

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO INTERNACIONAL

CONTROL DE CASACIÓN SOBRE LA APLICACIÓN DE LA LEY EXTRANJERA

Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

AUTOR:

PAULINA PEREZ HECHENLEITNER

PROFESOR GUIA: AVELINO LEON STEFFENS

SANTIAGO, 1999

Texto completo NO publicado por no contar con autorización escrita del autor

| | |
|-------------------|---|
| INDICE . | 1 |
| INTRODUCCION. . . | 5 |

INDICE

Introducción

Capítulo I

Fundamentos de la aplicación de la ley extranjera

1.Planteamiento del problema

2. Teorías sobre la justificación de la aplicación de la ley extranjera

2.1.Teoría de Savigny

2.2.Teoría de Pillet

2.3. Teoría de los “vested rights”

2.4.Local Law Theory

2.5. Teorías italianas de la recepción de la ley extranjera

3.Comentario

4. Fundamento de la aplicación de la ley extranjera en nuestro derecho positivo

5.Conclusión

Capítulo II

Naturaleza de la ley extranjera

1. Planteamiento del problema
2. Teorías sobre la naturaleza de la ley extranjera
 - 2.1. Concepción clásica: el derecho extranjero como hecho
 - 2.1.1. Teoría de los “vested rights”
 - 2.1.2. Teoría de Wigny
 - 2.1.3. Teoría del uso jurídico extranjero
 - 2.2. Concepción moderna: el derecho extranjero como derecho
 - 2.2.1. Teorías de la incorporación
 - 2.2.1.1. Teoría de la incorporación legal
 - 2.2.1.2. Teoría de la incorporación judicial
 - 2.2.2. Teoría del derecho extranjero
3. Importancia de la determinación de la naturaleza de la ley extranjera
4. Naturaleza de la ley extranjera en el derecho chileno
 - 4.1. Legislación chilena
 - 4.2. Jurisprudencia chilena
5. Conclusión

Capítulo III

Forma de aplicación y prueba de la ley extranjera

1. Planteamiento del problema
2. Sistemas de aplicación y prueba de la ley extranjera
 - 2.1. Sistema de aplicación y prueba a instancia de parte
 - 2.2. Sistema de aplicación y prueba de oficio
3. Medios de prueba de la ley extranjera
4. Comentario
5. Forma de aplicación y prueba de la ley extranjera en el derecho chileno.
 - 5.1. Legislación chilena
 - 5.2. Jurisprudencia chilena
6. Forma de aplicación y prueba de la ley extranjera en derecho comparado
 - 6.1. Legislación comparada
 - 6.2. Instrumentos internacionales
 - 6.3. Jurisprudencia comparada
7. Ausencia de prueba de la ley extranjera
8. Conclusión

Capítulo IV

| | |
|---|--|
| Control de Casación sobre la aplicación de la ley extranjera | |
| 1.Planteamiento del problema | |
| 2. Generalidades respecto del recurso de casación en el fondo | |
| 2.1.Origen histórico | |
| 2.2.Definición | |
| 2.3.Objetivos | |
| 2.4.Características | |
| 2.5. Resoluciones en contra de las cuales procede el recurso | |
| 2.6. Causal que autoriza la interposición del recurso | |
| 2.6.1. Alcance de la palabra “ley” | |
| 2.6.2. Manera de infringir la ley | |
| 2.6.3.Influencia sustancial en lo dispositivo del fallo. Significado | |
| 3. El recurso de casación en el fondo en el Derecho Internacional Privado | |
| 3.1.Casación por infracción de la norma de conflicto | |
| 3.1.1. Hipótesis de aplicación de la ley extranjera | |
| 3.1.1.1. Ley extranjera aplicable por mandato de la ley | |
| 3.1.1.2. Ley extranjera aplicable en virtud de un Tratado | |
| 3.1.1.3. Ley extranjera aplicable en virtud de la costumbre cuando ésta constituye derecho | |
| 3.1.1.4. Ley extranjera aplicable en virtud de la ley del contrato | |
| 3.1.1.5. Ley extranjera aplicable en virtud de los principios del Derecho Internacional Privado | |
| 3.1.2.Legislación chilena | |
| 3.1.3.Jurisprudencia chilena | |
| 3.2. Casación por infracción de la ley extranjera | |
| 3.2.1. Hipótesis de infracción de la ley extranjera | |
| 3.2.2. Soluciones doctrinarias a la problemática planteada | |
| 3.2.2.1. Tesis que sostiene la improcedencia del recurso de casación en el fondo | |
| 3.2.2.2. Tesis que sostiene la procedencia del recurso de casación en el fondo | |
| 3.2.3. Solución en el derecho chileno | |
| 3.2.3.1. Doctrina chilena | |
| 3.2.3.2.Jurisprudencia chilena | |
| 3.2.4. Solución en el derecho comparado | |
| 3.2.4.1. Legislación, doctrina y jurisprudencia comparada | |

3.2.4.2. Instrumentos internacionales

4. Conclusión

Bibliografía

INTRODUCCION.

Hemos decidido abordar en este trabajo el estudio de uno de los problemas más interesantes del derecho procesal internacional, cual es, la procedencia del recurso de casación en el fondo en el Derecho Internacional Privado.

El análisis de esta problemática, conlleva como presupuesto básico la admisión previa de que, en ciertos y determinados casos, es procedente la aplicación del derecho extranjero. En efecto, en virtud del mecanismo del Derecho Internacional Privado, el juez que conoce de un asunto que contiene elementos internacionales puede verse en la obligación de aplicar una ley extranjera; en tal caso, se plantea la cuestión de determinar cuál es la sanción que trae consigo la infracción de la legislación extranjera aplicable, sobretodo considerando que los asuntos que caen dentro del ámbito del Derecho Internacional Privado superan ordinariamente en dificultad a la mayor parte de los demás en que tienen que entender los tribunales, y por consiguiente, los errores judiciales son más explicables y frecuentes que en cualquier otra rama jurídica.

Pues bien, en el derecho interno, la violación de la ley, esto es, su contravención formal, su falsa aplicación o su errónea interpretación, da lugar al recurso de casación en el fondo. La duda se plantea sobre la procedencia de este recurso en el ámbito del Derecho Internacional Privado, en el caso de que el juez no aplique una ley extranjera declarada competente por su norma de conflicto o la aplique en forma errónea.

La respuesta que se da a este problema, como ya lo veremos, dependerá en definitiva del concepto que se tenga de la legislación extranjera aplicable y, particularmente, de la naturaleza que se le reconozca, como asimismo, de los objetivos

que se atribuyan al recurso de casación en el fondo.

De acuerdo con estos planteamientos, el estudio de nuestra materia comprenderá dos aspectos que están estrechamente vinculados y que se complementan formando parte de un todo sistemático; estos aspectos son los relativos a la aplicación de la ley extranjera y al control de casación sobre la aplicación de la misma ley.

Hechas estas consideraciones, es necesario señalar el plan u orden que seguiremos en nuestra exposición. Pues bien, este trabajo está estructurado en cuatro capítulos:

En el Capítulo I, examinaremos a qué título la norma extranjera puede ser aplicada en un país distinto de aquél que la dictó; con tal fin, nos referiremos a los principales argumentos que se han desarrollado en doctrina para dar respuesta a esta interrogante.

En el Capítulo II, analizaremos la naturaleza de la ley extranjera, con el objeto de discernir si la norma jurídica conserva tal carácter cuando es aplicada fuera de los límites territoriales del Estado que la dictó, o bien, se convierte en un mero hecho. Este tema reviste especial importancia para nuestro estudio, puesto que, de la posición que al respecto se adopte, va a depender en gran medida el rol que desempeñe el Tribunal de Casación respecto de la aplicación de la ley extranjera.

En el Capítulo III, estudiaremos la forma de aplicación y prueba de la ley extranjera, con la finalidad de determinar si dicha ley es una regla de derecho que merece el mismo tratamiento de la ley nacional, o, por el contrario, debe estar sujeta a un trato especial.

Por último, en el Capítulo IV, abordaremos en primer término, el estudio de los principios básicos que informan el recurso de casación en el fondo, para luego, centrarnos en el análisis de su procedencia en el Derecho Internacional Privado. En este ámbito, nos referiremos a las dos situaciones que pueden servir de base al recurso, y que son:

1º La falta de aplicación de la ley competente, que daría lugar a una casación por infracción de la norma de conflicto nacional; y,

2º El error de interpretación de dicha ley, en cuyo caso la casación estaría motivada por una infracción de la ley de fondo extranjera.

Como es fácil comprender, la discusión se centrará principalmente en el segundo caso, para cuya resolución será indispensable recurrir al estudio de las teorías relativas a la naturaleza del derecho extranjero, por su directa relación con el problema.