

HUGO HERRERA PARDO

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

hugo.herrera.pardo@gmail.com

ORCID: 0000-0002-0757-8564

PRESENTACIÓN DEL *THEMA*:

CRÍTICA Y LITIGIO. DERECHO, LENGUA Y SIGNIFICACIÓN

INTRODUCTION FROM THE *THEMA*'S EDITOR:

CRITICISM AND LITIGATION: LAW, LANGUAGE, AND MEANING

Los dos trabajos que se presentan a continuación buscan intervenir en el campo de relaciones que emana entre derecho y literatura. La forma en que estos dos ámbitos se anudan ha sido observada en múltiples ocasiones y desde hace no pocas décadas. Sin embargo, a partir de 1980, sobre todo en Estados Unidos, se promovieron institucionalmente tanto su arraigo curricular como la investigación, los congresos y las publicaciones en torno a su vinculación, a partir del trabajo desarrollado en departamentos universitarios encargados de problemas asociados a la filosofía del derecho y a la enseñanza del mismo. Existe cierto acuerdo en considerar como la figura central que antecede esta escena a James Boyd White y su libro *The Legal Imagination*, publicado en 1973. En esta obra se aborda principalmente al derecho en tanto forma posible del lenguaje, relevando su carácter discursivo y promoviendo un proceso autorreflexivo, en el que la imaginación jurídica muestra sus propias limitaciones y parcialidades. Devela, podríamos decir, su carácter ficcional. Es evidente que la forma en que ambas disciplinas se vinculan es múltiple y está lejos de poder ser clasificada de manera sencilla. Sin embargo, han abundado los esfuerzos por sistematizar los modos en que derecho y literatura pueden estar relacionados. La fórmula que ha gozado de mayor popularidad al momento de enfrentar esta multiplicidad de posibilidades es una que utiliza distintas preposiciones para diferenciarlas. François Ost retoma esta propuesta re-

sumiéndola en tres ámbitos: la primera es el derecho en la literatura (es decir, el derecho como problema abordado en obras literarias), la segunda es el derecho como literatura (la vinculación entre teoría literaria y derecho) y la tercera es el derecho de la literatura (como en el caso de las leyes de derechos de autor, censura y copyright).

Dentro del primer grupo destacan, por ejemplo, autoras como Martha Nussbaum y Robin West, quienes han enfatizado la idea de que en la literatura se exponen relatos particulares que reflejan la complejidad de la experiencia humana y que pueden contribuir a la construcción de una visión racionalizada de la emocionalidad en favor de un entendimiento empático de la diferencia en la esfera de lo público. Dentro del segundo grupo se encuentran autores como Ronald Dworkin y Peter Goodrich, que han incorporado elementos de la crítica y la teoría literarias en los estudios de derecho. Por otra parte, la relación entre derecho y literatura, ley y ficción puede y ha sido abordada desde otras perspectivas. Baste recordar, por ejemplo, el problema de las ficciones jurídicas abordado por Hans Kelsen, Lon F. Fuller y Alf Ross. Esta aproximación se centra en un problema de larga data al interior de la actividad jurídica, el problema de la ficción, como puede ser la *filosofía del como si* de Vaihinger, para citar sólo un ejemplo. Desde esta perspectiva, la ficción es un camino para conocer la verdad. En esta línea son significativas asimismo las reflexiones de Jeremy Bentham en torno al razonamiento jurídico que toma como verdaderos hechos asumidos como notoriamente falsos con este mismo propósito.

Una aproximación diferente, pero que podemos enmarcar en la esfera del derecho como literatura, es la que deriva del trabajo de Michel Foucault y en particular del libro *Yo, Pierre Rivière, habiendo degollado a mi madre, mi hermana y mi hermano*. Un sonado caso de parricidio del siglo XIX a partir del cual uno de los discursos que se analiza es justamente el jurídico a partir del proceso levantado en contra de Rivière, poniendo de manifiesto el carácter situado y parcial de las narrativas que construyen la idea de criminalidad. Esta investigación sienta un precedente en lo que dice en relación con la posibilidad de examinar la formación de un saber y su vínculo con las instituciones de su tiempo a partir de una causa criminal. Entre los trabajos que siguen esta línea abierta por Foucault, en el contexto latinoamericano, destaca *Ciriaco de Urtecho: litigante por amor. Reflexiones sobre la polivalencia táctica del razonamiento jurídico* de Fernando de Trazegnies (1981), quien afirma que el derecho corresponde a un espacio en donde se disputa el poder, esto es, un continente discursivo acerca del cual debemos construir interpretaciones que no están dadas

con anterioridad a la propia lectura y actualización del texto al que nos enfrentamos. Una propuesta relevante que asimismo asume como antecedente el trabajo de Foucault es la de Alejandra Araya, quien plantea que las causas judiciales poseen una especie de carácter literario, sustentado en una estructura narrativa organizada en torno a la idea de trama (Araya 1999). Esta idea está presente también en *Esclavos y esclavas demandando justicia* (2014) de Carolina González. La autora afirma que en las demandas por conseguir carta de libertad o papel de venta pueden leerse testimonios que dan cuenta de las vidas de personas particulares que apelaron a procuradores de pobres y jueces para visibilizar su doble condición de piezas y seres humanos e —indirectamente— criticar la existencia de la institución de la esclavitud dentro del sistema jurídico vigente. Asimismo, y vinculados de manera más directa con el movimiento derecho y literatura, en el ámbito latinoamericano, destacan entre otros los trabajos de Carmen Rabell, compiladora del libro *Ficciones legales. Ensayo sobre ley, retórica y narración* (2007). También destaca el trabajo de Jorge Roggero, quien introduce en Argentina formalmente los estudios de derecho y literatura. La publicación de su libro *Derecho y literatura. Textos y contextos* (2015) es central ya que incorpora traducciones de textos fundamentales de James Boyd White, Robin West y Peter Goodrich, entre otros, junto a investigaciones más recientes de gran relevancia como las de Enrique Marí y José Calvo González.

En Chile, los estudios enmarcados en el movimiento derecho y literatura se inauguran formalmente en la academia con la publicación de la separata de la *Revista Derecho y Humanidades* de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile que publicó José Manuel Simian en el año 2001. En el prólogo se presenta un panorama de este movimiento en los Estados Unidos, la traducción de dos artículos relevantes y la transcripción de un debate en torno al libro *Justicia poética* de Martha Nussbaum. Un hito más reciente lo constituye la publicación del libro *Ficciones jurídicas. Derecho y literatura en Chile* (2019) que compila una heterogénea serie de artículos de diversos autores y autoras que abordan desde las obras de Dostoievski, Dickens y Schiller con base en perspectivas jurídicas hasta el problema del derecho en la literatura como una forma pedagógica de la enseñanza del primero pasando por una serie de reflexiones que se enmarcan en el problema general de la concepción del derecho en tanto literatura, abordando temas como la normatividad y la praxis en el derecho. Particularmente relevante en el contexto de los estudios publicados en Chile recientemente es el libro *Ficciones de la ley* (2022) de Raúl Rodríguez Freire, en tanto

reflexiona en torno a diversas dimensiones del problema, centradas en la idea de la potencia invisibilizada del quehacer literario y la defensa de la fuerza de la ficción. El autor propone que las investigaciones que se enmarcan en el denominado movimiento derecho y literatura suelen vincular ambas formas, las literarias y las jurídicas, obliterando su equivalencia estructural, ocupando el término “ficción” como sinónimo de “literario”, y, en general, revisando cómo en ciertas obras literarias se tratan cuestiones legales. Rebasando este supuesto, *Ficciones de la ley* se propone anular la homologación entre los conceptos de “literatura” y “ficción”, devolviéndole a este último su original envergadura, la que en palabras del autor sostiene no pocas manifestaciones de las formas de ordenamiento de lo humano, tales como el derecho y las leyes, la economía y la propia literatura. Se trata de un trabajo en consonancia y en diálogo atento con una notable serie ensayística que Julio Ramos comenzó a publicar a inicios de los noventa, justo después de la publicación de su clásico libro *Desencuentros de la modernidad en América Latina. Literatura y política en el siglo XIX*. En aquella serie, luego aglutinada en gran parte en *Paradojas de la letra* (1996), la literatura es emplazada hacia sus fronteras con el orden jurídico para analizar la tensión dialéctica entre legitimidad y violencia, la que posibilita, por medio de recortes y exclusiones, el trabajo de elaboración de las categorías modernas de la subjetividad. En uno de aquellos trabajos —“La ley es otra: María Antonia Mandinga y Juan Francisco Manzano”— Julio Ramos postula que “en una de sus zonas clave, la literatura moderna latinoamericana —particularmente la narrativa— se funda mediante el trabajo sobre los diferendos del orden jurídico instituido, proyectando resoluciones y estableciendo un espacio virtual para el testimonio del otro que la ley ‘real’ no podía aún interpretar” (44). De esta manera, Ramos sentó las bases de un programa crítico enfocado en indagar en las fronteras constitutivas de la subjetividad moderna, en las zonas limítrofes donde pueden revelarse las condiciones que posibilitan quiebres, emergencias y reordenamientos al interior de lo instituido.

Los trabajos de Bernardita Eltit y Hugo Herrera Pardo que dan forma a este dossier pretenden seguir estas líneas abiertas por Julio Ramos y Raúl Rodríguez Freire, en tanto que presentan análisis que indagan en discursos ubicados en los márgenes de la relación literatura-orden jurídico, para así poder examinar ciertas condiciones que habitan las fronteras constitutivas de la subjetividad, que replantean la comprensión de lo humano. Bernardita Eltit se concentra en el análisis de un proceso judicial fechado en 1664 por el desentierro y la muerte de Micaela, mujer esclavizada bajo

el servicio de Catalina de los Ríos y Lisperguer, la Quintrala, para de allí pensar las paradojas tras su constitución como ícono cultural contrahegemónico en la narrativa chilena del siglo xx. Por su parte, Hugo Herrera Pardo examina la figura del crítico literario en tanto perito, a partir de la participación de Henry Louis Gates Jr. en el litigio judicial que involucró al grupo de rap 2 Live Crew, acusado por obscenidad, a inicios de la década de 1990. Herrera Pardo se enfoca en analizar el uso de la teoría del *Signifying Monkey*, elaborada por Gates Jr., en la defensa de la banda, deteniéndose en sus efectos y paradojas. Ambos artículos fueron presentados en el Coloquio “Justicia poética. Derecho, cárcel y ficción II”, celebrado en la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, el 14 de noviembre de 2024. En dicho encuentro también participaron los anteriormente nombrados críticos Raúl Rodríguez Freire y Julio Ramos, además de Daniela Dorfman. A ellos y a ella estos textos les deben el diálogo generoso e inspirador.