

PRESENTACIÓN

Con profunda satisfacción y gratitud presento a la comunidad académica y público general el número 30 de la *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* de la Facultad de Derecho de la Universidad San Sebastián.

La *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* tiene el propósito de contribuir a la discusión científica y divulgación del conocimiento en las diversas áreas del Derecho y de las ciencias humanistas, proporcionando a los académicos que publican en ella un espacio para cultivar de forma reflexiva y rigurosa sus más variadas inquietudes intelectuales. En este sentido, puedo dar fe de que los trabajos que sometemos al escrutinio de la comunidad científica y público general cumplen con los más exigentes estándares de calidad, siendo aptos para generar nuevas discusiones y problemáticas que aporten al diálogo fructífero en las distintas ramas de la disciplina jurídica y las ciencias sociales.

Presentamos en esta oportunidad once artículos vinculados a un amplio espectro de temáticas de relevancia social, siendo con ello conscientes de que, al posibilitar la divulgación de estos trabajos, respondemos al trascendental compromiso de nuestra Universidad con la excelencia en el cultivo del conocimiento y el servicio a la sociedad.

En primer lugar, presentamos con mucho orgullo el texto de la clase magistral que, en la inauguración del año académico de nuestra Facultad, dictó la distinguida académica y expresidenta del Tribunal Constitucional de Chile Marisol Peña Torres, y que se titula “Desafíos constitucionales en la era globalizada y digital”. En esta ponencia, la profesora Peña destaca con clarividencia que el fenómeno de la globalización afecta de manera importante el ejercicio de la soberanía de los Estados y la aplicación del derecho interno, favoreciendo una primacía creciente de las jurisdicciones supranacionales (como, en el caso de Latinoamérica, la Corte Interamericana de Derechos Humanos) y también la reconfiguración del sistema de fuentes del Derecho tal como se entendía tradicionalmente. La profesora concluye su exposición afirmando que el desarrollo de la globalización y los avances tecnológicos conducirán al replanteamiento de muchas categorías conceptuales que habían servido de sustento a nuestra concepción del Derecho.

En el ámbito de los Fundamentos del Derecho, presentamos en primer lugar el trabajo del profesor Diego Pérez Lasserre, escrito con la colaboración de sus alumnos Juan Pablo Vera Vidal, Lucía Sepúlveda López y Rocío Catalán Escalona, llamado “Máximas de la experiencia y prudencia judicial. Acortando la brecha entre realidad y Derecho mediante conceptos jurídicos abiertos”. En este artículo, los autores examinan con base en la doctrina y en la jurisprudencia el concepto normativo de

las “máximas de la experiencia” y señalan que este, como un elemento de la sana crítica reconocido, en particular, en el proceso penal, permite desplegar en las decisiones judiciales la actividad prudencial del tribunal conforme con las reglas de la razón práctica. Esto permite mitigar los efectos de un legalismo rígido y mecánico, y favorecer una mayor y más fácil comprensión del ordenamiento jurídico por parte de la sociedad.

También en el área de los Fundamentos de la ciencia jurídica, incluimos en este número el artículo de los profesores Roberto Mayorga Lorca y Rodolfo Marcone-Lo Presti, titulado “Bien común y no violencia activa: ideales éticos y políticos para recuperar el rumbo perdido”. En este trabajo, los autores examinan detenidamente dos conceptos esenciales para la convivencia del hombre en sociedad, cuales son el bien común, nacido en el seno del pensamiento filosófico occidental, y el de la no violencia activa como método de manifestación política en los regímenes no democráticos. Los profesores Mayorga y Marcone son capaces de hermanar estas nociones proyectándolas como presupuestos fundamentales para construir una sociedad donde la violencia quede descartada como modelo de conducta y se generen las condiciones que permitan a las personas una auténtica realización material y espiritual en el marco de su vida en comunidad.

En el ámbito del Derecho político y constitucional, presentamos en primer lugar el artículo del profesor Diego Schalper Sepúlveda que lleva por nombre “Estado social de Derecho: un concepto en disputa”. En este trabajo, el autor analiza el concepto de Estado social, consolidado en la Alemania Federal con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, en el marco de la evolución constitucional chilena a partir de 1980. El profesor Schalper destaca que la actual normativa ha sido muy relevante en el proceso de desarrollo material, social y político que ha experimentado el país desde el retorno a la democracia, no siendo un obstáculo para el aseguramiento de prestaciones sociales universalmente garantizadas. Sostiene también que la experiencia de los procesos constitucionales fallidos del pasado reciente permite pensar que es posible avanzar hacia un Estado social de Derecho sin caer en lógicas refundacionales, sino más bien aplicando mecanismos de reclamación jurisdiccional de los derechos en aquellos casos en los que el legislador sea manifiestamente negligente.

También en el área del Derecho constitucional, pero con base en un enfoque que parte desde la historia de la filosofía, presentamos el trabajo del profesor Carlos Isler Soto, titulado “El derecho y deber preferente de los padres de educar a los hijos según John Locke”. En efecto, este destacado pensador del liberalismo hizo una férrea defensa de aquel derecho fundamental en su conocido “Segundo tratado sobre el gobierno civil”, explicando muy bien su naturaleza y finalidad. El autor concluye que, añadida la premisa lockeana de la posibilidad de cumplimiento simultáneo de todas las obligaciones morales, la protección del derecho de los padres de educar a sus hijos resulta un imperativo ineludible para el Estado.

A mayor abundamiento, nos complace incluir en el mismo acápite del Derecho constitucional el artículo de las profesoras Mariela Rubano Lapasta y Camila Gajardo Cáceres, llamado “Justicia constitucional en Chile”. En este trabajo, las autoras abordan desde una perspectiva histórica la evolución del control de constitucionalidad en Chile, especialmente luego de la creación del Tribunal Constitucional; y afirman que una jurisdicción de esta especie se legitima por el paso del Estado legal al Estado constitucional de Derecho y el reconocimiento de la Carta Fundamental como norma jurídica superior y obligatoria para los poderes del Estado y para los destinatarios del ejercicio del poder político. En este sentido, la justicia constitucional no solo permite garantizar el principio de supremacía de la Constitución (tanto en su dimensión preventiva como *ex post*), sino que también, vista desde un ángulo axiológico, asegura que la persona humana y sus derechos esenciales sean la piedra angular del sistema jurídico.

En el ámbito del Derecho de la minería, una especialidad tan necesaria como desconocida entre muchos abogados, incluimos el artículo de Diego Villarroel Contreras, titulado “El cierre de faenas mineras”. Es esta una etapa fundamental en el desarrollo de los proyectos mineros, ya que permite que el lugar donde se emplazaba una faena ya acabada no constituya un peligro para la población y el medio ambiente en el futuro. Tomando esta premisa como base de su argumentación, el autor logra profundizar acerca de los alcances jurídicos de los planes de cierre de faenas, sus diferentes tipos y los requisitos para su elaboración, entre otras materias, a la luz de los principios y normas establecidos en la ley y reglamento respectivo.

En el área del derecho laboral, presentamos el trabajo del profesor Luis Palacios Sanabria, escrito con la colaboración de sus alumnas Catalina García y Catalina Rosales, y que se denomina “Revisión general del proceso para el reconocimiento de títulos obtenidos en el extranjero por médicos migrantes residentes en Chile”. Luego de un exhaustivo análisis de la legislación vigente y del proceso de revalidación del mencionado título profesional, los autores son capaces de identificar sus puntos críticos, resaltando la necesidad de implementar mejoras que garanticen un procedimiento más equitativo, eficiente y transparente y que promueva la rápida integración de médicos migrantes cualificados en el sistema de salud del país.

En el ámbito del derecho penal, incluimos el artículo del profesor Raúl Arismendi Ramírez titulado “El enriquecimiento ilícito como delito residual”. En este trabajo, el autor se propone analizar con detención la antedicha figura delictiva, que se encuentra consagrada en el artículo 241 bis del Código Penal. Concluye, con apoyo en la doctrina y jurisprudencia, que estamos aquí en presencia de una figura residual en nuestro ordenamiento, y que, lejos de constituir un delito inútil o vulnerador de derechos y garantías fundamentales, se encuentra conforme a derecho toda vez que cumple íntegramente con los principios básicos del Derecho penal, especialmente en lo referido a la descripción de la conducta típica.

Presentación

En la especialidad del derecho civil, presentamos el artículo del profesor Sebastián Campos Micin llamado “Sobre los vicios redhibitorios y el *aliud pro alio* en las ventas de especie y de género. Un intento de delimitación”. En este ensayo, el autor profundiza en las nociones antedichas, concluyendo que la verdadera utilidad de la categoría del *aliud pro alio* (esto es, cuando el deudor entrega una cosa diversa a la pactada) se da solo en el ámbito de las ventas de especie o cuerpo cierto. Por el contrario, en el ámbito de las ventas de género, el *aliud pro alio* resulta una categoría superflua, toda vez que siempre se aplicará a ellas el régimen general de remedios por incumplimiento, igualmente a como ocurre tratándose de los vicios redhibitorios.

La *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* de la Universidad San Sebastián, como su nombre mismo lo indica, no solo está enfocada en divulgar trabajos académicos vinculados con la disciplina jurídica. En ese espíritu de interdisciplinariedad que nos anima, y que parte del supuesto de que las distintas ciencias sociales y humanidades en general constituyen formas diversas de un único saber y persiguen la misma y única verdad, presentamos con orgullo el trabajo de la alumna de nuestro programa de Magíster en Pensamiento Político Natalia Farías Guerra, que se titula “Populismo y tradición democrática: el caso de Salvador Allende en Chile”. La autora aplica en su artículo algunas de las teorías propias del fenómeno del populismo al caso del gobierno socialista del presidente Salvador Allende (1970-1973), demostrando que, además de los elementos ideológicos propios del marxismo-leninismo que inspiraron la experiencia de la Unidad Popular, ciertos rasgos populistas también estuvieron presentes en su actuación. En esto, afirma la autora, el hábil manejo de la oratoria allendista fue clave, al recurrir a las emociones y a la subjetividad además de abogar por un discurso de antagonismos que fragmentó a la sociedad chilena y cuyos resultados se perciben hasta hoy.

Poniendo todos estos valiosos estudios a disposición de la comunidad académica y público general, la *Revista de Derecho y Ciencias Sociales* de la Universidad San Sebastián quiere resaltar, ante todo, que estas disciplinas humanistas son realidades dinámicas y susceptibles de ser interpretadas bajo los más variados enfoques; y anhela también que la divulgación y discusión de estos artículos trascienda el ámbito meramente científico, de manera tal de posibilitar el enraizamiento de los grandes principios y valores del Derecho y las ciencias sociales en el contexto cambiante y siempre desafiante de la sociedad misma.

Gonzalo Arenas Hödar
Decano
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Universidad San Sebastián