

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

2010

JÓVENES AUTORES CHILENOS

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL / N° 28 / 2010



SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



**ANUARIO DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y SOCIAL
2010**

SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y SOCIAL

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL N° 28
2010

Esta obra ha sido impresa con la colaboración de las Facultades de Derecho de las Universidades Adolfo Ibáñez, Austral de Chile, Católica del Norte, Católica de Temuco, Católica de Valparaíso, Católica de la Santísima Concepción, de Antofagasta, de Concepción, de Los Andes, de Chile, y Diego Portales.

Especial mención cabe hacer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso, en cuyo taller de imprenta, "Edeval" se llevó a cabo la impresión de este volumen.

©

Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social

I. S. B. N. — 0170 — 17881

Diseño Gráfico: Allan Browne Escobar

Impreso en EDEVAL
Errázuriz 2120 - Valparaíso
E-mail: edeval@uv.cl

ANUARIO DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL

2010

JÓVENES AUTORES CHILENOS

SOCIEDAD CHILENA
DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y SOCIAL



SOCIEDAD CHILENA DE FILOSOFÍA
JURÍDICA Y SOCIAL

DIRECTORIO
(2010 - 2012)

Fernando Atria Lemaitre, Antonio Bascuñán Valdés,
Rodrigo Coloma, Jesús Escandón Alomar, Joaquín
García-Huidobro Correa, Fernando Quintana
Bravo, Pablo Ruiz-Tagle, Agustín Squella Narducci,
y Aldo Valle Acevedo.

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social
tiene su domicilio en la ciudad de Valparaíso. La
correspondencia puede ser dirigida a la casilla 3325,
Correo 3, Valparaíso, o al correo electrónico
asquella@vtr.net

PRESENTACIÓN

La Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social presenta el número 28 de su *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, correspondiente a 2010, pero que aparece en 2011, el año en que nuestra corporación cumple 30 años de existencia. Fundada en Valparaíso el año 1981 por un conjunto de socios fundadores de las más diversas creencias y convicciones filosóficas, políticas y jurídicas, la sociedad se constituyó ese año en dependencias de la Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso, unidad académica que en 2011 celebra un centenario de vida. Dos efemérides, en consecuencia, e igual número de motivos de justa celebración para quienes se dedican al cultivo y enseñanza de la filosofía jurídica u otras disciplinas próximas o afines.

Este número se titula "Jóvenes autores chilenos" por la sencilla razón de que la casi totalidad de los estudios que contiene, así como la traducción y las reseñas que también forman parte de él, provienen de docentes e investigadores jóvenes de distintas universidades del país. En esa misma línea, y desde el mismo momento de su fundación, nuestra sociedad ha procurado incorporar jóvenes a su nómina de asociados y a las distintas actividades que realiza. Así, por ejemplo, han sido fundamentalmente jóvenes quienes han participado como ponentes en las tres jornadas chileno-argentinas de filosofía del derecho y filosofía social efectuadas hasta ahora, y son jóvenes también los que predominan entre los interesados a hacerlo en la cuarta de dichas jornadas, que tendrá lugar en Valparaíso, en la ya mencionada Escuela de Derecho, a fines de 2011, ocasión en la que se proyecta llevar a cabo la presentación y entrega de este número de nuestro Anuario.

RECENSIONES

JOSÉ JUAN MORESO, JOSEP MARÍA VILAJOSANA,
Introducción a la teoría del derecho, Filosofía y Derecho,
Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2004. 221 pp.

Este texto constituye un nuevo e interesante aporte al estudio del Derecho desde una perspectiva metodológica tanto de la enseñanza como del aprendizaje de esta ciencia. Así es como es posible hablar de un objeto aun más interesante, la incorporación de temáticas que se discuten entre especialistas pero no se incorporan a la discusión jurídica de los primeros años de estudio del derecho. “El papel social de la jurisprudencia”, “El Derecho y los problemas de interacción”, “teoría de la norma jurídica”, “el mecanismo de derogación”, “reglas y principios”, “conceptos básicos y teoría del derecho” son imperdibles. La explicación de los conceptos jurídicos fundamentales en Kelsen y Hohfeld resulta lograda completamente, especialmente cuando a uno le ha tocado no sólo leerlos sino estudiarlos, enseñarlos, analizarlos. El que se distinga entre la teoría y la técnica de la interpretación jurídica resulta esclarecedor. La aplicación del Derecho, sin embargo, es, sin duda, deficiente. No es deficiente porque en sustancia diga algo incorrecto sino porque el profesor Moreso y el profesor Vilajosana no contemplan algunas de las más complejas y difíciles situaciones relacionadas con el problema de la aplicación del Derecho, a saber, la aplicación del derecho por los administradores del Estado, funcionarios públicos que interpretan y analizan día a día, la aplicación del derecho por los legisladores (además de los funcionario administrativos) cuando se aplican a nivel nacional, incorporándolas, las normas internacionales, por ejemplo los tratados internacionales. Es un tópico comentado entre las per-

sonas este singular problema, a saber, el de la aplicación del Derecho para la obtención de una nueva norma jurídica, ya identificado prístinamente por Kelsen (el del 34 y el del 60) pero principalmente observado hoy en la aplicación nacional del Derecho internacional. Tal aplicación generalmente es discutida por constitucionalistas y con ello dejan al Estado en una situación jurídica denominada incumplimiento de obligaciones internacionales. Lo anterior generalmente se inicia a propósito de los problemas de la aplicación de la norma internacional en la creación y aplicación de la norma nacional, es decir, una doble obligación, tanto de crearla (reproduciéndola o desarrollándola) y luego aplicándola. Siguen los autores con el problema de la separabilidad o no del Derecho y de la Moral, cuestión fundamental como lo he indicado (e indica) respecto de la Teoría Pura del Derecho de 1934 del Profesor Hans Kelsen. Finalmente analiza una cuestión que se discutirá a través de la traducción del texto del profesor Joseph Raz, razonando con las normas, a aparecer en este mismo número del Anuario. Un tema no menor el que las normas sean razones para actuar aunque muchas de estas cuestiones, luego de ser escuchadas y estudiadas parecieran "obvias". El texto se divide en 8 capítulos. El primero trata sobre "el Derecho como fenómeno social"; el segundo, "Las funciones sociales del derecho"; el tercero, "las normas jurídicas"; el cuarto, "El sistema jurídico"; el quinto, "conceptos jurídicos básicos"; el sexto, "interpretación del derecho"; el séptimo, la "aplicación del derecho"; el octavo, "las concepciones del derecho".

Sus autores, ambos profesores de Filosofía del Derecho en la Universidad Pompeu Fabra, han desarrollado en el texto una serie de aspectos del conocimiento jurídico ya reconocidos como parte de esta área del conocimiento humano y, sin embargo, incorporan otras tantas que nos permiten profundizar más aún el conocimiento jurídico. Complementan por tanto, buena parte de nuestros textos a nivel nacional sean los clásicos de los profesores Jorge Iván Hübner Gallo o Máximo Pácheo Gómez, ambos de la Universidad de Chile o del profesor Agustín Squella de la Universidad de Chile en Valparaíso hoy Universidad del Valparaíso. Es posible atisbar nuevas materias que se incorporan a la conversación en materia jurídica, así podemos incluir a la teoría de los juegos en el capítulo I. Ciertamente el Derecho determina finalmente el resultado

de tales juegos, como el autor acertadamente lo indica, pero no es menor cierto que una explicación de esta teoría permite entender finalmente aspectos internos propios del análisis del procedimiento y del actuar de las partes y terceros en un juicio y, del mismo modo, la manera en que el cuerpo social se comporta a fin de evitar la sanción impuesta por la ley a través de juegos que efectúa.

El capítulo segundo trata del tema de las funciones sociales del derecho y su relevancia jurídica. Es interesante tener presente que los autores han incorporado nuevas funciones y que dan para ser discutidas.

El capítulo tercero incorpora, acertadamente, las distinciones efectuadas por von Wright en materia de normas jurídicas y efectúa un análisis sencillamente espectacular acerca de la naturaleza de las normas y de cómo determinar su naturaleza, cuestión esta, de una importancia capital desde que los romanos dijeran que las normas mandan prohíben o permiten. La cuestión de determinar cómo resulta fundamental. Quiero indicar que tanto los textos del profesor Agustín Squella como del profesor Máximo Pácheo y del profesor Jorge Iván Hübner los incluyen pero el análisis resulta interesante por las relaciones que se pueden encontrar. La cita a Alchourron y Bulygin ha sido absolutamente imprescindible (p. 74).

El capítulo cuarto trata del sistema jurídico, donde se incorporan las disquisiciones y tesis, ya como parte de la dogmática, de las tesis de Kelsen y Hart sobre dicho sistema y de las normas formuladas y derivadas (p. 98).

El capítulo quinto trata de los conceptos jurídicos básicos donde se efectúa un análisis o teoría general para luego efectuar el análisis de los conceptos en varios autores.

El capítulo sexto trata de la interpretación del Derecho, tema de suyo complejo que en una apretada síntesis explica de manera completa y claramente necesaria para cualquier jurista, analizando los problemas de la vaguedad y otros no menos relevantes y las diversas formas o diversos tipos de interpretaciones.

El capítulo séptimo trata de la aplicación del Derecho, cuestión de inmensa importancia tradicionalmente tratada al finalizar el curso anual que trata esta materia y que, digámoslo claramente, queda in-

concluso o es abordado de manera poco profunda, y resulta este texto un aliciente para tratarlo una y otra vez. Analiza la justificación de las decisiones judiciales donde las justificaciones externas y de la premisa fáctica en la prueba tienen hoy una importancia para la Teoría General del Derecho de indudable importancia (pp. 178-179).

Finalmente el capítulo octavo resulta de importancia fundamental para el jurista, trata a las concepciones acerca del Derecho, nuestro objeto de estudio, donde se analizan las maneras y formas en que se entiende el análisis jurídico.

En resumen, un excelente texto para entender los elementos más relevantes del aprendizaje jurídico y que reúne una cantidad importante de los aspectos de trascendencia en el devenir de los estudios jurídicos.

Sergio Peña Neira

MAXIMILIEN ROBESPIERRE, *Discurso sobre la transcendencia y la personalidad de las penas*, traducción, prólogo y notas por Manuel de Rivacoba y Rivacoba, con un apéndice que contiene el *Código penal francés de 1791* con traducción y *Nota introductoria* de José Luis Guzmán Dalbora, y *Advertencia Preliminar* de Agustín Squella, Edeval, Valparaíso, 2009.

Presentación

Como reza la "Advertencia Preliminar" —escrita por el ex rector, Profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valparaíso y ex ayudante del profesor de Rivacoba, Dr. Agustín Squella— el texto constituye una de las múltiples obras que el Profesor Dr. de Rivacoba dejó para ser publicadas, cuando lo sorprendió la muerte, de manera súbita, en el 2000.

Las obras del Dr. de Rivacoba, no menores ni en cantidad ni en calidad, han sido publicadas por el sello Edeval, así como otros sellos chilenos, españoles, mexicanos y de toda la América y, aun, la Europa. Catedrático de Derecho penal de la Universidad de Valparaíso y de la de Córdoba (España), de la de Buenos Aires y de la del Litoral, el profesor de Rivacoba pareciera hablar a través del texto en comentario, pareciera que el lector lo escuchara, aunque sólo sea una traducción, y sólo ello, como si diera vida con su ritmo a lo que Robespierre dijera hace más de doscientos años. (Decía el profesor Abel González, de la misma universidad, al escuchar el caminar de alguien, en este caso su hablar, se debe estar atento porque ese caminar revela las diferencias con otros caminares y lo hace único, y, es el caso, de la forma de escribir del profesor de Rivacoba).