

1779

Observaciones a la Memoria sobre "causales de Casación en el fondo en Materia Civil" que presenta don Roberto Deik.

- 1.- El examen sobre procedencia de la casación por infracción de la costumbre, cuando ésta constituye derecho, merece mayor análisis. De la simple supresión de la palabra "expresa" y continuación de "ley" de que dejan constancia las actas de la Comisión Revisora del Proyecto de Código no se puede concluir la procedencia del recurso por infracción de la costumbre, pues de dichas actas no aparece ni por asomo la intención de darle tal significado. Merece estudiarse el punto relativo al carácter de cuestión de hecho, que necesita pruebas, que tiene la costumbre.-
- 2.- También merece mayor análisis el examen referente a la procedencia de la casación por infracción de ley extranjera. La sentencia que se cita como en apoyo de la tesis de la procedencia del recurso sostiene precisamente lo contrario, y son los votos disidentes los que estuvieron por admitir el recurso.
- 3.- Valdría la pena recalcar, al estudiar la procedencia del recurso por infracción de la jurisprudencia y la doctrina legal, que en las actas de la Comisión Revisora se dejó expresa constancia de la inadmisibilidad del recurso por tal clase de infracciones.
- 4.- Al estudiar el autor la procedencia del recurso por infracción de decretos, leyes y decretos con fuerza de ley, confunde los caracteres de unos y otros, o al menos, no los precisa con suficiente claridad. Las llamadas "Leyes Marianas" fueron D.F.L. y no D.L. como el autor pretende.
- 5.- El capítulo 2º "límites de la casación en el fondo", comprende dos problemas que no se sondean adecuadamente: a) naturaleza de las leyes cuya infracción autoriza el recurso: si solo las substantivas o también las adjetivas; y b) si la infracción ha de incidir precisamente en la parte resolutive del fallo o puede admitirse el recurso por una infracción contenida en los considerandos.

Merece esta materia un estudio más detenido, a la luz de la doctrina, la historia y la jurisprudencia. El principio fundamental es que la infracción debe influir substancialmente en lo dispositivo del fallo. Consecuencia de este principio es: 1º) que cualquiera infracción de ley que influya de ese modo en lo dispositivo, autoriza la casación, sea la ley substantiva o adjetiva; y 2º) que no importa el lugar material donde la infracción se produzca en la sentencia misma, si en la parte resolutive o en los considerandos, siempre que éstos contengan elementos de disposición. Ha de precisarse, pues, al finamente, lo que debe entenderse por "dispositivo del fallo".



6.- El capítulo consagrado al estudio de "los hechos del pleito ante el tribunal de casación" debe sistematizarse más, tratándose:

- a) planteamiento de la cuestión;
- b) doctrina generalmente admitida;
- c) criterio para determinar qué son hechos;
- d) jurisprudencia nacional, clasificada por materias.

7.- Los capítulos referentes a la "ley del contrato" y al "testamento" están bien, aunque ganarían con una mayor sistematización.-

8.- Como observación general, cabe observar que, para adaptarse al sistema generalmente seguido en el seminario, convendría dividir la memoria en párrafos seguidos con numeración corrida, con lo cual la sistematización mejoraría notablemente.-