competencial parece claro que la contestación al interrogante sobre si una CA puede tener competencias o, mejor, ejercer potestad legislativa en materia procesal, debe serlo en sentido afirmativo. Ahora bien, esta afirmación tampoco puede tener un alcance absoluto, de tal manera que las CCAA que tengan derecho sustantivo del que se deriven particularidades, pudieran ampararse en tal atribución competencial para legislar en materia procesal sustituyendo en sus respectivos territorios la aplicación de las normas procesales estatales. Y ello, fundamentalmente, con base en un argumento que no debemos perder de vista y es que el art. 149.1.6º CE debe también interpretarse teniendo en cuenta otros preceptos constitucionales que informan o contienen garantías de funcionamiento para, en este caso, los órganos jurisdiccionales. Nos referimos en este sentido al art. 117.5 CE que contiene el llamado principio de unidad jurisdiccional del que queremos destacar su aspecto de principio «base del funcionamiento de los Tribunales».

Entendemos que la expresión *funcionamiento de los Tribunales* no puede referirse a otra cosa que al conjunto de normas que regulan la actuación de los Tribunales de Justicia; esto es, al proceso, pues no cabe otra forma de entender la actuación jurisdiccional, sino como la desarrollada a través de dicho instrumento jurídico.

Esto significa que la actuación de los Tribunales en nuestro país lo es a través de un proceso o de un conjunto de procesos que se regulan también con carácter único para todos los Tribunales. En este sentido afirmamos que la excepción contenida en el art. 149.1.6º CE, que justifica la posibilidad de que la CA pueda legislar en materia procesal, debe entenderse en los términos estrictos de una legislación puntual, concreta, derivada, o consecuencia directa de las especialidades de su derecho sustantivo, que justifique esas especialidades, pero en ningún caso como una habilitación competencial para legislar en materia procesal por el solo hecho de ser una CA con derecho civil foral o especial propio.

## 1.2. LA COMPETENCIA LEGISLATIVA AUTONÓMICA EN MATERIA DE RECURSO DE CASACIÓN CIVIL

Como anunciábamos en el epígrafe anterior, se trata ahora de avanzar un nivel más en el problema planteado. Una vez que hemos concluido de manera afirmativa sobre la potestad de las CCAA para legislar en materia procesal, pero teniendo en cuenta las restricciones señaladas y el ámbito limitado de posibilidades

que hemos expuesto, tenemos que analizar si esta potestad puede alcanzar a la legislación sobre el recurso de casación civil.

Y en este sentido, al contrario de lo que hemos dicho antes, tenemos que mantener una respuesta negativa a dicho interrogante.

En nuestra opinión debe sostenerse que la existencia de la llamada casación civil foral, y la atribución de su conocimiento a los TTSSJ de las CCAA, tal y como aparece no sólo en los EA sino en la LOPJ y en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), cuya primera regulación sobre la casación civil autonómica se remonta a la reforma operada por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal que fue la que introdujo en la anterior LEC de 1881 una nueva Sección Novena dentro del título XXI de su libro II bajo el título «*del recurso de casación ante los Tribunales Superiores de Justicia*», no es suficiente para habilitar la posibilidad de que una CA legisle en materia de recurso de casación civil, pues nada tiene que ver este instrumento técnico con las especialidades derivadas de un derecho sustantivo propio que sí podría justificar alguna especialidad procesal, pero en ningún caso podría erigirse en fundamento para desarrollo de un instrumento de técnica procesal pura como es el recurso de casación, la regulación de sus presupuestos, procedimiento y efectos.

Así, ahora, mantenemos que el art. 149.1.6º CE no supone habilitación suficiente para que una CA legisle sobre recurso de casación civil porque, decimos una vez más, el carácter eminentemente técnico del recurso de casación nada tiene que ver con las particularidades del derecho sustantivo propio de una CA, sino que se articula como instrumento para resolver las impugnaciones sobre sentencias de las que se alega como motivo la infracción de las normas de Derecho civil, foral o especial propio de la CA, siempre que el EA correspondiente haya previsto tal atribución (arts. 73.1.a) LOPJ y 478 LEC)<sup>1</sup>. En definitiva, la regulación de la casación civil, como legislación procesal común que es, constituye una competencia exclusiva del Estado.

---

<sup>1</sup> Queda fuera del objeto de este comentario el tratamiento de la naturaleza o las finalidades del recurso de casación civil. No obstante, queremos remitir para el estudio de dichos aspectos a algunas de las más recientes publicaciones sobre el recurso de casación civil en su regulación por la vigente LEC. Así, entre otras, pueden consultarse: MORÓN PALOMINO, M., «El recurso de casación civil y su reforma» (1), *Diario La Ley*, de 22 de junio de 1998, pp. 1-6, y (2), *Diario La Ley*, de 23 de junio de 1998, pp. 1-8, y (3), *Diario La Ley*, de 24 de junio de 1998, pp. 1-4. También del mismo autor, *La nueva casación civil*, Colex, Madrid, 2001, y «Precisiones y significación constitucional del recurso de casación», *Diario La Ley*, de 17 de noviembre de 2004, pp. 1-9. BLASCO GASCÓ, F. DE P., *El interés casacional*, Aranzadi, Navarra, 2002. NIEVA FENOLL, J., *El recurso de casación civil*, Ariel Derecho, Barcelona, 2003. Y de LÓPEZ SÁNCHEZ, J., *El interés casacional*, Civitas, Madrid, 2002, y *Los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación*, Aranzadi, Navarra, 2004.



## 2. LA COMPETENCIA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS PARA LEGISLAR EN MATERIA DE RECURSO DE CASACIÓN CIVIL EN LA DOCTRINA DE LA STC 47/2004

De los fundamentos contenidos en la STC 47/2004 sólo vamos a hacer referencia a aquellos aspectos que hemos considerado fundamentales y que han motivado, en definitiva, la solución adoptada por el TC. Una solución, que no puede ser compartida por nosotros atendiendo a lo ya expuesto con anterioridad, toda vez que el TC legitima que las CCAA que tengan derechos civiles forales o especiales propios puedan legislar en materia de recurso de casación civil, si bien aclara que esta legislación en ningún caso puede entenderse como sustitutiva de la legislación procesal común y que además no puede entrar a regular los mismos aspectos que la LEC, pero sí que es constitucional que se legisle para introducir aquellas especialidades que pudieran derivarse del derecho sustantivo propio de la CA.

El TC empieza por señalar la controversia planteada en el recurso de inconstitucionalidad, situando la misma en los siguientes términos: «Se trata de la legislación procesal, reservada al Estado como competencia exclusiva en el art. 149.1.6º CE, si bien esta reserva no es plena o absoluta, en tanto en cuanto el citado precepto constitucional permite un espacio de formación a las Comunidades Autónomas, al señalar ‘sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden [el orden procesal] se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas’, salvedad ésta que ha permitido que Galicia haya asumido como competencia exclusiva, en el art. 27.5 de su Estatuto de Autonomía, ‘las normas procesales y procedimientos administrativos que se deriven del específico Derecho gallego o de la organización propia de los poderes públicos gallegos’».

También recuerda su doctrina en los aspectos que ahora se discuten en el recurso de inconstitucionalidad haciendo referencia a sentencias anteriores como las núms. 71/1982, 83/1986 y 173/1998, de las que extrae los siguientes criterios que conforman su consolidada doctrina en la materia, y que se concretan de la siguiente forma: «en primer lugar, que la atribución al Estado de la competencia exclusiva sobre legislación procesal responde a la necesidad de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales; en segundo lugar, que la competencia asumida por las Comunidades Autónomas al amparo de la salvedad recogida en el art. 149.1.6º CE no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo [...]».

Y en atención a lo anterior lo que hace el TC es sentar las bases de su enjuiciamiento. Unas bases que parten de fijar las que entiende como dos operaciones jurídicas necesarias para llegar a la resolución del conflicto. En tal sentido dice el TC que «la primera operación jurídica ha de ser la de determinar cuál es en este caso el Derecho sustantivo de Galicia, pues solamente a las particularidades que presente tal Derecho se les reconoce por el constituyente capacidad para justificar, en su caso, una formación autonómica específica en el orden procesal. El segundo estadio de nuestro análisis consistirá en señalar respecto de qué legislación procesal estatal, y por tanto general o común, se predicen las eventuales especialidades de

orden procesal incorporadas por el legislador gallego. Finalmente, habremos de indagar si entre las peculiaridades del ordenamiento sustantivo de Galicia y las singularidades procesales incorporadas por el legislador gallego en la Ley impugnada existe una conexión directa tal que justifique las especialidades procesales, es decir, que las legitime como «necesarias» en los términos de la cláusula competencial del art. 149.1.6º CE, teniendo presente que la necesidad a que ésta se refiere no puede ser entendida como absoluta, pues tal intelección del precepto constitucional dejaría vacía de contenido y aplicación la habilitación competencial que éste reconoce a favor de las Comunidades Autónomas».

Como puede verse, el TC maneja una argumentación que sería, no sólo entendible, sino compartida, salvo que en nuestra opinión esa operación de comparación ya no sería posible o, mejor, no cabría, si entendemos que la regulación de un instrumento técnico como lo es el recurso de casación civil no permite analizar esa necesaria *conexión* justificadora de las especialidades procesales, por el simple hecho de que ésta no puede existir. Una vez más, afirmamos que nada tiene que ver el derecho sustantivo propio de una CA con la regulación del recurso de casación, que, en última instancia, sirve a los fines del examen que debe realizar un Tribunal sobre la correcta aplicación e interpretación de una norma jurídica en la resolución de un conflicto concreto, siendo la verdadera especialidad que permite el derecho sustantivo propio de la CA el que se haya creado la que venimos denominando *casación civil autonómica*, cuyo único sentido posible y especialidad radica en la atribución de su conocimiento a las Salas de lo Civil y Penal de los TTSSJ, cuando actúan como Salas de lo Civil.

Continuando con su argumentación general, el TC una vez que analiza y define la existencia del derecho civil propio de Galicia realiza una aproximación a esa conexión de la que venía hablando para justificar la legislación procesal pero advirtiendo que «la sola existencia del recurso de casación civil foral gallego, del que ha de conocer la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, no habilita sin más a esta Comunidad Autónoma para emanar una formación procesal que regule por completo y en su totalidad los presupuestos procesales y el procedimiento de tal recurso extraordinario, constituyendo por esta vía una regulación independiente y diversa de la legislación procesal del Estado», una argumentación que tenemos que compartir y que entendemos que sería suficiente para resolver el recurso de inconstitucionalidad, pero no se agota en estos términos sino que se añade que «tendrá legitimidad constitucional aquella normativa autonómica que se halle justificada por la directa conexión entre lo que tiene de particular o peculiar el Derecho civil foral del Galicia y la especialidad procesal incorporada, que surge así como ‘necesaria’ y encaminada, precisamente, a preservar y proteger con el adecuado grado de intensidad y eficacia, el mencionado Derecho sustantivo y las particularidades que lo informan».

Con estos parámetros generales comienza el análisis, artículo por artículo, de la Ley 11/1993 donde va aplicándose, caso por caso, esa doctrina general antes expuesta. Sin embargo, no vamos a realizar un estudio exhaustivo de toda esta sentencia ya que, como se había anunciado, en el fallo de la misma se declaró la inconstitucionalidad completa de los arts. 3, 4 y su disposición adicional. Nos interesa en



consecuencia resaltar los argumentos esgrimidos para la declaración parcial de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 2 de la Ley 11/1993, que han permitido, en definitiva, la posibilidad de que las CCAA con derechos civiles forales o especiales propios puedan legislar amparados en ciertas particularidades sobre recurso de casación civil. Sin ir más lejos ya hemos visto cómo el propio parlamento gallego ha dictado una nueva Ley sobre la materia adaptándose a las declaraciones contenidas en la STC 47/2004: la Ley 5/2005, de 25 de abril, ya mencionada.

Para una mejor comprensión de la argumentación del TC debemos tener presente el contenido del art. 1 de la Ley 11/1993. En él se dispone lo siguiente:

Son susceptibles de recurso de casación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia:

- a) Las sentencias definitivas pronunciadas por las Audiencias Provinciales de Galicia, así como, en su caso, las dictadas por los Juzgados de Primera Instancia y demás resoluciones a que se refiere la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que produzcan excepción de cosa juzgada y cualquiera que sea la cuantía litigiosa.
- b) Las resoluciones que impidan la prosecución de la instancia o, en ejecución, resuelvan definitivamente cuestiones no controvertidas en el pleito, no deducidas en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado.
- c) Las resoluciones para las que expresamente se admita, en las circunstancias y con arreglo a los requisitos que vengan establecidos.

Quedan excluidas las sentencias dictadas en los juicios de desahucio por falta de pago de la renta.

De este primer artículo de la Ley 11/1993, el TC declaró la inconstitucionalidad de los apartados b), c) y su párrafo final al entender que de ellos no podía defenderse que se debieran a particularidades del derecho sustantivo propio de Galicia sino que se limitaban a reproducir la legislación procesal común contenida en la LEC.

No ocurre lo mismo con el párrafo a) del art. 1 transcrito, del que en una primera aproximación concluye con la declaración de inconstitucionalidad de las referencias al posible recurso de casación frente a sentencias dictadas en primera instancia, pues era fiel reflejo del llamado recurso de casación *per saltum* que se introdujo en el art. 1687 LEC de 1881 a través de la reforma operada por la también citada aquí Ley 10/1992, que actualmente carece de vigencia, corriendo la misma suerte la declaración que se contiene en este art. 1 al incluir como resoluciones recurribles aquellas a las que también se haga referencia en la LEC, pues claramente no estamos ante una consecuencia del derecho sustantivo propio de Galicia, argumento que se extiende también a la referencia que en dicho artículo se hace a que las sentencias recurribles produzcan efectos de cosa juzgada. Pero no así respecto a la referencia final, en la que se suprime toda cuantía litigiosa exigible para abrir el acceso a la casación civil. Es decir, se suprime la llamada *summa gravaminis* del



recurso, que sin embargo se ha mantenido tradicionalmente en nuestras normas procesales. Así, debemos recordar que en el art. 477 LEC, al señalar las resoluciones recurribles, en su apartado 2.2º, se señala que tendrán acceso a la vía casacional las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales: «cuando la cuantía del asunto excediere de veinticinco millones de pesetas (150.000 €)».

Y, sin embargo, aquí encuentra fundamento el TC para declarar la constitucionalidad de esta parte del precepto argumentando, entre otras cosas, que «las instituciones reguladas en la Ley de Derecho civil de Galicia, Ley 4/1995, que ha derogado la Ley sobre la Compilación 7/1987, se integran por relaciones jurídicas muy vinculadas al ámbito rural de Galicia y, por ello, a su economía esencialmente agraria, sobre la base de una propiedad de carácter minifundista. Los pleitos para solventar las discrepancias sobre los derechos derivados de tales instituciones tienen, pues, como sustrato económico cuantías litigiosas escasas, muy por debajo no solamente de la que actualmente señala el art. 477.2.2 de la vigente LEC, en la cifra de veinticinco millones de pesetas, sino de la de seis millones de pesetas que fijó la reforma de la casación civil por Ley 10/1992».

Es un argumento, en nuestra opinión, insuficiente y que no podemos compartir. La *summa gravaminis* del recurso de casación civil puede ser criticable e incluso puede defenderse su desaparición pero mientras esto no suceda aparece en la regulación del recurso como un presupuesto que deben cumplir las sentencias susceptibles de recurso. Entendemos que nada tiene que ver este presupuesto ya que su introducción no se hace en atención a particularidades derivadas de ningún derecho sustantivo sino como técnica legislativa que atiende, normalmente, a otros intereses, como lo es la reducción de los asuntos atribuibles a los Tribunales competentes para resolver el recurso de casación.

Sin embargo, tal y como se recoge en el fundamento jurídico 19º de la STC 47/2004, se entiende que se ajusta al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias en esta materia la siguiente formulación del art. 1 de la Ley 11/1993:

Son susceptibles de recurso de casación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia:

a) Las sentencias definitivas pronunciadas por las Audiencias Provinciales de Galicia cualquiera que sea la cuantía litigiosa.

Actualmente, el art. 2.2 de la Ley gallega 5/2005 dispone que:

Las sentencias objeto de casación no estarán sometidas a limitación alguna por causa de su cuantía litigiosa.

Y, finalmente, resta el análisis sobre la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 11/1993, de menor importancia para nosotros, pues ya con la declaración realizada sobre el art. 1, según se acaba de ver, se dio carta de naturaleza a la competencia legislativa autonómica en materia de recurso de casación civil.

Disponía el art. 2 de la Ley gallega 11/1993 lo siguiente:



El recurso de casación se basará en alguno o algunos de los siguientes motivos:

1º. Infracciones de normas del ordenamiento jurídico civil de Galicia o conjuntamente con infracción del mismo y de normas de derecho civil común o doctrina jurisprudencial que establezca el Tribunal Superior de Justicia o la anterior del Tribunal Supremo.

2º. Error en la apreciación de la prueba que demuestre desconocimiento por parte del juzgador de hechos notorios que supongan infracción del uso o costumbre.

Los usos y costumbres notorios no requerirán prueba. A los efectos de este recurso son notorios, además de los usos y costumbres compilados, los aplicados por el Tribunal Supremo, por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia o por la antigua Audiencia Territorial de Galicia.

En el fundamento jurídico 19º de la STC 47/2004 se recoge la formulación que de dicho precepto se entendió como constitucional. Siendo ésta la siguiente:

El recurso de casación se basará en alguno o algunos de los siguientes motivos: 2º. Error en la apreciación de la prueba que demuestre desconocimiento por parte del juzgador de hechos notorios que supongan infracción del uso o costumbre. Los usos y costumbres notorios no requerirán prueba. A los efectos de este recurso son notorios, además de los usos y costumbres compilados, los aplicados por el Tribunal Supremo, por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia o por la antigua Audiencia Territorial de Galicia.

En la vigente Ley gallega de casación civil, la Ley 5/2005, en cuanto a motivos de casación se señala en su art. 2.1 que:

Se considerará motivo casacional el error en la apreciación de la prueba que demuestre desconocimiento por parte del juzgador de hechos notorios que supongan la infracción del uso o costumbre.

Éste es el panorama actual del asunto que ha sido objeto de este comentario pero de cara al futuro próximo debe ser tenida en cuenta la reforma que se proyecta sobre la legislación procesal, en general, y en particular la reforma sobre la LEC, entre cuyos aspectos se va a proceder a retocar el recurso de casación civil y, particularmente, se vuelve a dar una regulación a la casación civil autonómica. Esta reforma a la que dedicaremos el último epígrafe puede situarnos en un contexto ciertamente caótico porque, por un lado, contaremos con legislación autonómica, ahí están los casos de Galicia y Aragón, que han sido tratados, y a los que supuestamente se irán uniendo las demás CCAA que tienen derechos civiles especiales o forales propios, y, por otro, estará la ley estatal, la regulación contenida en la norma procesal común que es la LEC, con matices distintos a los previstos en las leyes autonómicas, en detrimento, pensamos, de una igualdad en la aplicación de las leyes por los Tribunales, protegida por el art. 14 CE.

### 3. LA CASACIÓN CIVIL AUTONÓMICA EN LA REFORMA PROYECTADA

Terminado el anterior análisis tenemos que hacer una breve referencia, final, al futuro próximo del recurso de casación civil cuyo conocimiento se atribuye a las Salas de lo Civil y Penal de los TTSSJ. Y así, en tal sentido, debe tenerse en cuenta que en el Boletín Oficial de las Cortes Generales (Congreso de los Diputados) de 27 de enero de 2006 (núm. 69-1), se publica el Proyecto de Ley Orgánica por la que se adapta la legislación procesal a la LOPJ, se reforma el recurso de casación y se generaliza la doble instancia.

Por lo que a nosotros nos interesa, en la Exposición de Motivos del proyecto citado se anuncia en su apartado v que «la reforma de los asuntos atribuidos legalmente al conocimiento del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia es una cuestión en la que, tras amplio debate, se ha alcanzado un asentimiento general que atribuye al Tribunal Supremo la función de depurar las infracciones cometidas en la aplicación de normas estatales y no en relación con el derecho propio de las Comunidades Autónomas que, por su propia naturaleza, es diverso y no se conjuga con una función uniformadora de índole jurisdiccional. Serán las respectivas Salas de los Tribunales Superiores de Justicia, los órganos encargados de depurar las infracciones cometidas en la aplicación de normas emanadas de las Comunidades Autónomas. Así se recogía ya en el Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia que establece la función del Tribunal Supremo ‘como órgano jurisdiccional superior y garante de la unidad de doctrina en todos los órdenes jurisdiccionales’, y atribuye a los ‘Tribunales Superiores de Justicia desarrollarán [sic] una función casacional en todas las ramas del Derecho Autonómico’.

Para luego añadir, en el apartado vi de dicha Exposición de Motivos, que «se amplía la competencia de la Sala de lo Civil y Penal, en cuanto Sala Civil, al conocimiento de todo el Derecho propio de las Comunidades Autónomas, no solo del Derecho histórico y sus actualizaciones, en el que asistimos a una producción cada vez más creciente de normas de Derecho privado emanadas de las Comunidades Autónomas. Esta atribución se mantiene aún cuando la sentencia se haya dictado por un órgano judicial con sede en otra Comunidad Autónoma, por razón del domicilio del demandado. De este modo, la Sala Primera del Tribunal Supremo no conocerá de los recursos fundados en la infracción de normas propias de las Comunidades Autónomas».

Para hacer efectivas estas medidas que se anuncian en la Exposición de Motivos del proyecto se proponen, entre otras, las siguientes modificaciones:

En primer lugar, la LOPJ, cuyo art. 73.1.a) pasaría a tener la siguiente redacción:

1. La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia conocerá, como Sala de lo Civil:

a) Del recurso de casación que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil, aunque tengan su sede fuera del territorio de la



Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, o derecho propio de la comunidad en la que tenga su sede el Tribunal Superior de Justicia, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.

Como puede observarse, aquí encontramos una de las modificaciones más sensibles en este tema, tanto respecto de la legislación vigente estatal, como de las leyes autonómicas a las que nos hemos referido, pues, y pensamos que con buen criterio, la conexión para la atribución del conocimiento del recurso no es sólo territorial. Esto es acertado si se piensa que determinadas relaciones sometidas al ordenamiento jurídico privado no utilizan como criterio de aplicación de normas para resolver los posibles conflictos, el criterio territorial sino que se acude a otros que podemos situar dentro del ámbito personal. Con ello creo que se evita una situación que ahora es posible. Nos referimos a aquellos supuestos en los que el conflicto se puede resolver en el ámbito de Tribunales situados fuera de la CA que tiene derecho sustantivo propio, cuyo recurso de casación sería conocido sin más posibilidad por el TS y no por el correspondiente TSJ. Ahora con esta previsión la conexión lo es con la aplicación del derecho civil foral o especial propio, y no con el territorio sede del Tribunal de instancia.

Y en segundo lugar, en la LEC, cuya reforma consistirá en introducir un nuevo Capítulo relativo al recurso de casación competencia de los TTSSJ, procediendo a dar nueva redacción a los arts. 488 y 489 LEC, siendo de especial interés el art. 488 del proyecto de reforma en el que se recogen las normas relativas a competencia, motivos y presupuestos de este recurso de casación en los siguientes términos:

1. Las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales de Justicia conocerán de los recursos de casación contra las sentencias de segunda instancia, que produjeran efectos de cosa juzgada y hayan sido dictadas por las Audiencias Provinciales, aunque tengan sede fuera del territorio de la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en la infracción de normas del Derecho civil, foral o especial, o Derecho propio de la Comunidad Autónoma en la que tiene su sede el Tribunal Superior de Justicia, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.

2. El interés casacional, en relación con los motivos a través de los que se denuncie la infracción del Derecho civil, foral o especial, o Derecho propio de la Comunidad Autónoma, existirá cuando la sentencia impugnada se oponga a la doctrina del Tribunal Superior de Justicia o aplique normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no exista doctrina del Tribunal Superior relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

La reforma de la LEC mantiene el mismo criterio de atribución eliminando el punto de conexión puramente territorial para la atribución del recurso, en el sentido visto al proyecto de reforma de la LOPJ, pero establece un recurso de casación sin el presupuesto, para algunos casos, de la *summa gravaminis*. Éste es el sentido de la legislación gallega, pero no de la casación aragonesa, que señala en el

art. 2.1 de su Ley 4/2005 que serán recurribles las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales «cuando la cuantía del asunto exceda de tres mil euros o sea imposible de calcular ni siquiera de modo relativo».

Y, finalmente, también en cuanto a la formulación del interés casacional como presupuesto que debe concurrir en el recurso de casación que se interpone, en el proyecto de reforma de la LEC se elimina toda referencia al TS, mientras que en la Ley aragonesa no sólo se sigue aludiendo al TS sino que además se introducen otros elementos para entender que un recurso presenta interés casacional distintos al de la futura norma estatal. Así se señala en el art. 3 de la Ley 4/2005 al disponer que:

Se considerará que un recurso presenta interés casacional en los siguientes casos:

1. Cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Superior de Justicia de Aragón o del Tribunal Supremo, dictada en aplicación de normas del Derecho civil aragonés, o no exista dicha doctrina en relación con las normas aplicables.
2. Cuando la sentencia recurrida resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales.
3. Cuando la sentencia recurrida aplique normas del Derecho civil aragonés que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que no exista doctrina jurisprudencial relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Ante este panorama seguimos pensando: primero, que no debería haberse permitido que las CCAA con derecho sustantivo propio tengan la posibilidad de legislar en materia de recurso de casación civil; segundo, que el recurso de casación nada tiene que ver con la existencia de un derecho civil especial o foral propio, y, tercero, que dicha regulación debe ser la general y común atribuida con carácter exclusivo al Estado. Como conclusión final, terminamos afirmando que la verdadera especialidad procesal que se produce con el reconocimiento del derecho civil foral o especial propio de la CA se encuentra en la propia existencia de la llamada casación civil foral y su atribución a las Salas de lo Civil y Penal de los TTSSJ en cuanto Salas de lo Civil.

