

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



«DETRÁS DE LA PANTALLA DEL DERECHO»

Sobre las posibilidades del drama judicial cinematográfico —como manifestación de la cultura popular, y sobre la base de un Derecho basados en principios— para articular un discurso jurídico en la epistemología y hermenéutica contemporánea, a propósito de tres filmes: Matar un ruiseñor (1962), El veredicto (1982) y Filadelfia (1993).

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

MANUEL FUENTES-RIVERA REYES

ASESOR:

DR. GORKI GONZALES MANTILLA

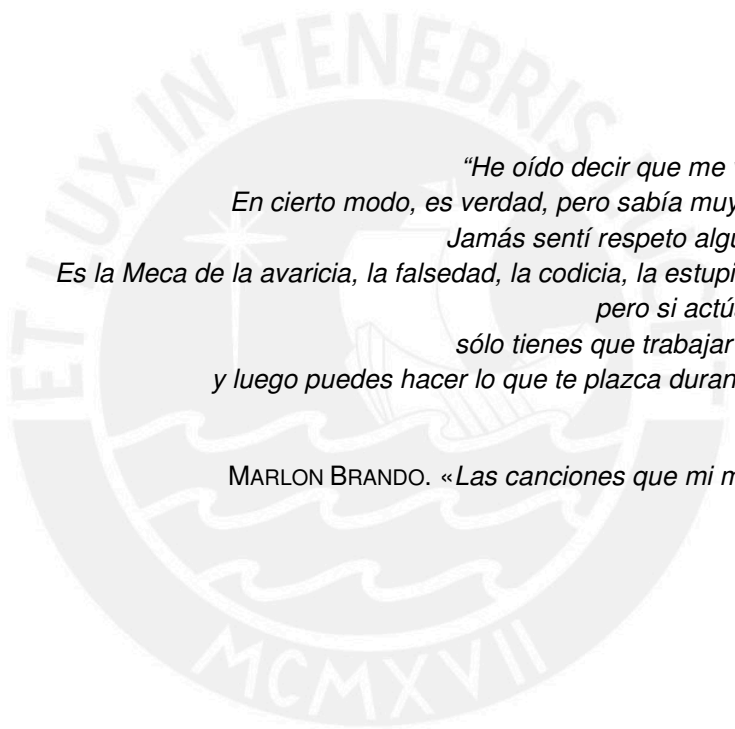
Lima, 2014

A Pilar, Carlos, Álvaro, Nati, Tere, Manuel y
una inmensa familia,
me faltarían vidas para agradecer su amor.



*“Nada ha cambiado, la verdad. Siguen admirándose y se acabó.
Y tampoco eso es nuevo. ¡Algunas palabras, no muchas, han cambiado!
Dos o tres aquí y allá, insignificantes”*

LOUIS-FERDINAND CÉLINE. «Viaje al fin de la noche».

A large, faint watermark of the Pontificia Universidad Católica del Perú logo is centered on the page. It features the Latin motto "ET LUX IN TENEBRIS LUCEAT" at the top and the year "MCMXXVII" at the bottom, surrounding a central emblem with a cross and a book.

*“He oído decir que me vendí a Hollywood.
En cierto modo, es verdad, pero sabía muy bien lo que hacía.
Jamás sentí respeto alguno por Hollywood.
Es la Meca de la avaricia, la falsedad, la codicia, la estupidez y el mal gusto;
pero si actúas en una película,
sólo tienes que trabajar tres meses al año,
y luego puedes hacer lo que te plazca durante el resto del año”*

MARLON BRANDO. «Las canciones que mi madre me enseñó».

ÍNDICE

DEDICATORIA

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I: EL DRAMA JUDICIAL CINEMATOGRAFICO Y EL DERECHO COMO 'INTEGRIDAD' EN LA PROPUESTA DE RONALD DWORKIN

1. Drama judicial cinematográfico
 - a. Noción
 - b. Tradición jurídica anglosajona: una precisión pertinente
 - c. Necesidad
 - d. Cultura popular jurídica
 - e. Características del género
 - e.1. Cuestionamiento de las instituciones
 - e.1.1. La figura del juez
 - e.1.2. Representación del abogado
 - e.1.3. Representación del proceso
 - e.1.4. Representación del jurado
 - e.1.5. Defensa de la justicia
2. Derecho como integridad
 - a. Derecho como integridad, según Dworkin
 - i. Principios y Reglas
 - b. Positivismos en crisis
 - i. Disociación: Derecho y Moral

CAPÍTULO II: HORIZONTES DEL FILME: MATAR UN RUISEÑOR (1962), EL VEREDICTO (1982) Y FILADELFIA (1993)

1. Matar un ruiseñor (1962)
 - a. El filme
 - b. Análisis del filme: Derecho y moral en la sociedad sureña post-depresión
 - i. Atticus Finch: El abogado como héroe
2. El veredicto (1982)
 - a. El film
 - b. Análisis del filme: Ética y abogados infames
 - i. Frank Galvin: La búsqueda de la redención
 - ii. Juez displicente
 - iii. Oferta en la oficina
 - iv. Espionaje industrial
 - v. Alegato final

3. Filadelfia (1993)
 - a. El film y su promoción: película controversial y valiente o simple drama judicial
 - b. Análisis del film: Derechos civiles y discriminación
 - i. Andrew Beckett: Abogado gay y seropositivo
 - ii. Joseph Miller: Abogado afroamericano
 - iii. 2 modelos de ejercicio profesional: Mercantilismo vs. Profesionalismo corporativo

CAPÍTULO III: EL DRAMA JUDICIAL CINEMATOGRAFICO COMO DISCURSO JURÍDICO: EPISTEMOLOGÍA Y HERMENUTICA CONTEMPORÁNEA

1. Epistemología
 - a. Paradigma positivista
 - b. Paradigma del giro lingüístico
2. Hermenéutica jurídica
 - a. Hermenéutica clásica
 - b. Hermenéutica contemporánea
 - i. El pensamiento de Hans-George Gadamer
 - ii. Nueva hermenéutica jurídica
3. Drama judicial cinematográfico como discurso jurídico en la epistemología y hermenéutica
4. Propuesta

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

AGRADECIMIENTOS

INTRODUCCIÓN

La cual podríamos denominar también '*de qué va*' el texto siguiente con sus 3 capítulos; ese quizá sea el ánimo que signe la totalidad de una obra oscilante, entre la especulación, por momentos, 'subversiva' en torno a las ideas de *Derecho, cultura, principios, cine, hermenéutica y epistemología*, y el rigor que merece el tratamiento interdisciplinario de las mismas, y finalmente, pretende ofrecer una arriesgada y por momentos quizá, hasta insolente propuesta integral y sistemática, y no meras antologías o *reviews*. En los párrafos siguientes, responderé esa primera interrogante y otras que de seguro surgirán naturalmente debido a la tónica de mi propuesta.

'*De qué va*', podría (palabra persistente en el capítulo 3, en lo correspondiente a lo que he denominado *hermenéutica jurídica contemporánea*) verse remitida la cuestión sobre lo que efectivamente *es* y no lo en definitiva *no es**. En la presente, contrariamente a lo decimonónico, empezaré por lo último. *No es* 'Teoría General del Derecho' debido a que mi perspectiva y práctica no parte desde un enfoque de *inmanencia frente al Derecho posible**, aunque ciertamente, exista obligatorias referencias y figuras de la Dogmática y formalismo jurídico, pero constantemente puestos en cuestión, aunado al hecho de una indispensable presencia para los estos efectos de una perspectiva interdisciplinaria, en la cual ahondaré más adelante, bajo la figura tan *en boga* actualmente de 'Estudios Culturales'. *No es* "sociología del derecho 'en su sentido clásico' " por tres razones esenciales; la primera, porque no aborda *exactamente las condiciones de la existencia social del derecho vigente**, como señala Robles, ya que, la realidad social peruana no asoma y no pretendo incursionar en los estudios correspondientes a la problemática que rodea a los diversos marcos normativos nacionales o hechos jurídicos y su impacto en la sociedad; segundo, no encaja en los tópicos y menos aún las aproximaciones marxistas, sino todo lo contrario, pretende inaugurar una etapa, y apelo a una referencia extrajurídica para calificar a mi propuesta como *palabras urgentes*, en clave *horazariana*; un nueva veta poco explorada 'sistemáticamente', una forma distinta de ver las cosas. Me arriesgo a decir, en la totalidad del circuito académico de lengua española perteneciente a la tradición romano-germánica, a comparación de las escuela de derecho anglosajonas, donde el tema lleva ya tres decenios en discusión (¿cuál? En breve responderé cuando me aboque a lo *que es*) y finalmente no es, *completamente* 'Filosofía del Derecho', aunque de hecho existen referencias obligatorias y esenciales sobre las cuales se sustenta mi propuesta, es más, temática propia de la misma, y muy a pesar de ello, esta no pretende ser puramente *especulación racional del derecho**.

Luego de las salvedades necesarias para un cabal entendimiento de las páginas siguientes, procederé a aventurarme, espero con fortuna, en lo *qué es* o *de qué va* mi tesis, tal como indiqué en un principio. La presente tesis busca reflexionar —y no en tenor cronométricamente demostrativo— sobre los cómo se interrelaciona el discurso jurídico (el derecho como una *realidad, fenómeno cultural y sistema*) y la cultura popular, y para ello se sirve del cine americano, en particular tres filmes; *Matar un Ruiseñor* (1962), *El veredicto* (1982) y *Filadelfia* (1993), sirven de muestra para corroborar, complementar y matizar, una noción acerca de Derecho muy conocida en el circuito académico, atribuida en particular a Ronald Dworkin, en particular sobre ciertos componentes del mismo, los principios. En ese sentido, todo lo anterior se enlaza a cómo estos ‘principios’ son elementos presentes e indispensables en la construcción de aquellos y otros filmes que denominaremos indistintamente *cine jurídico* o *drama judicial cinematográfico*, cómo la cultura popular influye; primero, en la interpretación (*hermenéutica* del derecho) y segundo; los vínculos presentes en el paradigma epistemológico —el del giro lingüístico— que busca superar, si cabe la expresión, en el sentido hegeliano, al paradigma positivista clásico. Como se podrá apreciar, los autores y tópicos del denominado ‘neo-constitucionalismo’ como ZAGREBELSKY, BONORINO, DWORKIN se encuentran presentes y coexisten con los aportes de la hemeroteca universitaria americana y anglosajona, asimismo con autores tales como BORDIEU, LUHMANN, NUSSBAUM, DUJOVNE, MERRYMAN. Y aprovecho esta suerte de collage, para aclarar y desarrollar mi peculiar versión de “‘Estudios Culturales’ jurídicos” que busca ser la perspectiva articuladora y transversal de esta tesis, la misma que al configurarse como ‘compleja’ requiere —¿y por qué no también disfruta?— del ejercicio y a veces del ‘auxilio’, en su acepción de refuerzo y asistencia, de otras disciplinas como es, en el caso particular, las humanidades, la filosofía contemporánea, y la crítica estética, en síntesis, la cultura, no presupuesta, sino en constante *deconstrucción*, permite ello identificar e introducir nuevas vetas en los acartonados cantones del Derecho, haciendo patente cómo se conjugan consciente o inconscientemente; las estructuras de poder, la cultura popular, lo simbólico en el arte presente en los *mass media* —filmes— y sobretodo, la contundente diversidad, heterogeneidad y atomización humana que tendrá que aprehender el Derecho sino hoy, más tarde, pero pronto y urgentemente.

Cabe mencionar como dato anecdótico que la génesis de esta tesis tiene como punto de partida, un artículo publicado en la Revista Derecho y Sociedad N° 38, redactado con otra óptica y en clave deontológica poco propicia.

A continuación, *de qué van* los capítulos.

En el Capítulo I, corresponde sentar los presupuestos y herramientas conceptuales tanto del cine jurídico como el desarrollo de una propuesta proveniente del jurista

estadounidense Ronald DWORKIN —un Derecho como principios y normas—, las mismas posibilitarán el análisis en los capítulos siguientes. Primero, me aboco a situar al ‘cine jurídico’ como manifestación de la cultura popular, inscrita en una Tradición distinta a la Europea Continental, remitiéndome a la obra de MERRYMAN. A continuación, Las necesidades a las cuales responde relacionadas a la sociedad y su complejidad vista desde los aportes de la Teoría de Sistemas de LUHMANN. De la misma forma, este capítulo introduce una innovación en la discusión jurídica contemporánea en estas latitudes, la noción de ‘cultura popular jurídica’ proveniente de los estudios de LAWRENCE FRIEDMAN. Posteriormente, presento las características del género, no sin antes, precisar la naturaleza estética del drama judicial cinematográfico y los niveles de significación a la que puede ser sometida como obra de arte, desde el enfoque sociológico de PIERRE BORDIEU. Entre las características del género, muestro cómo se ejecuta, principalmente; la figura del juez, la figura del abogado, la representación del proceso y del jurado; elementos articulados en torno a idea de la defensa de la justicia. Segundo, presento la propuesta general de DWORKIN, que tiene como lugar preponderante la integridad como valor que articula a otros valores y sienta las bases de una comunidad política y en particular, una de sus contribuciones principales, y sobretodo, pertinentes para la tesis, la noción de principios y su distinción de las normas. Posteriormente, ZAGREBELSKY y sus aportes son oportunos para perfilar detalles en torno a la naturaleza de los principios y normas (o reglas) en un escenario global en crisis. A continuación, se desarrolla una crítica las principales y más sobresalientes notas del positivismo, desde una perspectiva conceptual metodológica. Finalmente, este capítulo ultima precisiones con una articulación de los aportes de DUJOVNE y BUSTAMANTE; sobre la percepción de la moral en el positivismo clásico kelseniano y el desarrollo de una propuesta que articula derecho y moral basada en el modelo prescriptivo del jurista español GREGORIO PECES-BARBA, respectivamente.

En el Capítulo II, se lleva a cabo el análisis de los tres filmes señalados en un principio. Primero, en *Matar un ruiseñor* (1962) se resalta el carácter heroico del personaje *Atticus Finch* y el enfoque interrogatorio que ocupan los niños en la trama. En un escenario profundamente racista, un abogado arquetípico asume la defensa de un afro americano acusado de violentar a una mujer blanca. Con un desenlace de matices trágicos, el filme es entendible y solvente, sin pretensión alguna, tanto en lo técnico como en lo narrativo. Segundo, en *El veredicto* (1982) presenta la imagen de un abogado muy distante a la de *Finch*, y me refiero a *Frank Galvin*, otrora abogado exitoso, hoy caído en desgracia, y envuelto en un proceso que tiene pocas posibilidades de ganar, pero en algún sentido, la metáfora de su propia redención personal. Contra toda anticipación, logra ganar el mismo el cual constituye a su manera, una pequeña pero significativa batalla ganada frente al sistema. Tercero, en *Filadelfia* (1993) la trama adquiere matices sumamente actuales referentes a la discriminación por enfermedad a un joven y talentoso abogado *Andrew Beckett*, un

constructo de apariencias compone la trama, discusiones en torno a la moralidad y las opciones de vida son abundantes; contradictoriamente, a la representación que corresponde a un caso particular y aislado y no tanto a una situación paradigmática que podría extenderse y comprender la amplia gama que contempla la opciones de género y su reconocimiento social y normativo. No por ello, deja de poseer un carácter de excepcionalidad como filme para la época que nos toca vivir, en clara alusión a una toma de consciencia relacionada a las minorías y los problemas más actuales de nuestra sociedad, relacionada a los tópicos tan disimiles como los servicios de salud estatales, las cosas cuerpo y la tolerancia.

En el Capítulo III, se inicia una revisión a dos frentes complementarios; por una parte, la epistemología —y dos paradigmas; el positivismo y el denominado ‘giro lingüístico’— y la hermenéutica jurídica —clásica y por otro lado, la denominada ‘nueva hermenéutica’ influida por el pensamiento y obra de HANS GEORGE GADAMER, RICOEUR, entre otros—. Dicha estructuración da paso al núcleo de la propuesta; el planteamiento del drama judicial cinematográfico como discurso jurídico en la epistemología y hermenéutica contemporánea y sus posibilidades y finalmente, la articulación de una propuesta muy personal que refleja el carácter interdisciplinario de todo lo anterior, y las conclusiones pertinentes.

Finalmente, está ‘introducción’ espera servir de guía o *abreboca* para quienes se aventuren a recorrer senderos no iluminados por la ciencia jurídica. Sea esta una invitación y una apuesta por la innovación.

Arriesguémonos a ver detrás de la pantalla del Derecho, a colores y en alta definición.

()Es esencial señalar los oportunos aportes de Gregorio Robles en ¿Qué es la teoría del Derecho? En este proceso de identificación. Nótese los mismos en ciertos fraseos (naciones) en cursivas, que son tomados de dicho texto.*

CAPÍTULO PRIMERO:

«EL DRAMA JUDICIAL CINEMATOGRAFICO Y EL DERECHO COMO ‘INTEGRIDAD’ EN LA PROPUESTA DE RONALD DWORKIN»



1. DRAMA JUDICIAL CINEMATográfico¹

a. Noción

El cine, en su dimensión de proyección narrativa de imágenes, posee una amplia gama de temas. El estilo desplegado por el director al interior de cada filme, engloba una pluralidad importante de aproximaciones y perspectivas². El cine jurídico, es un género, y en palabras de SOTO NIETO³;

[...] viene constituido por la reproducción de los procesos judiciales cuyo desarrollo y solución estimulan la atención del espectador. En el proceso hay siempre partes contrapuestas, traduciéndose en una batalla incruenta que contará con vencedores y vencidos y con eventuales pronunciamientos de condena. (SOTO NIETO: 2003)

Siendo este el marco en el cual se desenvuelven; acusados, testigos, abogados, jueces, fiscales, miembros del jurado, entre otros. Ello, no exige la existencia de un discurso previo –sea explícito o implícito– acerca de la justicia y la verdad, a veces como propuesta ideológica, mientras que otras, como puesta en cuestión de paradigmas. Sin perjuicio de lo anterior, creo pertinente extender dicha noción a todo material audio visual que capte y concrete en su *performance*, contenidos vinculados a la *justicia*, en términos de VILLEY⁴, *particular*; entendido el Derecho como *realidad, fenómeno cultural y sistema complejo*.

Sobre su origen, CHASE⁵, remite a FRANCIS M. NEVIS; este reflexiona en torno a lo que el denomina *‘la primera edad de oro’*, y anota;

¹ Es pertinente advertir que una considerable parte de las referencias nos remiten a autores de lengua inglesa, tales como; GREENFIELD (Westminster University), MACHURA (Bangor University), ULBRICH (Ruhr University), FRIEDMAN (Stanford University), entre otros.

² FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Cine: La justicia no tiene favoritos*. En: Revista ‘Derecho y Sociedad’, N° 38. Lima: Ed. Tarea Asociación Gráfica. 2012. p. 383

³ SOTO NIETO, Francisco y FRANCISCO FERNÁNDEZ. *Imágenes y justicia*. Madrid: La Ley – Actualidad. 2004. p. 13

⁴ VILLEY, Michell. *Filosofía del Derecho*. Barcelona: Scire Universitaria. 2003. 205 Pp.

⁵ CHASE, Anthony. *Lawyers and Popular Culture: A Review of Mass Media Portrayals of American Attorneys*. EN: American Bar Foundation Research Journal, Vol. 11, No. 2 (Spring, 1986), pp. 281-30

Francis M. Nevins describe a finales de los años cincuenta y principios de los sesenta, como la “primera edad de oro del law-cinema”, el periodo compuesto por “Doce hombres sin piedad”, “Herencia del viento”, “Matar un Ruiseñor”, y “El juicio de Nüremberg” (CHASE: 1986)

El cine jurídico se desarrolla como un espacio independiente —con reglas y códigos propios— el cual refleja, parcial y convenientemente en función a discursos predeterminados, algunos aspectos de la realidad del sistema en su arista jurídica. El drama judicial llevado al cine parece trascender la mera crítica al Derecho y ocultar en realidad, una percepción del sistema social. Por su parte, la ficción ha terminado por crear un sistema de justicia muy particular. De esta manera, un abogado que desenvuelve determinados roles y conductas a las cuales se adscribe; aunado a un hecho innegable; la cultura occidental contemporánea ha sido considerablemente afectada por los *mass media* en los últimos cincuenta años. Dentro de esa línea, la cinematografía de los grandes estudios estadounidenses tiene un lugar preponderante, debido a que, desde sus inicios ha proyectado incontables filmes en los cuales retrata a los abogados, su temática influyendo en el imaginario colectivo y ha terminado por definirlos como referentes atemporales en la consciencia social de los individuos⁶.

Empero, sería imprudente, no considerar como esencial su naturaleza más íntima, la estética; como manifestación artística y la percepción que requiere la misma. De lo anterior anota BORDIEU⁷;

Toda percepción artística implica una operación consciente o inconsciente de desciframiento. [El] Acto de desciframiento [...] es posible y efectivo en el caso que la cifra cultural que posibilita el acto de desciframiento es dominada por el

Wiley on behalf of the American Bar Foundation. Stable <http://www.jstor.org/stable/828180>. 18/12/2012 21:56. Traducción libre del autor. 21pp. 5-6Pp.

⁶ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.*, p. 384

⁷ BOURDIEU, Pierre. *Elementos de una teoría sociológica de la percepción artística*. En: Sociología del Arte. Bs. As.: Ediciones Nueva Visión. 1971. p. 45.

observador y se confunde con la cifra cultural que ha hecho posible la obra percibida. (BORDIEU: 1971)

Inmediatamente, el sociólogo francés ofrece una serie de claves, *significaciones de nivel*⁸, imprescindibles para un cabal entendimiento de la obra de arte, por ejemplo, un filme:

La obra de arte, como objeto cultural, puede ofrecer significaciones de niveles según la clave de interpretación que se les aplica; las significaciones de nivel inferior, es decir las más superficiales, resultarán parciales y mutiladas, por lo tanto erróneas, mientras no se comprendan las significaciones de nivel superior que las engloban y las transfiguración. (BORDIEU: 1971)

En los dramas judiciales llevados al cine, uno se encuentra frente a la diversidad de elementos que configuran un entramado legal detallado y también frente a la realidad en que se desenvuelven los participantes, lo cual posibilita el reconocimiento de la ficción por parte del espectador, la *verosimilitud*, esa capacidad que la hace creíble, reproducible en la realidad. Dicho entramado se compone de instituciones jurídicas (la propiedad, los contratos, entre otros), procedimientos, instancias judiciales (Corte Suprema, Tribunales ordinarios), agentes (juez, abogado, fiscal, jurado, acusado, testigo) y valores (justicia, igualdad), y circunstancias contextuales de los protagonistas, que al establecer dinámicas suscitan situaciones reconocibles en los espectadores. Sin embargo, este componente *fenoménico* es tan sólo un primer nivel, un pretexto, un mero soporte, del que se sirve el director, esencialmente, para conmover, en múltiples sentidos. Son aquellas situaciones identificables las que sólo dan un punto de inicio para el análisis de las cuestiones de fondo acerca de *lo jurídico* en los filmes, que inciden particularmente, en los valores.

⁸ BOURDIEU, Pierre. *Ídem*, p. 49

b. Tradición Jurídica Anglosajona: una precisión pertinente

Tal como se adelantó en la introducción, se advierte que los filmes analizados — *Matar un Ruiseñor* (1962), *El veredicto* (1982) y *Filadelfia* (1993)— son productos de la siempre influyente industria estadounidense cinematográfica ('Hollywood'), por ende, los mismos se encuentran circunscritos a la Tradición Jurídica Anglojasona —iniciada en 1066, cuando los normandos derrotaron en Hastings a los nativos y conquistaron Inglaterra⁹— con matices e instituciones propias y distintas a los de la Tradición Romano-Germánica que asumen los países latinoamericanos y ciertas zonas de Europa continental. En ese sentido es oportuno definir qué entendemos por 'tradición jurídica', para lo cual los alcances de MERRYMAN¹⁰ son acertados;

Un conjunto de actitudes profundamente arraigadas y condicionadas históricamente acerca de la naturaleza de la ley, acerca de la función del derecho en la sociedad [...] La tradición jurídica relaciona el sistema jurídico con la cultura de la cual es una expresión parcial (MERRYMAN: 1971)

Particularmente, asumo el hecho que al analizar 3 filmes provenientes de una tradición distinta a la europea continental, conlleva un entendimiento, en gran medida básico, de la racionalidad y operatividad de la naturaleza de las instituciones de la tradición anglosajona, lo cual demanda a su vez, una acuciosidad no sólo jurídica sino de la comprensión de la *clave cultural*; considero que, estos componentes son accesorios en contraposición a los grandes dilemas que enfrenta la justicia y los individuos, en ambas tradiciones y en distintas latitudes. Sin embargo, es necesario indicar ciertos

⁹ MERRYMAN, John Henry. *La tradición jurídica romano-canónica*. México: Fondo Cultura Económica. 1971. Pp 17

¹⁰ MERRYMAN, John Henry. *Ídem*. Pp. 13-15

fundamentos en torno al sistema constitucional estadounidense, latitud donde se desarrollan los filmes, para ello RONALD DWORKIN¹¹ sostiene;

La teoría constitucional sobre la cual se basa el gobierno de los Estados Unidos no es una simple teoría mayoritaria. La Constitución, y particularmente el «Bill of Rights», están destinados a proteger a los ciudadanos, individualmente y en grupo, contra ciertas decisiones que podría querer tomar una mayoría de ciudadanos, aun cuando esa mayoría actúe siguiendo lo que para ella es el interés general o común. Algunas de esas restricciones constitucionales asumen la forma de normas bastante precisas [...] Pero otras formas y restricciones, toman la forma de estándares a los que con frecuencia se considera «vagos» (DWORKIN: 1985)

Desde un inicio, el académico norteamericano afirma la relevancia que posee garantizar las libertades negativas del ciudadano, no solamente frente a la mayoría, sino también al propio Estado; históricamente rezagos de su propia evolución estatal que nos remiten a la guerra de independencia contra la Corona Británica y las discusiones respecto a la libertad que poseían los individuos al interior de aquella, mucho antes que los conflictos se iniciaran en las colonias alrededor del año 1776. Es importante señalar que la actividad de los rebeldes norteamericanos no sólo se solventaba en recursos logísticos de origen francés¹², sino además, su propuesta política encontraba sustento en los debates sobre el papel del Estado ampliamente discutidas en por los intelectuales galos, quienes luego emprenderían lo propio en 1789.

En el párrafo anteriormente citado, el autor menciona al final, ciertos “estándares vagos”, lo cual no es casual. DWORKIN¹³ en su argumentación sobre la Teoría Constitucional Americana, sugiere progresivamente la presencia de “principios”. Indica el autor;

Nuestro sistema constitucional [el de Dworkin] descansa sobre una determinada teoría moral, a saber, que los hombres tienen derechos morales en contra del

¹¹ DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Ariel Derecho: Barcelona. 1985. 211 pp.

¹² VERA TORSELL, Ricardo. *Historia de la civilización*. Ed. Ramón Sopena: Barcelona. 1958. Tomo II. 184 Pp.

¹³ DWORKIN, Ronald. *Ídem*. 230-231 pp.

Estado. Las cláusulas difíciles del «Bill of Rights», como las cláusulas de igual protección y de proceso debido, deben ser entendidas como apelaciones a conceptos morales, más bien que como el establecimiento de determinadas concepciones; por consiguiente, un tribunal que asuma la carga de aplicar plenamente tales cláusulas como derecho debe ser un tribunal activista, en el sentido de que debe estar preparado para formular y resolver cuestiones de moralidad política (DWORKIN: 1985)

La aclaración es clara y directa, en la cita anterior, se corrobora la protección frente a las interferencias del Estado y la vinculación constante nociones morales y finalmente, reconoce en el juez no un mero aplicador del derecho, sino un agente de cambio y proactivo.

Por su parte ZAGREBELSKY¹⁴, reflexiona sobre la discusión en torno a los derechos como elementos constitutivos anteriores al ordenamiento y su naturaleza intrínseca al individuo; sobre lo anterior indica;

La característica principal de las Declaraciones americanas es la fundamentación de los derechos en una esfera jurídica que precede al derecho que pueda establecer al legislador. [...] Para la concepción americana, los derechos son anteriores tanto a la Constitución como al gobierno. Los derechos por cuanto patrimonio subjetivo independiente, constituían a los individuos en sujetos activos originarios y soberanos y de este modo hacían posible el acto de delegación constitucional fundado en el Government y, en él, el poder legislativo. La ley, cabe decir, derivaba de los derechos. (ZAGREBELSKY: 1997)

Manifiestas las particularidades propias de la Tradición Anglosajona y la naturaleza que signa sus instituciones, aunque diferentes de las nuestras, no impiden una reflexión en torno a sus expresiones culturales y cómo contribuyen a la formación de una determinada noción, comprensión y conocimiento del derecho como un fenómeno cultural.

Ambas revoluciones, tanto norteamericana como francesa, habrían de irradiar múltiples cambios en los sistemas jurídicos recientemente instituidos por estas. En ese orden de ideas, MERRYMAN afirma que *el derecho público en las naciones de derecho civil contemporáneo es gran parte el producto de*

¹⁴ ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil*. Madrid: Ed. Trotta. 1997. Pp. 55

*una revolución que tuvo en Occidente en el siglo que comenzó en 1776.*¹⁵ Año atribuido al inicio de las actividades rebeldes de las trece colonias en Norteamérica. Sin embargo, el autor afirma que como marco de fondo de los distintos procesos insurgentes que dan inicio a la modernidad, se encuentra una *revolución intelectual* basada en *nuevas maneras de pensar acerca del hombre, de la sociedad, de la economía y del Estado.*¹⁶ La influencia que han ejercido dichos procesos históricos se percibe no sólo en el denominado derecho europeo continental, sino también en el norteamericano. Evidencia de aquello, son entre otras características; la denominada *ley natural laica, la separación de poderes, el racionalismo, antifeudalismo*¹⁷, se infieren de dichas directrices, consideraciones entroncadas en las tradiciones jurídicas como son la igualdad entre los individuos, la legitimidad en la estructuración de los distintos niveles del Estado, procesos electorales democráticos, la toma de decisiones en función a criterios verificables por una racionalidad científica, laica y anticlerical, la voluntad de erradicar deferencias clasistas que emulen al orden del antiguo régimen, entre otras, que sin duda alguna, son eminentemente pautas morales de justicia que buscan regir el ámbito público y privado.

Por su parte BORDIEU¹⁸, al examinar la diferencias entre estas dos Tradiciones jurídicas, avista cierta predisposiciones; en el caso de la anglosajona hacia *la jurisprudencia y la práctica*, mientras, en el caso de la romano germánica, *ligada a la doctrina*, y prosigue;

En la tradición alemana y francesa, el derecho (sobretudo el privado), verdaderamente es un “derecho de profesores” (Professorenrecht), se encuentra ligado a la superioridad de la Wissenschaft, de la doctrina, sobre el derecho procesal y en general, sobre todo aquello que concierne a la prueba o a la ejecución de la decisión. Este derecho reproduce y refuerza la dominación de la alta magistratura, estrechamente vinculada al profesorado de la universidad, sobre los jueces, que por haber pasado por la universidad están más inclinados a reconocer la legitimidad de las construcciones de la alta magistratura que los lawyers, formados de alguna manera en la práctica. En la tradición angloamericana, en

¹⁵ MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 35 Pp.

¹⁶ *Ídem.*

¹⁷ MERRYMAN, John Henry. *Íbid.* 41 Pp.

¹⁸ BORDIEU, Pierre. *Elementos para una sociología del campo jurídico*. EN: BORDIEU, Pierre y Gunther TEUBNER. *La fuerza del derecho*. Bogotá: Ediciones Uniandes, 2000. 169-171 Pp.

contraste, el derecho es un derecho jurisprudencial (case-law), fundado casi exclusivamente en las decisiones de los tribunales y en la regla del precedente y que se encuentra débilmente codificado. Es un derecho que da primacía a los procedimientos, que deben ser justos (fair trial), y en el que el dominio de la profesión se adquiere sobretodo por la práctica o mediante técnicas pedagógicas dirigidas a acercarse al máximo a la práctica profesional, como el “método del caso” (BORDIEU: 2000)

Con anterioridad, se indicaba los alcances acerca de los niveles de significación en BORDIEU, en ese sentido, las diferencias más superficiales se encontrarían en la mera y ligera asunción que ambas son tradiciones distintas con poco en común y que un análisis interdisciplinario sería eventualmente infructuoso. Sin embargo, esas diferencias entre la tradición romana germánica y el *common law*, no impiden una discusión comparada que arriba en una comprensión interdisciplinaria de la reflexión ya mencionada.

c. Necesidad

El cuestionarse sobre la necesidad del cine jurídico, conlleva también a interrogarse la necesidad o utilidad del arte en general. Personalmente considero 2 razones, la primera como alternativa viable y la segunda, de carácter formativo.

Primero, en la perspectiva de LUHMANN, el autor considera al derecho y al arte como sistemas *autopoieticos*, que se retroalimentan sobre sí mismos, pero que los diferencia el lugar que ocupan, en el primero, la racionalidad y en el segundo, la percepción. De lo anterior, LUHMANN¹⁹ indica;

La obra de arte origina una realidad propia distinta de la realidad habitual [...] El mundo imaginario del arte ofrece una posición desde la cual ‘algo diferente’ se puede designar como ‘realidad’ (LUHMANN: 2005)

¹⁹ LUHMANN, Niklas. *El arte de la sociedad*. Ed. Herder: México D.C.2005. 237pp.

Al margen de las diferencias, el fin que busca el filme es brindar la posibilidad de una realidad distinta, donde la formalidad y las reglas no son tan importantes como los principios y valores. En ese sentido, en el ámbito nacional y partiendo de un enfoque distinto, UBILLUZ²⁰ percibe *la pantalla de Hollywood* [entendida] como soporte ideológico de nuestra época, debido a que es innegable, la industria norteamericana fomenta un discurso, a veces, en defensa del *status quo*, mientras que otra veces de denuncia. Asimismo, las pulsiones que genera en la colectividad, respecto a las nociones de justicia o verdad; en ese escenario, la ficción no es más que el punto de inicio para indicar que una realidad distinta es posible. *Hollywood es sin duda una 'fábrica de sueños'*²¹.

Segundo, la necesidad del cine jurídico responde a una exigencia del ciudadano promedio referida a cómo se aproxima un individuo *laico* en el Derecho y cómo se moldea en el imaginario colectivo. Lo anterior denota una complejidad en el Derecho que sólo es aprehensible mediante el soporte estético, en este caso visual. GREENFIELD²² reflexiona sobre la percepción de los individuos frente al drama judicial;

Tal vez estas películas demuestran por qué el público parece tener una relación de amor / odio con la profesión legal. Los abogados se muestran como personajes moralmente fuertes dispuestos a asumir grandes riesgos en defensa del concepto de la ley o con mayor precisión, de justicia. Sin embargo, las películas retratan el proceso legal como un instrumento en la obstrucción de la justicia. Es así que esta se supedita al ejercicio de los abogados (GREENFIELD: 2001)

²⁰ UBILLUZ, Juan Carlos. *La pantalla detrás del mundo: Las ficciones fundamentales de Hollywood*. Lima: Red para el desarrollo de las Ciencias Sociales en el Perú. 2012. 12pp.

²¹ UBILLUZ, Juan Carlos. *Ídem*. p. 14

²² GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 25-39. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: <URL: <http://www.jstor.org/stable/3657945>. 18/12/2012 21:42> Traducción realizada por el autor. 16Pp p. 16

El espectador, piensa la *justicia*, *la libertad* y otros valores en términos, que podríamos denominar *sustantivos* y de alguna manera, generales y abstractos y que deben ser defendidos con gallardía, a diferencia del abogado o el jurista positivista, que supedita los mismos únicamente al cumplimiento de criterios formales, adjetivos del proceso.

d. Cultura Popular Jurídica

LAWRENCE FRIEDMAN (Standford Law School) —al lado de JOHN MERRYMAN—, fue uno de los primeros especialistas jurídicos que abordó la ‘cultura del derecho’ en el mundo contemporáneo, principalmente a partir de sus manifestaciones populares provenientes de los contenidos presentes y difundidos por los *mass media*. Como estudioso de la Historia del derecho, le reconoce al mismo una faceta que hasta inicios de siglo XX, había pasado desapercibida; el derecho como fenómeno cultural y de múltiples aristas donde la intervención de los individuos es importante, más que como un sistema prescriptivo o de reglas. Esa faceta le insufla un carácter dinámico y de permanente escrutinio por parte de quienes se encuentran inmersos en él, y es precisamente esa difusión, revisión y debate, la que propicia una retroalimentación en el mismo. FRIEDMAN²³ define la ‘cultura jurídica’ de la siguiente manera;

Las ideas, actitudes, valores, y las opiniones acerca de la ley en manos de la gente en una sociedad [...] Cultura legal se refiere a las ideas y actitudes sobre lo jurídico, contenido en los tribunales, la justicia, la policía, la Corte Suprema de Justicia y los abogados” (FRIEDMAN: 1989)

²³ FRIEDMAN, Lawrence. *Law, Lawyers, and Popular Culture*. En: The Yale Law Journal, Vol. 98, No. 8, Symposium: Popular Legal Culture (Jun., 1989), pp. 1579-1606. The Yale Law Journal Company, Inc. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/796606> 18/12/2012 22:27. Traducción realizada por el autor. 29Pp. 2Pp

Una innovación compone la propuesta de FRIEDMAN, en tanto, los clásicos destinatarios de la ley, los ciudadanos, los individuos, los laicos, son ahora, los que construyen una dimensión del derecho, el que en base a su entendimiento del mismo —técnica a su manera que no es la de los jurisprudentes romanos ni de los teóricos positivistas—, por el que acceden a *lo jurídico* desde la cotidianeidad, desde los pasquines, las tiras cómicas, las novelas de misterio, pero principalmente desde contenidos audiovisuales de alcance masivo. Aunada a la cita anterior, el autor²⁴ va perfilando un concepto de cultura popular más integral;

Normas y valores de la gente común, o en todo caso, no intelectuales, opuestas a la alta cultura, la cultura de los intelectuales o 'la intelligentsia' [sino por el contrario] "cultura" en el sentido de libros, canciones, películas, obras de teatro, televisión espectáculos y similares; cuyo público destinatario es el público en general, en lugar de la intelligentsia (FRIEDMAN: 1989)

Se trata de una manifestación de masas, colectiva, popular, poco rigurosa en lo dogmático, pero profusa en elementos que captan y calan en el ánimo del individuo y configuran en él una noción de cómo es el Derecho o cómo deberían ser, los procesos, la justicia, la equidad, entre otros valores.

Más adelante, FRIEDMAN²⁵ arriba a una categoría integradora sobre esas percepciones populares mencionadas líneas atrás, perfila lo que denomina 'cultura popular jurídica';

La cultura popular jurídica [puede ser entendida] en dos sentidos. Uno; se puede hablar de ideas y actitudes acerca de la ley que la gente común o más generalmente lo que los laicos sostienen. Lo que el fontanero promedio, secretario piensa de los tribunales y los abogados es, sin duda, muy diferente de lo que los abogados, jueces, profesores de derecho piensan. Dos; para referirse a los libros, canciones, películas, obras de teatro y programas de televisión que versan sobre derecho o abogados, y que están dirigidos a un público general. (FRIEDMAN: 1989)

²⁴FRIEDMAN, Lawrence. *Ídem*. 3Pp.

²⁵FRIEDMAN, Lawrence. *Ídem*.

Es precisamente, en la segunda acepción de la denominada 'cultura popular jurídica' donde el drama judicial cinematográfico, ocupa un importante lugar como fenómeno *mass media*, ocupa lugar. Lo cual nos lleva a una reflexión respecto a cuán autónomo es en realidad el Derecho. Líneas atrás, atribuíamos una suerte de vínculo de retroalimentación entre la cultura popular y el Derecho, o sea, se podría afirmar que la explicación a muchos fenómenos jurídicos se encuentra fuera del mismo, en contraposición a la pretendida 'autonomía absoluta' que el positivismo le adjudicaba al Derecho. Sin embargo, considero que ambas posturas son apresuradas, en todo caso, es más pertinente sugerir que los límites significativos-conceptuales entre uno y otro, antes que ser inexistentes o aislantes, son porosos²⁶.

e. Características del género

La categoría 'drama judicial en el cine' nos remite a un género, que engloba un conjunto, en el caso en particular, filmes en función a determinadas características presentes en el mismo. En ese sentido, son pertinentes las apreciaciones de ALTMAN²⁷, cuando indica;

Género como esquema básico, o fórmula que precede, programa y configura la producción de la industria, como estructura o entramado formal sobre el que se construyen las películas, como etiqueta o nombre de una categoría fundamental para las decisiones y comunicados de distribuidores, como contrato o posición espectral que toda película de su género exige a su público (ALTMAN: 2000)

Es interesante percibir las relaciones de tensión y dependencia entre el género cinematográfico y la etapa temporal que asume, en esa línea el autor²⁸ anteriormente citado afirma que *el género intenta resolver ideológicamente ciertos problemas de la época*. En ese orden de ideas, los

²⁶ FRIEDMAN, Lawrence. *Ídem*.

²⁷ ALTMAN, Rick. *Los géneros cinematográficos*. Barcelona: Paidós. 2000. 35 pp.

²⁸ ALTMAN, Rick. *Ídem*, 11pp.

abogados van desplazando no sólo a los *cowboys*, sino también a los *héroes de la II Guerra Mundial*, mientras más tarde, comparten espacios con los *outsiders* de la contracultura sesentera (Harry Callahan, Frank Serpico, Travis Bickle), quizá sea por ello, la escasa o nula presencia de dramas judiciales en las carteleras, ahora atiborradas por héroes de acción o superhéroes.

Posee el cine jurídico lugares comunes tales como; el fetichismo constitucional que se manifiesta en la idolatría que poseen los norteamericanos respecto a la inamovilidad de su Carta Magna, la cual es aparente, en tanto, esta en realidad, ha sido objeto de múltiples enmiendas; el culto a la institución del jurado que *'decide la ley'*, como ente representativo de la sociedad civil organizada con alto grado de compromiso, como invadidos por un sentimiento del deber; y el énfasis en el duelo fiscal-abogado defensor, ambos se abocan a contraponer sus capacidades argumentativas y retóricas a fin de sensibilizar al jurado. Este tipo de fetichismos son propios del cine de masas, que tratan de vender y que asumen como ente parcialmente inmóvil al Poder Judicial, o sea, el Presidente de los Estados Unidos de Norteamérica puede ser destituido por prácticas sexuales extramaritales (Caso Clinton) o escándalos de escuchas ilegales (Caso Watergate); por su parte, los diputados pueden víctimas de sobornos, pero nada acontece en el Poder Judicial, todo está siempre *'en su sitio'*, este *'supuestamente'* representa el último baluarte de los valores republicanos junto con sus incorruptibles jueces y jurados.²⁹

²⁹ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. Cit.*, 383 pp.

Se identifica en la construcción del drama judicial cinematográfico 2 patrones sobre las que la trama se desenvuelve; la primera, en términos de MACHURA Y ULBRICH³⁰, *la secuencia dialéctica (tesis: acusación, antítesis: defensa y síntesis: sentencia)* y la segunda, *la teatralidad inherente*, según KUZINA³¹, que reposa sobre la representación del abogado, y la parte acusadora, la mediación '*demiurgica*' del juez y el rol del jurado que funge las veces del coro del antiguo teatro griego, todo ello supera considerablemente los límites del sistema adversarial norteamericano, con sus reminiscencias helénicas clásicas y se convierte en una expresión de amplios significados culturales que conmueve el ánimo del espectador promedio.

e.1. Cuestionamiento de las instituciones

e.1.1. La figura del Juez

La jurisdicción y sus agentes constituyen parte importante en la estructura de un proceso judicial. El juez americano modera, arbitra e interviene por momentos para asegurar una justa concurrencia de las partes. Sin embargo, el imaginario colectivo posee una percepción ambivalente del mismo. MERRYMAN³² afirma *los jueces con frecuencia habían sido una clase progresista a favor del individuo y en contra de las facultades del legislador*. El discurso oficial, 4El juez, en el derecho común anglosajón, es un artesano

³⁰ MACHURA, ULBRICH AND TRAD. FRANCIS M. NEVINS, NILS BEHLING. *Law in Film: Globalizing the Hollywood Courtroom Drama*. EN: Journal of Law and Society Vol. 28 N° 1, Law and Film (Mar, 2001), 117-132 pp. Blackwell Publishing on behalf of Cardiff University. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/3657951> 03/10/2009 17:46 Traducción realizada por el autor. 15 Pp. 10 pp.

³¹ KUZINA, Matthias. *The Social Issue Courtroom Drama as an Expression of American Popular Culture*. En: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 79-96. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: < <http://www.jstor.org/stable/3657949>>. 18/12/2012 21:49 Traducción realizada por el autor. 19Pp. 3pp.

³² MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 38 Pp.

que *crea y moldea* el cuerpo normativo con el fin de sentar un precedente, a diferencia del legislador en la tradición romano-germánica³³. En esa línea, el autor³⁴ agrega;

En cuanto a la facultad discrecional de los jueces, los del derecho común anglosajón tradicionalmente tienen facultades inherentes de equidad: pueden amoldar el resultado de un caso a las exigencias de la realidad, pueden doblegar las normas cuando sea necesario para decidir lo que es evidentemente, justo en sí mismo y pueden interpretar y reinterpretar la ley con el objeto de ajustarla a los cambios sociales. (MERRYMAN: 1971)

Lo anterior, no deja dudas respecto al carácter de un operador de la justicia que pondera los hechos, la realidad, y parte de la misma para poner en acción al derecho y su fin, la justicia en cada caso en particular. Indica además que *‘todo el procedimiento está imbuido de un sabor moralista. Las partes desempeñan sus propios papeles ante el juez-padre y el vecino-jurado’*.³⁵ Sin embargo, ¿qué sucede cuando esta ‘intención moralista’ se convierte en un escollo en la administración de justicia en un escenario de bullente actividad social del cual emergen reclamos y reivindicaciones de los distintos estamentos sociales, entre ellos, minorías sexuales, étnicas y demás?

A la percepción anterior, se le suele oponer una perspectiva crítica, de profunda desconfianza hacia el sistema en su totalidad y al juez como un agente del mismo, impresión generalizada en la cultura presente desde la década de los sesenta, fruto de los conflictos resultantes entre el movimiento por los derechos civiles y la respuesta de la contracultura frente a la represión e incompreensión estatal. El reproche anterior parte de una caracterización del juez como representante encargado de castigar en

³³ MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 66 Pp.

³⁴ MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 94 Pp.

³⁵ MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 208 Pp.

nombre del Antiguo orden, restrictivo, reaccionario, y conservador. Ante cuestionamientos similares MERRYMAN afirma³⁶;

El juez no está obligado a encontrar una base en un código para decidir en un caso dado. Es más, por lo general tales códigos no son un rechazo del pasado ni tratan de abolir todo derecho anterior sobre el mismo tema, en cambio, más bien tratan de perfeccionarlo y de suplementarlo, excepto cuando se opone a sus fines específicos. (MERRYMAN: 1971)

De lo anterior, podemos afirmar que la institución del juez anglosajón posee una vocación mayoritariamente progresista frente a las distintas demandas sociales, sin embargo, es preciso matizar lo anterior con lo siguiente, es un hecho incuestionable que el juez como individuo parte de un conjunto de consideraciones muy personales acerca de la realidad, lo cual se refleja, en mayor o menor medida, en sus fallos.

e.1.2. La figura del abogado

El abogado suele ser un agente de profesión liberal que articula a los particulares con el sistema de justicia, es libre de defender inocentes o culpables y esto generalmente lo sitúa en constantes disyuntivas. Recae sobre el abogado presente en el *drama judicial*, una responsabilidad exorbitante, posibilitar el cumplimiento de la justicia. Sin embargo, abundan los abogados retratados sin ese hábito³⁷. En acápites anteriores, se indicó que el juez de la tradición anglosajona valoraba, especialmente, los hechos, por su parte, los abogados con quienes comparten los tribunales *'tienden a ser mucho menos rigoristas que los civilistas'* como anota MERRYMAN³⁸. Inicialmente, el cine presentaba el perfil de abogado *heroico*, en esa línea

³⁶ MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 64 Pp.

³⁷ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. Cit.*, 385 Pp.

³⁸ MERRYMAN, John Henry. *Óp. Cit.* 52-53 Pp.

GREENFIELD³⁹ indica: *'retratados como hombres que trabajan en el sistema para asegurar que la ley hecha por el hombre coincida con el ideal de justicia'* resolviendo un problema que la ley por sí sola no pueda dar solución, lo que en el teatro equivale a desenredar el nudo gordiano dramático, que este caso es un nudo gordiano jurídico. Sin embargo, los directores han dado paso a una imagen más realista y humana, al retratarlos en crisis o desde la cotidianeidad. En esa línea, CHASE⁴⁰, se sirve de EAGLETON, para ensayar un perfil del abogado contemporáneo;

Un "sujeto del capitalismo tardío", señala Terry Eagleton, "no es simplemente un agente autorregulado por los postulados de una ideología humanista clásica, ni tampoco un 'agente del deseo', sino una amalgama contradictoria de ambos" (CHASE: 1986)

El autor anterior matiza ciertas idealizaciones construidas en el pasado, lo capta como un individuo inmerso en la dinámica económica propia de la década de los noventas, el intento de aceptar o evadir el neo liberalismo; formado en las canteras académicas de las escuelas del derecho lo que genera un constante tensión frente a las demandas de la realidad y los juicios, donde la medida o la equidad con frecuencia no son susceptibles de valoración económica.

e.1.3. Representación del proceso

Las escenas características en estos filmes remiten a la actividad al interior de los tribunales, generalmente, a raíz de aquella sucesión de instancias jurisdiccionales tendientes a garantizar los derechos de las personas,

³⁹ GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 25-39. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: <URL: <http://www.jstor.org/stable/3657945>. 18/12/2012 21:42> Traducción realizada por el autor. 16Pp. 4 Pp.

⁴⁰ CHASE, Anthony. *Lawyers and Popular Culture: A Review of Mass Media Portrayals of American Attorneys*. EN: American Bar Foundation Research Journal, Vol. 11, No. 2 (Spring, 1986), pp. 281-300 Wiley on behalf of the American Bar Foundation Stable. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/828180> 18/12/2012 21:56. Traducción libre del autor. 21pp. 21Pp.

resolución de conflictos, entre otros, que identificamos como 'proceso'.

BORDIEU⁴¹ apunta sobre lo anterior:

Entrar en el juego, aceptar jugar el juego, ponerse en manos del derecho para reglar el conflicto, es aceptar tácitamente la adopción de un modo de expresión y de discusión que implica la renuncia a la violencia física y a las formas elementales de la violencia simbólica como la injuria. (BORDIEU: 2000)

En este marco, podemos observar abogados saliendo de una dependencia para entrar a otra, con papeles en mano y objeciones bastante histriónicas. Como se adelantó, dentro de las diferentes instituciones jurídicas al interior del *common law*; sistema procesal que adoptan es el denominado 'sistema adversarial' o 'inquisitorial'. Sobre cómo percibe el 'sistema adversarial', su destinatario, el ciudadano; ASIMOW⁴² indica;

Los abogados y los laicos, en los Estados Unidos, en general, creen que el sistema adversarial es la mejor manera de impartir justicia ya sea en el orden civil o en un juicio penal. [...] El precepto central del sistema es la contundente oposición de las pruebas presentadas por los abogados y que representan con bastante celo los intereses de sus clientes. (ASIMOW: 2007)

En acápites anteriores se indicó la presencia de un esquema que remitía a relaciones dicotómicas (tesis: antítesis). Más adelante este autor⁴³, indica;

La cultura popular ha enseñado a generaciones de estadounidenses, aún más que los ensayos jurídicos, que la única manera descubrir la verdad y al alcanzar la justicia sustantiva, es el sistema adversarial. (ASIMOW: 2007)

Lo anterior, reflexiona en torno a cuál es la importancia de la construcción en el imaginario colectivo de una noción de Derecho o justicia; un discurso proveniente de la cultura popular del cual los juristas o abogados no están muy conscientes.

⁴¹ BORDIEU, Pierre. *Elementos para una sociología del campo jurídico*. EN: BORDIEU, Pierre y Gunther TEUBNER. *La fuerza del derecho*. Bogotá: Ediciones Uniandes, 2000. 186 Pp.

⁴² ASIMOW, Michael. *Popular Culture and the Adversary System* EN: Loyola of Los Angeles Law Review 653 (2007): <http://digitalcommons.lmu.edu/llr/vol40/iss2/6> 19/09/2013 19:51. Traducción libre del autor. 35Pp. 2Pp.

⁴³ ASIMOW, Michael. *Ídem*. 34Pp.

Sobre los procesos en los filmes, MACHURA Y ULBRICH⁴⁴, reflexionan y deconstruyen sobre cierto ‘modelo’ extendido desde la industria americana hacia otras latitudes, ellos nos señalan al respecto:

Las películas que tratan con la ley penal son mucho más comunes que las películas que exploran el lado civil, a pesar de que es mucho más frecuente el civil que penal en el litigio del ‘mundo real’, asimismo, las películas muestran un jurado deliberando sobre un caso particular, de lo cual, se tiene la impresión que la mayoría de los casos en el mundo real son decididos por jurados, aunque de hecho, se escucha sólo un pequeño porcentaje de los mismos en todos los casos. (MACHURA Y ULBRICH: 2001).

Pareciese que estos filmes parten de un supuesto fehaciente constituido como como fenómeno global, me refiero al ascenso de la tasas de criminalidad, los cuales dan origen a los procesos penales. En esa misma línea, más adelante, MACHURA Y ULBRICH⁴⁵ aciertan al afirmar la relación entre ‘procedimiento legal en el cine norteamericano’ y lo que ellos denominan ‘hegemonía’ del mismo;

*El procedimiento de América ha proporcionado la base para casi todos los procedimientos legales del cine, incluso en películas ambientadas en países como Alemania que tienen un sistema [y tradición] diferente. Hay una serie de razones para el predominio de los procedimientos legales estadounidenses en las películas; el procedimiento legal estadounidense es estructuralmente más adecuado para un film, denominado **procedimiento inquisitorial**. Las películas sobre los tribunales estadounidenses ha creado una manera de retratar el procedimiento legal que se ha seguido en las películas de corte establecidos en otros países y otros sistemas jurídicos (MACHURA Y ULBRICH: 2001).*

Queda susceptible de ser verificado, que dicha representación posee determinados caracteres que la particularizan y terminan por *dibujar* un procedimiento *nuevo*, que sólo es posible en la cinematografía. Estos caracteres se encuentran extendidos y presentes en filmes ambientados en

⁴⁴ MACHURA, ULBRICH AND TRAD. FRANCIS M. NEVINS, NILS BEHLING. *Law in Film: Globalizing the Hollywood Courtroom Drama*. EN: Journal of Law and Society Vol. 28 N° 1, Law and Film (Mar, 2001), 117-132 pp. Blackwell Publishing on behalf of Cardiff University. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/3657951> 03/10/2009 17:46 Traducción realizada por el autor. 15Pp. 3Pp.

⁴⁵ MACHURA, ULBRICH AND TRAD. FRANCIS M. NEVINS, NILS BEHLING. *Ibid*.

países europeos –que en su mayoría pertenecen a la Tradición Romano-Germánica–, los mismos retratan procesos con rasgos muy propios de la Tradición Anglosajona.

La extensión, repetición e imitación de estos ‘moldes’ es posible, debido a que la industria considera —en función a las ingentes ganancias que percibe— la inclusión de dicho ‘*marco judicial*’ como propicio y atrayente, dado su carácter histriónico, de gesta, de representación. En resumen, el actor representa a un ‘abogado’ y este ejecuta una determinada y bien coordinada performance, frente al juez, y salvaguardando los intereses de su patrocinado hasta donde le es posible; pero por sobre todo frente al jurado y al fiscal acusador. Dicha *meta-performance* permite apreciar la oposición, la dicotomía.

ASIMOW⁴⁶ identifica uno de los elementos esenciales en la representación del proceso; el interrogatorio, e indica como ‘*elemento básico de las películas de abogados es el interrogatorio brillante que destruye a un testigo mentiroso y revela la verdad*’.

Más adelante, el autor⁴⁷ agrega otros como; la presentación de las pruebas y las ‘cuestiones de orden’ con que los jueces exhortan a los presentes a mantener la formalidad de estas instancias.

En la mayoría de las representaciones de la cultura popular, la prueba, en el juicio, se encuentra frente a un juez y jurado relegados a papeles secundarios. Una vez que comienza el proceso, los jueces desenfundan sus mazos, amenazan con suspender la sesión, o de lo contrario, tratan de mantenerse despiertos y no estorbar con el curso natural del proceso. (ASIMOW: 2007)

⁴⁶ ASIMOW, Michael. *Óp. cit.* 29 Pp.

⁴⁷ ASIMOW, Michael. *Óp. cit.* 32Pp.

Llama la atención como frente al dinamismo histriónico de las películas colisiona la burocracia de la cotidianeidad jurisdiccional.

e.1.4. La representación del jurado

En una racionalidad anclada en la Tradición Romana podría parecer en primera instancia, una figura completamente ajena; la sola idea que particulares decidan en torno a un proceso, resulta extraña para los nativos de la tradición romano-germánica. Sobre lo anterior, MERRYMAN⁴⁸ indica;

La existencia de un jurado ha afectado profundamente la forma de los procedimientos en la tradición del common law. La necesidad de reunir a un número de ciudadanos comunes y corrientes para que escuchen las declaraciones de los testigos y observen las pruebas que se ofrecen para que decidan sobre las cuestiones de hecho y apliquen a los hechos la ley por instrucciones del juez, ha llevado al juicio a asumir la forma de un acontecimiento. [Merryman: 1971]

Sin embargo, se advierte que, dentro de los filmes la figura del jurado se encuentra bastante extendida y genera una particular atracción entre los espectadores debido a que pueden identificar a la colectividad repartiendo cargas y beneficios, sintiéndose ellos mismos parte de ese grupo humano. La figura del jurado por momentos parece ser neutra o pasiva, ocupando un lugar similar al espectador, sin embargo, es allí donde el abogado defensor ocupa un lugar, al abordar los hechos de una manera narrativa, en clave de relato, si es posible. PHIL MEYER⁴⁹ agrega en ese sentido;

El éxito de la defensa parece surgir de la capacidad de convertir un determinado discurso (en el sentido de intervención oral, o sea, un alegato determinado) en una forma de historia. Y son estas historias con las que el jurado debe estar familiarizado. (MEYER: 2001)

⁴⁸ MERRYMAN, John Henry. *Óp. cit.* 192-193 Pp.

⁴⁹ MEYER, Phil. *Why a Jury Trial Is More like a Movie than a Novel*. EN: Reviewed work(s):Source: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 133-146. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/3657952>. 18/12/2012 21:46. Traducción libre del autor. 15pp. 2Pp.

Luego de los discursos introductorios, los alegatos, la presentación de las pruebas e interrogatorios, el abogado buscará mediante recursos retóricos influir en el ánimo de los miembros del jurado.

e.1.5. La defensa de la justicia

‘El derecho tiene como fin la justicia’ ha sido una fórmula repetida innumerables veces, y es probable que esa recreación constante le haya mermado cierto contenido. Sobre la defensa de la justicia, se parte de los aportes de MICHEL VILLEY para posteriormente, enunciar una perspectiva orgánica con la tesis.

Por su parte, según el concepto anglosajón de justicia, siempre se tiene un margen falible según como sea aplicado o interpretado, siendo indispensable el criterio moral, verificable en cada caso per se, para que la justicia particular puede abrirse paso, he allí la importancia de los precedentes, el caso concreto que sienta una toma de posición.

Desde un inicio, VILLEY⁵⁰ nos remite a Aristóteles y su *corpus* doctrinal; de todos los filósofos griegos, elige el concepto de *justicia particular* desarrollado por el estagirita. Sin embargo, su aproximación es progresiva y nos remite a la obra por antonomasia del filósofo más representativo de la Grecia Clásica, *Ética a Nicómaco*, y sobre esta anota;

En el libro V de las Éticas, que trata de la justicia y del derecho, constataremos que Aristóteles centra su estudio en una serie de términos griegos, como dikaiosyné (que traducimos por virtud de la justicia), y otros de la misma familia, dikaios (el hombre justo), adikein (obrar contra derecho), dikastes (juez), to dikaion (derecho), etc. Se esfuerza por explicitar los sentidos que tenían estas palabras en el uso natural de los griegos (Villey: 2003)

⁵⁰ VILLEY, Michel. *Ídem*. 47 Pp.

Se avista en VILLEY, una atención particular al análisis del lenguaje, he allí su minuciosidad respecto a los términos griegos. Más adelante, el autor nos expone su visión de la justicia, bajo dos dimensiones; justicia general y justicia particular.

Sobre la primera, afirma *justicia entendida como virtud moral*⁵¹, y ejemplifica, al calificar a un hombre de justo; para retornar VILLEY⁵² al análisis del estagirita y agrega; *según el análisis de Aristóteles, justicia expresa generalmente la moralidad, la conformidad de la conducta de un individuo a la ley moral*, tal es la noción de justicia general sustancialmente asociada a la moral. Sin embargo, el filósofo francés⁵³ indica una salvedad, *en el sistema de Aristóteles, las leyes que constituyen el esqueleto de la justicia general –escritas o no, naturales o positivas- no son el derecho [...] Es verdad que tocan al derecho.*

Sobre la segunda, remite a una relación entre el hombre y lo exterior, dentro del marco del justo medio e indica VILLEY⁵⁴; *Es suficiente que tome exactamente su parte, ni más, ni tampoco menos* y más adelante, *la virtud así delimitada es, por lo tanto, una parte de la moralidad total, y de la justicia general [...] es una virtud puramente social* y agrega, acerca de lo concerniente a la justicia particular *el justo reparto de los bienes y de las cargas*. Y finaliza esta parte, al afirmar *analizar la justicia particular es definir el arte del derecho.*

⁵¹ VILLEY, Michel. *Ídem*. 48 Pp.

⁵² VILLEY, Michel. *Ibid*.

⁵³ VILLEY, Michel. *Ídem* 49 Pp.

⁵⁴ VILLEY, Michel. *Ídem* 50-51 Pp.

Sobre aquella afirmación, VILLEY⁵⁵ entiende que es labor del derecho *el reparto de los bienes [...] el papel del derecho es dar a cada uno lo suyo. Suum cuique tribuere*, precisando siempre que se tratan de bienes externos, *la cosa exterior*. Fórmula criticada por el pensamiento positivista, acusada por circular y *tautológica*, inverificable y por ello, prescindible.

Al distinguir la primera de la segunda, el autor francés⁵⁶ afirma *el dikaios es la justicia en mí, subjetiva; el dikaion, es la justicia fuera de mí, en lo real y lo objetivo. Así se ha entendido a lo largo de mucho tiempo el término derecho y más adelante confirma No se sitúa en el sujeto, sino en las cosas, lo externo*. Prosigue VILLEY⁵⁷ en su distinción de Derecho y Moral;

Existe un arte que toca a la virtud subjetiva del individuo, donde se le prescriben conductas, comprendidas las conductas justas, las que corresponden al hombre justo (dikaios); podemos denominarlo moral. Pero de la moral se desprende otra disciplina, que se ordena a decir lo que es justo, lo que pertenece a cada uno. Ciencia no de la dikaiosynê, del dikaios, de la conducta justa, sino del dikaion. [...] Es decir del derecho, su tarea no es atender la virtud del individuo, ni tan siquiera regular su conducta [...] se delimite y defina la parte que me corresponde [...] La idea del derecho es hija de la justicia, pero en adelante duermen en habitaciones distintas. Con Aristóteles el derecho ha conquistado su autonomía (VILLEY: 2003)

La esencialidad de los aportes del VILLEY radica en la reivindicación y reinterpretación de la noción de justicia aristotélica, sin embargo, y en ejercicio de una contextualización de espacio y tiempo, nos separan de este último, más de diez siglos. Considero que dicho concepto constituye un sólido y auténtico punto de partida, para articular uno actual, que sin descuidar la influencia clásica sepa además atender las demandas de una sociedad —no un imperio o polis— eminentemente compleja y heterogénea, poseedora de una administración de justicia que sabrá conjugar las

⁵⁵ VILLEY, Michel. *Ídem*. 52 Pp.

⁵⁶ VILLEY, Michel. *Ídem*. 54-55 Pp.

⁵⁷ VILLEY, Michel. *Ídem*. 55-56 Pp.

exigencias morales de una era en permanente cambio y crisis, así como una contextualizada distribución — y garantía de nuevos— derechos y obligaciones.

2. EL DERECHO COMO INTEGRIDAD

a. Derecho como Integridad, según Dworkin

En una revisión sistemática del pensamiento de DWORKIN, BONORINO⁵⁸ sostiene que la característica esencial de la obra jurídica del autor norteamericano es la *noción de «integridad»*; y prosigue BONORINO⁵⁹; ‘al reconocerle como *virtud política* y que *permite concebir nuestra comunidad política como una asociación de principios (Law’s Empire Cap.6)*’.

El autor español acierta al afirmar la centralidad que posee ‘la integridad’, sobre todo, cuando esta funge además de elemento articulador de otras virtudes y a su vez posibilita la construcción y cohesión social de un grupo humano y complejo, signado no solamente bajo la guía de normas y directrices, sino y esencialmente, bajo principios.

i. Principios y Reglas

RONALD DWORKIN⁶⁰ ensaya en una de sus obras centrales ‘*Los derechos en serio*’ no únicamente una de las más sólidas críticas al positivismo jurídico, sino que aporta al debate contemporáneo, la noción de ‘principio’;

Llamo «principio» a un estándar que ha de ser observado, no por que favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, equidad o alguna otra dimensión de la moralidad. (DWORKIN: 1985)

⁵⁸ BONORINO RAMÍREZ, Pablo Raúl. *Dworkin*. Lima: ARA Editores. 2010. 453 Pp. 145p

⁵⁹ BONORINO RAMÍREZ, Pablo Raúl. *Ídem*. 146 Pp.

⁶⁰ DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio. Op. cit.* 72pp

Por esa innovación DWORKIN, ha sido calificado de 'neo-iusnaturalista' o como indica GARCÍA-FIGUEROA⁶¹, *intenta una tercera vía entre el positivismo y el ius naturalismo*; la centralidad de los principios radica en la vinculación con exigencias morales, no aprehendidas desde el paradigma positivista, así también su importancia en la interpretación que oficia el juez. El autor americano, se opone tajantemente a aquella definición del 'Derecho' como mero conjunto de normas jurídicas (dispositivos legales ordinarios). DWORKIN⁶² afirmó en un principio que la distinción entre un principio y una norma era primordialmente de carácter lógico, y anota;

La diferencia entre principios jurídicos y normas jurídicas es una distinción lógica. Ambos conjuntos de estándares apuntan a decisiones particulares referentes a la obligación jurídica en determinadas circunstancias, pero difieren en el carácter de la orientación que le dan. Las normas son aplicables a la manera de disyuntivas. Si los hechos que estipula una norma están dados, entonces o bien la norma es válida en cuyo caso la respuesta que da debe ser aceptada, o bien no lo es, y entonces no aporta nada a la decisión. (DWORKIN: 1985)

La obra del autor americano y su noción de principios, tan sólo fue el punto de inicio para el debate, esta vez en el ámbito académico iberoamericano, con una recepción favorable que repercutió en hondas aproximaciones como es el caso de ZAGREBELSKY, cuando emprende la tarea de no solamente identificar reglas y principios, sino también distinguirlos

Sobre los principios, ZAGREBELSKY⁶³ afirma su naturaleza *propriamente constitucional, es decir, «constitutivo» del orden jurídico*. Y como tal, nos sitúa en determinado momento histórico, generalmente, el de la formación de los Estados o la instauración de Asamblea Constituyente, en palabras del autor⁶⁴,

⁶¹ GARCÍA FIGUEROA, Alfonso. *Principios y positivismo jurídico*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 1998. 444Pp. 249 Pp.

⁶² DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Op. cit. 74-75pp

⁶³ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *El derecho dúctil*. Madrid: Ed. Trotta. 1997. 110-111 Pp.

⁶⁴ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ibid.*

que remiten a tradiciones históricas, contextos de significado, etc, y que más que «interpretadas» a través del análisis del lenguaje, deben ser entendidas en su *ethos*. Más adelante, el jurista italiano⁶⁵ reflexiona en torno a las impresiones que suscitan los principios, debido a su estructura, y anota;

Los principios generan actitudes favorables o contrarias, de adhesión y apoyo o de disenso y repulsa hacia todo lo que puede estar implicado en su salvaguarda en cada caso concreto. Puesto que carecen de «supuesto de hecho», a los principios, a diferencia de lo que sucede con las reglas, sólo se les puede dar algún significado operativo, haciéndoles «reaccionar ante algún caso concreto». Su significado no puede determinarse en abstracto, sino sólo en los casos concretos, y sólo en los casos concretos se puede entender su alcance. (ZAGREBELSKY: 1997)

En el párrafo anteriormente citado, el autor⁶⁶ indicaba el *disenso* o desconfianza de ciertos sectores debido a la particular estructura que poseen los principios, en particular, su carencia de supuesto de hecho. Lo cierto es que estos suelen entablar relaciones de complementariedad con las reglas, ya que, los principios no asignan, sino más bien, instan a '*la toma de posición*' frente al caso concreto.

Los principios —ya se ha dicho— no imponen una acción conforme con el supuesto normativo, como ocurre con las reglas, sino una «toma de posición» [...] Los principios, por ello, no se agotan en absoluto su eficacia como apoyo de las reglas jurídicas, sino que se poseen una autónoma razón de ser frente a la realidad. (ZAGREBELSKY: 1997)

Sobre la reglas, en opinión del jurista italiano⁶⁷, la localización de las reglas no influye en su naturaleza, y agrega;

Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas en efecto, se agotan en sí mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan. (ZAGREBELSKY: 1997)

⁶⁵ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ibid.*

⁶⁶ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ídem.* 117-118 Pp.

⁶⁷ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ídem.* 110-111 Pp.

De lo anterior, ZAGREBELSKY⁶⁸ reflexiona sobre la aplicación de las reglas y la posibilidad de una ‘maquinización’ para la misma, en clave de crítica, obviamente. Señala dos esquemas lógicos para efectuar la misma; y agrega;

Son las reglas, y sólo las reglas, las que pueden ser observadas y aplicadas mecánica y pasivamente. Si el derecho sólo estuviese compuesto de reglas no sería insensato pensar en la «maquinización» de su aplicación por medio de autómatas pensantes, a los que se les proporcionaría el hecho y nos darían la respuesta. Estos autómatas tal vez podrían hacer uso de los dos principales esquemas lógicos para la aplicación de reglas normativas: el silogismo jurídico y la subsunción del supuesto de hecho concreto en el supuesto abstracto de la norma. (ZAGREBELSKY: 1997)

El autor italiano realiza 2 distinciones esenciales; la primera⁶⁹, referida a la relación que el individuo entabla, ya sea, con la regla (norma) o principio, y el horizonte de los textos que las conforman, en esa línea afirma:

A la reglas «se obedece» y, por ello, es importante determinar con precisión los preceptos que el legislador establece por medio de las formulaciones que contienen las reglas, a los principios, en cambio, «se presta adhesión» y por ello, es importante comprender el mundo de valores, las grandes opciones de cultura jurídica de las que forman parte y a las que las palabras no hacen sino una simple alusión. (ZAGREBELSKY: 1997)

La segunda diferencia⁷⁰, que nos remite a la relación y lugar que ocupan al interior del Derecho, y que presta el mismo a las normas y principios; en un caso, de tratamiento generoso mientras en el otro, de escasa atención; sobre ello, el autor apunta:

Aparte de eso, sin embargo, quizás la diferencia más importante pueda venir sugerida por el distinto «tratamiento» que la ciencia del derecho otorga a reglas y principios. Sólo a las reglas le aplican los variados y virtuosistas métodos de la interpretación jurídica que tienen por objeto el lenguaje del legislador. En las formulaciones de los principios hay poco que interpretar de este modo. Por lo general, su significado lingüístico es autoevidente y no hay nada que deba ser sacado a la luz razonando sobre las palabras. (ZAGREBELSKY: 1997)

⁶⁸ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ibid.*

⁶⁹ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ibid.*

⁷⁰ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ibid.*

Queda patente que ambas distinciones vienen acompañadas de las impresiones que posee el autor acerca de las relaciones de las normas y los principios, en primera instancia con el individuo y segundo, con el Derecho.

La propuesta de Ronald Dworkin se distingue de otros constructos teóricos sobre la relación entre el derecho y la moral, al ser uno de los más explícitos en lo que se refiere a la presencia de los principios, es por ello, que su teoría se considera integral, holista, omnicomprendensiva respecto de los valores y el lugar que ocupan en una comunidad determinada que sienta las bases de un actuar comprometido con el bienestar y que simultáneamente insta a sus integrantes una conducta acorde a valores. Dicha legitimidad moral es condición esencial previa en la sociedad, el Estado y sus individuos. Es precisamente ese componente axiológico el que ha dado pie a muchos cuestionamientos y críticas, en particular, calificando la perspectiva de Dworkin como *neo iusnaturalista*. Sobre el particular, el autor norteamericano no pretende efectuar remembranza alguna del ius naturalismo en ninguna de sus variantes, sino más bien, ensaya un sistema que incorpore elementos no considerados por el positivismo jurídico, elementos morales otrora desdeñados presuntamente por carecer de comprobación científica. En otros términos, el esfuerzo de Dworkin es una apuesta por la unidad e integridad al interior del derecho, superando la clásica dicotomía ius naturalismo / positivismo.

Por su parte, Michel Villey parte del corpus filosófico clásico y su lenguaje, para desentrañar el sentido de la 'justicia' en sus dos dimensiones. La primera, de carácter interna, como virtud, de los bienes del alma. La segunda, de carácter externo, concerniente a la distribución de los bienes externos, las cosas. Los aportes de Villey son oportunos en tanto efectúa un ejercicio de clarificación desde las raíces de la reflexión ética y usa como hilo conductor el lenguaje. Sin embargo, tanto la historia como la evolución natural al interior del derecho, no han hecho más que enriquecer la noción antes explicada, así como, materializar su alcance, opacando y desdibujando—si es que alguna vez hubo— cierto indicio ius naturalista.

En síntesis, ambos autores poseen aciertos; Villey al clarificar un valor como la justicia bajo el paradigma aristotélico en su vertiente racionalista — contrario a la metafísica— y Dworkin al perfilar un constructo que incluya componentes desapercibidos para el paradigma positivista.

b. Positivismos en crisis

Es necesaria la siguiente aclaración; cuando nos referimos a los positivismos (finales del s. XIX en adelante), en plural, es oportuno dejar patente que los mismos no han constituido un bloque monolítico. Pero se reconoce dos autores esenciales; Kelsen (*Grundnorm*) y Hart (*norma de reconocimiento*), lo cual insta a abordar el presente acápite desde una perspectiva de ‘paradigma’, agrupando los mínimos comunes, aunque matizada con los aportes de los autores citados posteriormente.

A modo de vista general, los aportes de LUIS LLOREDO⁷¹ son oportunos, ya que parte como el mismo indica desde *una aproximación desde la historia del pensamiento*. Desde el principio nos adelanta que el positivismo siempre fue visto como una escuela rudimentaria, *obtusa*⁷², sumado a ello, el autor⁷³ anota;

En ambos casos denunciando un tipo de actitud a-filosófica en la que incurrierán aquellos juristas que procuraban ceñirse a la consideración del Derecho positivo, descartando cualquier renvío a instancias extrajurídicas [...] Tanto Jhering como Gierke adoptaron un concepto muy restringido del positivismo, en tanto, lo equiparan al legalismo (LLOREDO: 2011)

Son recurrentes y constantes las críticas en la historia del positivismo, como señala LLOREDO⁷⁴; *el positivismo ha estado en zozobra desde sus mismos inicios, siempre sujeto al reproche del simplismo*. Hace más de dos siglos, la

⁷¹ LLOREDO ALIX, Luis M. *Sobre la Obsolescencia del positivismo jurídico*. Madrid: Universidad Carlos III. CUADERNOS ELECTRÓNICOS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO. <http://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/758/474> 03/10/2013 05:30 p.m.2011. 23Pp.

⁷² LLOREDO ALIX, Luis M. *Ídem*. 2 Pp.

⁷³ LLOREDO ALIX, Luis M. *Ídem*. 2-4 Pp.

⁷⁴ LLOREDO ALIX, Luis M. *Ídem*. 7 Pp.

detracción provenía de los últimos pensadores del iusnaturalismo racionalista, y actualmente, *desde las críticas de Ronald Dworkin y la llegada de las corrientes neo constitucionalistas*⁷⁵.

Por su parte, RONALD DWORKIN⁷⁶ reconoce una dimensión valorativa ausente en el positivismo, y enuncia cómo el positivismo percibe al Derecho;

El derecho de una comunidad es un conjunto de normas especiales usadas directa o indirectamente por la comunidad con el propósito de determinar qué comportamiento será castigado o sometido a coerción por los poderes públicos. Estas normas especiales pueden ser identificadas y distinguidas mediante criterios específicos, por pruebas que no se relacionan con su contenido, sino con su pedigríe u origen, o con la manera en que fueron adoptadas o en que evolucionaron. (DWORKIN: 1985)

El autor norteamericano⁷⁷ identifica a dichos criterios como formales, adjetivos, atiborrando al Derecho, mientras lo sustantivo, los principios, no encuentran lugar en el positivismo, y en particular, en los denominados casos difíciles ('hard cases') e indica;

Mi estrategia se organizará en torno [a] aquellos casos difíciles en que nuestros problemas con tales conceptos parecen agudizarse más, echan mano de estándares que no funcionan como normas, sino que operan de manera diferente, como principios, directrices políticas y otro tipo de pautas. Argumentaré que el positivismo es un modelo de y para un sistema de normas, y sostendré que su idea central de una única fuente de derecho legislativa nos obliga a pasar por alto los importantes papeles de aquellos estándares que no son normas. (DWORKIN: 1985)

Al parecer, frente a los casos difíciles, resolver en función única y exclusivamente en función a normas resulta insuficiente y es allí donde reside la funcionalidad de los principios.

⁷⁵ LLOREDO ALIX, Luis M. *Ídem*. 12 Pp.

⁷⁶ DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Op. cit. 65-66pp.

⁷⁷ DWORKIN, Ronald. *Op. cit.* 66 Pp.

En palabras de ZAGREBELSKY⁷⁸, el positivismo es puesto en cuestión por razones de índole sociológica, como por ejemplo, la erosión de la centralidad del Estado como ente único emisor de normas.

La noción básica del derecho de Estado [...] era la soberanía de la «persona» estatal. Hoy, sin embargo, esta noción ya no puede reconocerse con aquella claridad como realidad política operante. (ZAGREBELSKY: 1997)

La pluralidad de entidades que emiten normas, así como la heterogeneidad social actual y sus reivindicaciones, hacen insostenible un modelo que contemple únicamente criterios formales en el tratamiento de los derechos. Los códigos y las normas no pueden prever toda la casuística contemporánea, menos aún, en un mundo globalizado, he allí la necesidad de una *hermenéutica* idónea, entre otras cosas. Hoy, es una realidad que dispositivos legales de observancia procedan de entidades distintas al Estado con sus instancias legislativas y racionalidades distintas. En ese sentido, el jurista italiano afirma⁷⁹;

La concepción del derecho propia del Estado de derecho, el principio de legalidad y del concepto de ley del que hemos hablado era el «positivismo jurídico» como ciencia de la legislación positiva. La idea expresada por esta fórmula presupone una situación histórico-concreta: la concentración de la producción jurídica en una sola instancia constitucional, la instancia legislativa. (ZAGREBELSKY: 1997)

Líneas atrás indicábamos el estado actual de la sociedad global y el alto grado de heterogeneidad que han alcanzado los grupos sociales (minorías étnicas, de género, sociales). Estos a su vez, reclaman una normatividad que los reconozca y no los envuelva en el mismo discurso tradicional que articula el Estado, o sea, frente a la diferencia, el reconocimiento de lo

⁷⁸ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Óp. cit.* 11 Pp.

⁷⁹ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ídem.* 33 Pp.

distinto, no ignorarlos o volverlos invisibles y garantizar sus derechos. Sobre lo anterior, ZAGREBELSKY⁸⁰ anota;

Pluralismo político-social que se manifiesta en la ley del Parlamento, los ordenamientos actuales también son resultado de una multiplicidad de fuentes que es, a su vez, expresión de una pluralidad de ordenamientos «menores» que viven a la sombra del estatal y que no siempre aceptan pacíficamente una posición de segundo plano. (ZAGREBELSKY: 1997)

He allí las manifestaciones a nivel global, ya sea contra el sistema financiero, crediticio o bancario; ya sea contra la falta de oportunidades educativas, ya sea contra la precariedad laboral y la falta de servicios sociales o contra las restricciones a la libertad de migración, cuando el Estado regula políticas públicas en materia económica, social, urbana, y no atiende a las demandas de esa 'pluralidad de ordenamientos menores' aunado al hecho de sostenerse sobre un modelo en crisis; el conflicto social es inminente e inevitable. Hoy en día, este conflicto latente se hace más agudo, en tanto, la sociedad global demanda leyes más homogéneas entre los países en beneficios de los ciudadanos.

i. Disociación Derecho y moral

Uno de los presupuestos centrales en el paradigma positivista y, quizá, uno de las más resaltantes tesis es la referida a la separación entre Derecho y Moral. El pensamiento positivista considera esencial en la construcción y producción del Derecho, la prescindencia de cualquier elemento axiológico, debido a una supuesta ausencia o comprobación de los mismos dentro del método científico de finales del siglo XIX, el naturalismo⁸¹ de clara influencia *comtiana*. El paradigma positivista coincide con el naturalista en que el

⁸⁰ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Ídem*. 38 Pp.

⁸¹ LLOREDO ALIX, Luis M. *Óp. cit.* 26 Pp.

enunciado jurídico es 'justo' mientras más desprovisto este de singularidades morales y pueda ser formulado de manera exactamente igual en cualquier realidad y latitud. Sobre lo anterior, DUJOVNE⁸², afirma:

La ciencia del derecho únicamente puede describir el Derecho tal como ha sido creado y aplicado por los órganos competentes. Ella no puede declarar que tal orden —o tal normativa— son justo o injusto, pues semejante apreciación se funda, ya sea en una moral positiva, o en un juicio de valor. (DUJOVNE: 1963)

Se percibe en dicho pensamiento un lugar importante ocupado por todo aquello que dicta el Estado y toma en consideración únicamente criterios formales o adjetivos, lo cual redundaría en la brecha que existe entre juristas y no-juristas. Signa la percepción de la moral, en el positivismo, y en particular, sobre 'la justicia' las consideraciones que poseía Kelsen sobre la definición de Aristóteles sobre la misma (*dar a cada uno lo suyo*) por entenderla vacía y relativa; en la línea de lo anterior el filósofo argentino⁸³, anota;

Kelsen ha dado a este tema, encarado por él en su *Teoría pura del Derecho*, un desarrollo amplio en un trabajo intitulado: ¿Qué es la justicia? Para él, carece de respuesta la pregunta que encierra el título de este trabajo. Más aún: piensa que acaso nunca se le podrá dar una contestación definitiva. (DUJOVNE: 1963)

Más adelante, DUJOVNE⁸⁴ indica las diferencias entre un orden jurídico *positivista* y un orden moral; principalmente, en función al origen y su contenido e indica;

Hay un sistema, un orden jurídico, cuando una pluralidad de normas reposa sobre una norma única, norma fundamental. Según la naturaleza de la norma fundamental cabe distinguir dos grupos de órdenes o sistemas normativos: 1) el de los sistemas morales cuya validez resulta del contenido de sus normas; 2) el de los órdenes jurídicos, en los cuales la validez de las normas no resulta de su contenido: "una norma jurídica es válida si ha sido creada según reglas determinadas de acuerdo con un método específico". (DUJOVNE: 1963)

⁸² DUJOVNE, León. *La filosofía del derecho de Hegel a Kelsen*. Buenos Aires: Bibliográfica Omeba, 1963. 374 Pp.

⁸³ DUJOVNE, León. *Óp. cit.* 374 Pp.

⁸⁴ DUJOVNE, León. *Óp. cit.* 397 Pp.

Sobre la vinculación que posee los principios constitucionales —con su actual ‘positivización’— y los contenidos morales provenientes del ius naturalismo, ZAGREBELSKY⁸⁵ afirma;

La analogía entre los principios constitucionales y el derecho natural de la que acaba de hablarse no se basa sólo genérica y superficialmente en una cierta correspondencia de contenidos, como los derechos del hombre y la justicia. La «positivización» de contenidos «morales» afirmados por el derecho natural que se opera en el máximo nivel del ordenamiento jurídico, y que es grandísima importancia para la historia del derecho, sólo es una circunstancia históricamente contingente que en el futuro podría ser sustituida por elaboraciones materiales diferentes, tanto del derecho constitucional como del derecho natural. (ZAGREBELSKY: 1997)

La semejanza entre los principios y reminiscencias al derecho natural para muchos autores ha sido obvia, aún más, cuando estos ‘contenidos’ han asumido formas concretas y localizables dentro de los ordenamientos jurídicos. El autor reflexiona sobre tal situación, que obedece a una serie de reclamos relativos a los derechos del hombre y la justicia social, sin embargo, deja entrever, muy aparte de constituir un hito en el Derecho, que este panorama puede ser coyuntural y sumado a ello ofrecer otras futuras construcciones distintas.

Luego del desarrollo y exposición de los contenidos signados en el presente acápite, corresponde el proponer una serie de consideración que interrelacionen al Derecho y la Moral, sin confundirlo, ni distorsionar los límites que distinguen uno del otro. Propongo uno en particular, y me remito uno en particular desarrollado en el ámbito nacional por Reynaldo Bustamante basado en el modelo prescriptivo del jurista español Gregorio Peces-Barba. El mismo considero pertinente, dado su carácter propositivo,

⁸⁵ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Óp. cit.* 116 Pp.

en la investigación y me aboco ha indicar a continuación sus principales notas distintivas.

REYNALDO BUSTAMANTE⁸⁶ inicia el texto invitándonos a reflexionar sobre *la crisis de valores y la inoperancia del Derecho*. Amplíese la primera situación a los conflictos sociales presenciados en diferentes latitudes del globo que tienen como uno de sus factores causales, precisamente, un Derecho insuficiente frente a los mismos. Por consiguiente, BUSTAMANTE⁸⁷ emprende la tarea de *analizar un modelo prescriptivo de relación entre la moral, el poder (político) y el Derecho, caracterizado por tener como referente a la dignidad del ser humano y como objetivos la [...] humanización de la sociedad y el individuo.*⁸⁸

El autor⁸⁹ afirma *el Derecho necesita a la moral (a la que también llama ética pública, para diferenciarla de lo que llama ética privada) y que [...] ocupa un lugar importante en el Derecho*. En ese constructo, la *humanización supondrá profundizar en cada ser humano las dimensiones de su condición [...] extendiéndola a toda la sociedad.*

⁸⁶ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Entre la moral, el poder y el Derecho*. Lima: ARA Editores. 2006. 245 Pp. 127Pp.

⁸⁷ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ibid.*

⁸⁸ Antes de continuar en la exposición de los aportes del autor, es preciso señalar lo siguiente; en los artículos que componen la obra de BUSTAMANTE se percibe notas distintivas que harían pensar cierta inscripción dentro del denominado pensamiento *moderno* (en contraposición al *post moderno*). Sobre lo último, personalmente, no lo considero un escollo para los fines de la investigación, en tanto, no se detecta en el autor apologías al proyecto de la modernidad que algunos afirman *fracasado*, ni tampoco posiciones *positivistas*; en todo caso, *moderadas*. La salvedad anterior es oportuna, en atención a la línea ‘interdisciplinaria’ con que pretendo y ha sido concebida la totalidad de la obra, a fin de reafirmar la cohesión y sistematicidad de mi propuesta. Contrariamente a lo señalado por amplios sectores autodenominados *postmodernos*, la ‘interdisciplinarietà’ ha sido considerada, erróneamente, como innovación propia, exclusiva, característica e identificada con los aportes de *lo post moderno*, y aun cuando este discurso ha contribuido notablemente en el pensamiento contemporáneo, es también importante resaltar, dado su carácter *nebular*, sus presupuestos aún en gestación. Particularmente, no considero el pensamiento *moderado* de BUSTAMANTE incompatible o contrario con la transversal interdisciplinarietà del texto.

⁸⁹ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem*. 128-129 Pp.

El lugar que ocupa la Moral en el modelo del autor⁹⁰, nos remite a una centralidad especial que ocupa el individuo, propia del pensamiento humanista; y anota;

Postulado humanista, antropocéntrico, propio de la cultura occidental [...] Este supone concebir la dignidad del ser humano como el referente del pensamiento moral, político y jurídico al cual deben orientarse para alcanzar el objetivo último de [...] humanización de la sociedad y el individuo. (BUSTAMANTE: 2006)

Una moral sustentada en la dignidad del ser humano que se extiende a la colectividad. A continuación, BUSTAMANTE⁹¹ avanza hacia una noción de moral que busca *equilibrar el principio de universalidad y el principio de autonomía*. Respecto al primero, el autor⁹² apunta; *este exige que la norma, valor o pretensión que se dice moral sea universalizable o susceptible de ser elevada a ley general, esto es, que todos puedan quererla igualmente y sobre el segundo, el jurista nacional⁹³ indica exige que una norma, valor o pretensión sea libre y responsablemente aceptada por la persona para que pueda ser considerada como moral*. Ambos componentes constituyen una síntesis que debe ser aplicada, no sólo a nivel individual sino colectivo. A continuación, BUSTAMANTE⁹⁴, la expone en sus dos dimensiones; moralidad pública y moralidad privada. La primera, *es una ética de contenidos y de conductas [...] que orienta planes de vida de cada individuo como cauce directo para la humanización. Es un camino que tiene como meta alcanzar la autonomía o independencia moral del ser humano*. En la segunda, el autor⁹⁵ afirma sobre aquella como *el conjunto de objetivos o de fines que se consideran debe realizar el poder político a través de su Derecho, teniendo*

⁹⁰ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem* 132 Pp.

⁹¹ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem* 134 Pp.

⁹² BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem* 134-135 Pp.

⁹³ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem*. 134 Pp.

⁹⁴ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem* 135 Pp.

⁹⁵ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem* 137 Pp.

como meta el desarrollo integral de la persona [...] o sea para que todas las personas pueda determinar y realizar su propia ética privada.

Ambas requieren al Derecho como garante, por una parte, de sus proyectos de vida —principios positivizados como derechos fundamentales—y por otra, que establezca las condiciones necesarias y no obstaculice el desarrollo de los mismos —servicios públicos, actividades prestacionales, poder de policía, seguridad, en términos generales, inclusión social concretada en programas nacionales que articulen Derecho y el Desarrollo humano—. La ética pública, en palabras del autor⁹⁶ *tiene una dimensión unitaria, de consenso en la que todos, o la gran mayoría coinciden y aceptan para la convivencia, y una dimensión más diversificada donde, desde el pluralismo, se sitúan las distintas concepciones ideológicas.*

El constructo perfilado por BUSTAMANTE alude siempre a un equilibrio, un justo medio, lo cual es propicio debido al amplio margen de propuestas y posibilidades que alberga en su interior, al aplicarse al caso concreto. El Derecho y la moral, son distintos, pero eso no impide que exista una especie de retroalimentación mutua, en el sentido que el Derecho posibilita —reconociendo y garantizando mediante marcos normativos— planes de vida, que esencialmente, en términos de las libertades y la justicia, son opciones morales. En síntesis, el autor⁹⁷ cree en la posibilidad, en función al carácter netamente prescriptivo de su enfoque, en *un derecho integrado por valores jurídicos, derechos fundamentales y principios, cuya interpretación se conecta necesariamente con criterios de moralidad.*

⁹⁶ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem* 138 Pp.

⁹⁷ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *Ídem*. 131 Pp.

CAPITULO SEGUNDO

HORIZONTES DEL FILME:

MATAR UN RUISEÑOR (1962), EL VEREDICTO (1982) Y FILADELFIA (1993)



Los tres filmes analizados a continuación poseen dos notas distintivas, las mismas que sirven de hilo conductor y justifican su inclusión como muestra para los fines de la presente investigación. La primera; su relevancia. Tal como se adelantó desde el primer capítulo, los tres filmes reseñados poseen un reconocimiento casi instantáneo en el imaginario colectivo, debido a la fijación, el lugar que ocupan en la cultura popular y el carácter icónico y trascendental de sus personajes y tramas. La segunda; el reto de la complejidad social —en particular, de las minorías: en *Matar un ruiseñor*, un afroamericano culpado por la supuesta violación de una mujer blanca; en *El Veredicto*, una discapacitada por una negligencia médica y en *Filadelfia*, un abogado homosexual y seropositivo despedido injustamente— frente al Derecho y sus operadores que despliegan grandes esfuerzos por no relegarse en una carrera de la que dependen los derechos y la justicia de cientos de individuos en un escenario actual, poseedor de una heterogeneidad nunca antes vista.

1. MATAR UN RUISEÑOR (1962)

a. El film

*To Kill a Mockingbird*¹, o en español *Matar un ruiseñor*, es un filme ambientado en el sur de los Estados Unidos, específicamente en la localidad de Maycomb, Alabama, en la década del treinta. Los cuadros iniciales del filme evocan imágenes de la infancia y paisajes aparente apacibles, ya que, la narradora es una niña, la hija del abogado Atticus Finch, Scout, al lado de su hermano mayor Jem. Es una adaptación de la novela homónima de HARPER LEE².

Sobre el filme, recrea todo el proceso alrededor de la supuesta violación a una mujer blanca, Mayela Eckwell por un individuo afroamericano, Tom Robbins, al cual Atticus Finch, abogado y respetable miembro de la comunidad, tendrá que

¹ MULLIGAN, Robert. *To kill a mockingbird* [videograbación]. Universal Pictures. EE.UU. 130 minutos. 1962.

² LEE, HARPER. *Matar un ruiseñor*. Barcelona: Bruguera. 1966.

defender gratuitamente. Todo lo anterior, inscrito en el contexto de un pueblo sureño extremadamente conservador de actividad predominantemente agraria y venido a menos a raíz de la Gran Depresión. Ocupa importante lugar, la visión de los niños, hijos de Finch, debido a *la ludicidad* que poseen, les permite poner en cuestión el mundo de los adultos y la aparente ‘justicia’ de los hombres del pueblo, esa aparente coherencia la cual rodea proceso de Robbins.³

Sobre el director, Robert Mulligan (1930), SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ⁴ sindician como *miembro de la llamada generación de la televisión*, y agrega:

Elige argumentos comprometidos... sin embargo no logra extraerles toda la sustancia, tiene dificultades para llegar al fondo. Es como si temiera abrir determinadas puertas [...] Es cierto que, por otra parte que Mulligan cuando entra a asuntos polémicos, no aspira tanto a dar soluciones sociológicas, como contar experiencias individuales. (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

Es debido a tales características del director, que desde hace unas décadas la crítica al re-enfocar *Matar un ruiseñor* le ha encontrado tintes excesivamente ingenuos, *light*, sin por ello, dejar de considerarla, por las actuaciones y tensión narrativa, un film de culto. Sin embargo, el terreno del director, como bien señalan los autores⁵, es más, el *emocional que el analítico*.

La formación y trayectoria en los estudios televisivos de Mulligan, le imprime a sus filmes, entre ellos *Matar un ruiseñor*, carácter de obra honesta pero también armónica, donde todo tiene un lugar y un porqué sin oscuridades ni densidades intelectuales. Sobre lo anterior, lo autores anotan⁶;

Conjuga un lenguaje directo, funcional, muy propio de los directores de su generación, acostumbrados en la televisión a rodar rápido, y una sensibilidad extraordinaria, que

³ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 386 Pp.

⁴ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit.* 237 Pp.

⁵ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit.* 238 Pp.

⁶ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Ibidem*

dota a sus películas de una muy personal cualidad poética y un sugerente tono evocador. Es admirable cómo toca fibras muy sensibles, sin recurrir a subterfugios, a blandos atajos. (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

En suma, un director fácilmente accesible al gran público. *Matar un ruiseñor* es su sexta película y tiene como guionista a Horton Foote en la adaptación; con tópicos recurrentes en su obra, tales como la *evocación de la infancia, el descubrimiento de la vida hasta la figura del héroe solitario*⁷. Los niños y el héroe son figuras que ocupan un lugar preponderante en la construcción del filme, y agregan SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ⁸;

El protagonismo de los niños no es caprichoso. Es desde su punto de vista, desde su particular modo de ver las cosas, abierto e inocente y al mismo tiempo impresionable, moldeable, desde el que se contempla el problema del racismo. (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

Tanto para la autora como para el director, la trama judicial es solo una estructura accesoria, la percepción de los niños ante un sistema enajenante e incomprensible, como es el sistema jurídico, representa el mundo de los adultos, en el cual, los valores pueden ser dejados de lado, *so pretexto* del cumplimiento de costumbres. Los niños se convierten, dentro de la narrativa del filme, quienes con su inocencia aportan un signo de interrogación sobre actitudes e incluso prejuicios de los que no son conscientes los adultos.

b. Análisis del film: Derecho y moral en la sociedad sureña post-depresión

Al examinar este filme se encuentra una doble revisión, ya que, a lo largo de los años, no solamente este sino también la novela, han sido objeto de incontables estudios, no solamente desde la crítica cinematográfica y la literaria respectivamente, y además, desde la semiología.

⁷ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Ibidem*.

⁸ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit.* 239 Pp.

Ciertamente, Atticus Finch es un personaje, ‘hecho a la medida del otrora héroe jurídico’; que busca el punto de unión entre la moral y el derecho para tomar sus decisiones, esto se traduce en una excepcional prudencia aristotélica, una medida que trasciende la *praxis* jurídica e invade su cotidianeidad, no existe una distinción de esferas para Finch; el mismo comportamiento de rectitud y discreción para educar a sus hijos, es el mismo que lo impulsa a defender causas supuestamente ‘perdidas’, como lo es la de Tom Robinson. Este abogado, es consciente de eso, cree que el sistema establece ciertas prerrogativas estimables y que deben ser cumplidas, encierra la actitud de Finch la esperanza de un sistema cada vez más perfecto y más humano. Es esa la razón del título de la novela de HARPER LEE⁹, *los ruiseñores son aves, las cuales no hace nada nocivo, no pican los cultivos, no asolan los graneros, sólo nos brindan su canto*, tal como lo menciona Finch, es por eso que es impensable *matar un ruiseñor* ya que nada malo traen consigo, sino más bien, la dicha y el gozo de la propia existencia.

Es conveniente destacar que lo que ha convertido en *Matar un ruiseñor* en una “película de culto” —a pesar de ciertas dificultades intrínsecas para constituirse como una declaración de principios— y un símbolo para las corrientes progresistas norteamericanas, es el énfasis en que el deber ético del abogado consiste en patrocinar casos que sean moralmente irreprochables, sin cabos sueltos, sin el más elemental ápice de duda alrededor de las cosas han pasado y de qué se trata; otro aspecto es que el defensor debe ser y parecer, he allí la justificación en el despliegue de la vida privada de Finch, en el contexto de los años cincuenta, era un cuestionamiento directo a la primacía mercantilista de la

⁹ LEE, HARPER. *Matar un ruiseñor*. Op. Cit. 185 Pp.

profesión entendida desde una perspectiva liberal. Dentro del código moral de Finch, lo “políticamente correcto” es más importante que ascender en el escalafón jurídico o progresar materialmente; encarna un sentido de virtud y austeridad que resulta ingenuo para los ojos contemporáneos. Atticus Finch, hoy en día; es una figura lejana en el derecho contemporáneo, que ha cedido su lugar a abogados mucho menos respetuosos de la ética profesional como son Frank Galvin en *The Verdict* o Lawrence Garfield en *Other People’s Money*, donde a propósito vuelve a aparecer Gregory Peck interpretando un personaje muy similar a Atticus Finch, viejo, sin fortuna y sin la más mínima posibilidad de ganar un juicio.¹⁰

i. **Atticus Finch: El abogado como Héroe**

La construcción original del personaje diseñada por Harper Lee –interpretado por Gregory Peck, emblemático representante del denominado *next door fellow*, que el espectador, de antemano sabe incapaces de mal alguno–, ha devenido en una suerte de ícono, un elemento repetitivo en la cultura popular, una figura arquetípica en el abogado. No olvidar su representación de Abraham Lincoln en *The Blue and The Grey* (1982). Sin embargo, posee los caracteres de una figura idealizada y que, dentro de la cinematografía contemporánea ya no se encuentra en boga y que ha cedido el paso a figuras más sombrías que han matizado la imagen del *héroe-abogado*, como lo denomina GREENFIELD¹¹; al referirse a Atticus Finch aquel sostiene:

¹⁰ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 388-389 Pp.

¹¹ GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: *Journal of Law and Society*, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 25-39. Wiley on behalf of Cardiff

'Contiene quizá el ejemplo más frecuentemente citado, héroe-abogado [...] no sólo es la cuestión de la detención y el juicio de Tom, lo que demuestra su competencia en el terreno moral, sino también, los aspectos de vida diaria, lo que redundará en su cotidianeidad. Atticus Finch puede tener una posición muy influyente al interior de su comunidad, pero está dispuesto a volverse al margen de la misma mediante el patrocinio a Tom Robinson, a pesar de la hostilidad que esto causa. Es más, se encuentra preparado para defender a su cliente, físicamente, con la complicidad de su hijo. La parte demandada impopular y la decidida defensa del proceso legal contribuirán a hacer de Finch el hombre heroico y abogado que debe ser'.
(GREENFIELD: 2001)

Finch demuestra una gran solvencia moral a lo largo del filme, no sólo al momento de defender en los tribunales a Tom Robbins, sino también, cuando se encuentra con sus hijos o en el trato hacia la trabajadora doméstica que se encarga del cuidado de Scout y Jem. Este abogado sureño crea al interior de sus relaciones sociales una suerte de clima de horizontalidad, bastante atípico para el ambiente de segregación racial propio del sur de los Estados Unidos, contrario a un catálogo axiológico de valores que es considerado preciado, por ejemplo, Respeto y Protección a la Dignidad, que es un principio fundante de los Derechos. Y en el caso en revisión el Derecho a un Debido Proceso e Igualdad y no Discriminación. Finch parece encarnar la utopía de la justicia a la que debería aspirar el ciudadano promedio.

Lo anterior sirve para realzar una característica sustancial en Finch. En el escenario de Maycomb, aquel decide patrocinar a un individuo afroamericano, aún a sabiendas de la condena social que le espera en un pueblo preponderantemente racista e intolerante. En palabras de HOLCOMB¹² es, *el mito del abogado sabio que defiende a un hombre inocente a sabiendas que va a perder el caso, debido al color de la piel de su patrocinado.*

University. Extraído de: <URL: <http://www.jstor.org/stable/3657945>. 18/12/2012 21:42> Traducción realizada por el autor. 16Pp Traducción realizada por el autor.

¹² HOLCOMB, Mark. *To Kill a Mockingbird*. EN: Film Quarterly, Vol. 55, No. 4 (Summer 2002), pp. 34-40 Published by: University of California Press Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/10.1525/fq.2002.55.4.34> 18/12/2012 21:51. 8Pp. 3Pp. Traducción del autor.

Lo motiva un respeto por los valores que suscribieron los padres fundadores, respecto a la libertad e igualdad de todos los hombres, encierra dicha actitud, una crítica hacía el pasado esclavista del Antiguo Régimen Sureño, al cual se dio fin con la Guerra Civil de Secesión que opuso a los Estados esclavistas frente a los Estados no esclavistas. Es así que, la convicción que posee este abogado sureño de actuar en pos de la protección de la dignidad de los individuos que postula la Constitución es instrumentalizada a través del patrocinio y constituye una defensa de la misma, un reconocimiento de la validez fáctica del texto.

Suscribo, en base a lo que sostiene GREENFIELD, que la barrera que divide la vida privada y la vida pública de este abogado se diluye y da paso a un actuar coherente y orgánico, que no admite prerrogativas más que las propias, ni mucho menos, murmuraciones en cuanto a la actuación de la justicia, menos aun cuando la libertad de un individuo inocente se encuentra en peligro, por cuestiones ajenas a aquella. Cada desplante que recibe por parte de los otros miembros de comunidad es predecible, entiende que es el precio que tiene que pagar por defender a un afro americano, Tom Robbins, atendiendo a valores como la igualdad de los individuos. Ilustra nuestra posición, una escena en la cual, Finch es avisado por su empleada doméstica Calpurnia, que merodea la casa un perro rabioso, y al no tener otra alternativa, le dispara a lo lejos. Dicho cuadro posee un simbolismo interesante, en tanto, Finch muestra en toda la película un carácter más bien prudente, moderado y en esta escena, la determinación es una sola, matar al animal, es por ello que el exabrupto atrae la atención de inmediato y hace suponer que existe un sentido que trasciende lo meramente anecdótico. En palabras de Carolyn

JONES¹³, '*Atticus Finch se ve obligado a pelear solo contra el racismo y sin ayuda de sus conciudadano blancos. El perro representa el prejuicio existente en Maycomb*' Un exabrupto como lo señalábamos anteriormente que roza con lo grotesco, a primera impresión, innecesario e inmotivadamente exagerado, pero útil para producir en el espectador una reacción de tal magnitud que lo lleve a reconsiderar su rol frente a las injusticias que se suceden de manera cotidiana.¹⁴

El abogado sureño siente la necesidad de velar por el cumplimiento de la justicia, pues que considera que si no defendiese a Tom Robbins, este último no tendría oportunidad de poder probar su inocencia. Bob Eckwell le menciona '*lo que deberíamos hacer es matar a ese negro, no me explico por qué es que va a juicio*'.

Es indudable la influencia que ha ejercido la imagen del abogado que se arriesga a defender lo que cree que es justo. Elige patrocinar a un afro americano, es más, se involucra en su ambiente, visita a su esposa que vive en una cabaña vieja a las afueras de la ciudad en condiciones precarias. Bob Eckwell, padre de la supuesta víctima Mayela Eckwell, supuestamente violentada por Tom Robbins, le increpa a Finch, lo injuria '*defensor de negros*'. A razón de esto, la menor hija de Finch, Scout, es reprendida por sus compañeros y decide no volver a la escuela, la conversación que se transcribe a continuación grafica esta situación:

— *¿Defiendes despreciables negros?* — grita Scout

¹³ JONES, Carolyn. "*Atticus Finch and the mad dog*". Southern Quarterly: A journal of arts in the south- Vol. 43 N°4 www.tarlton.law.utexas.edu/lpop/lpopbib2.html 16:53:40 horas. Traducción realizada por el autor.

¹⁴ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* 386 Pp.

—No hables así de ellos — calma Finch — Me encargo de la defensa de un negro [...] la verdad es que se ha hablado mucho en esta población acerca que no debería defender a ese hombre...

—Si no deberías defender a ese hombre, ¿por qué lo haces?

—Entre varias razones, porque si no lo hiciera no podría ir con la cabeza en alto, ni siquiera podría decirte a ti o a Jem, lo que deberían hacer.

Es indesligable para Atticus Finch, ser un abogado ético y al mismo tiempo, ser un padre con la solvencia moral para encaminar a sus hijos. La figura de Finch es un todo, un abogado y padre que trata de sortear las carencias propias de su entorno. El cineasta trata de decirnos que por difícil que sea el nudo gordiano dramático cinematográfico, el derecho y la moral deben interrelacionarse, lo que resulta difícil desde un punto de vista contemporáneo, es que esa actitud principista y hasta intransigente pueda ser considerada como la única opción ética para un abogado, es decir, la única respuesta correcta.

Al cabo de unas semanas, se inicia una audiencia en la que Robinson será investigado por el supuesto delito. Empieza su descripción el Sheriff quien menciona que encontró a Mayela Eckwell golpeada presuntamente por el afroamericano. En seguida, Finch inicia su argumentación y despliega su discurso en base a preguntas y repreguntas hacia Eckwell y su hija. Al primero, manda a escribir y observa que este es zurdo, antes de retirarse, este le increpa en un arranque de ira *‘este Atticus Finch busca confundirme, a los abogados intrigantes hay que pararlos’*. Reinicia la sesión con una serie de preguntas las cuales producen en la víctima, una crisis que denota un estado sospechoso. Finalmente, llama a declarar al presunto culpable, al lanzarle un vaso de manera rápida, este lo coge con la mano derecha, ya que, en un accidente en la infancia, su mano izquierda quedo prácticamente inútil. Quedando así comprobado que las heridas y golpes en Mayela, producidas por

alguien 'zurdo' no habían sido ejecutadas, como es obvio, por Robbinson, sino por el padre de aquella, en tanto que, siendo este alcohólico no era raro que les propinara golpes a miembros de su familia.

Finch apela de manera retórica con el fin de desbaratar el trato discriminatorio hacia los afros americanos, menciona la Igualdad presente en la Carta Magna firmada por los patriotas al constituir la República y al deber sagrado que tienen los miembros del Tribunal para impartir justicia y respetar la Constitución. Luego de dos horas de deliberación, el jurado declara culpable a Tom Robbinson. Los niños presentes en la corte se muestran acongojados, el hecho judicial, les parece incomprensible, ilógico. Al llegar a casa, el abogado recibe una noticia, Tom Robbinson en un intento por escapar de la custodia de los policías, ha recibido un disparo que le ha producido la muerte. Ante esto, el abogado se acerca a comunicarle a la esposa. Momentos después, se encuentra con Eckwell quien le escupe en la cara, ante esto, resiste estoicamente, simplemente no le contesta nada, se contiene y saca su pañuelo para limpiar la ofensa.¹⁵ La totalidad del juicio, por su parte, posee características simbólicas que remiten a un ideario netamente norteamericano; sobre este, SOTO Y FERNÁNDEZ¹⁶ indican;

Se muestra así como una gran metáfora sobre la ignorancia, como gran losa que pesa sobre la sociedad e impide que esta sea libre. La vista del proceso judicial será el ámbito final en el que la metáfora adquiere su sentido. Más que un proceso convencional a partir de determinadas pruebas acusatorias se dirime en función a principios: si la sociedad es capaz de superar sus prejuicios, si está preparada o no, para ser libre. No hay pruebas. Se trata sólo de la palabra de los acusadores (blancos) contra la del acusado (negro). De ahí a angustiada petición del abogado: "En el nombre de Dios, den crédito a Tom Robbinson". (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

2. EL VEREDICTO (1982)

¹⁵ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 388 Pp.

¹⁶ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit.* 241 Pp.

a. El film

Sobre el filme, este es dirigido por Sydney Lumet con el guion de David Mamet, basado en el libro de Barry Reed¹⁷, el mismo que en palabras de SOTO NIETO Y FERNANDEZ¹⁸, *especula con la idea [la justicia y arbitrariedad] y la une casi indisolublemente a la del trabajo bien hecho como algo bueno, digno, ético en sí mismo.*

La cinta, por su parte, se encuentra ambientada en la ciudad de Boston a mediados de la década de los setenta. Nos presenta la crónica personal de Frank Galvin –interpretado por Paul Newman, representante icónico del Método de *Actors’Studio*, interpretando personajes tensos, contradictorios y tomando decisiones imprevistas– un abogado litigante, venido a menos, que bordea el medio siglo de vida enfrentado a su último caso, quizá también, la última oportunidad para redimir una trayectoria profesional errática y una vida limitada a las precariedades de la profesión. Es precisamente este último caso de configuración excesivamente técnica, debido a que, se trata de una presunta negligencia médica ocurrida en un hospital de Boston, propiedad de la Arquidiócesis, el que lo llevará en una búsqueda por establecer una teoría del caso coherente, mientras trata de restituir el equilibrio perdido en el ocaso de una vida disipada entre testigos de último minuto y una mujer que lo abandona para luego vender información de la estrategia legal al Estudio de Abogados contrario al que patrocina la Arquidiócesis.¹⁹

¹⁷ Barry C. Reed, 75, Trial Lawyer And Author of 'The Verdict' En: *New York Times Online*. Extraído de: <<http://www.nytimes.com/2002/07/23/arts/barry-c-reed-75-trial-lawyer-and-author-of-the-verdict.html>> 08/10/2013 05:26:03 p.m.

¹⁸ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op. cit.* 387 Pp

¹⁹ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* 389 Pp.

Sobre el director, Sidney Lumet (1924), se distingue, en palabras de SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ²⁰ las siguientes características *por su profesionalidad y su interés por los argumentos de fuerte contenido social*. Cualidades que hemos podido observar no solamente en *El Veredicto* (1982)²¹, sino también filmes que tienen como protagonista a Al Pacino; *Serpico* (1973) y *Tarde de perros* (1975), títulos que se encuentran *en la cima del cine de denuncia que caracterizó los años 60 y 70*²² y su opera prima *Doce hombres en pugna* (1957). Sin embargo, avistamos ciertas falencias respecto a la puesta en escena del guion, responsabilidad de Mamet, al darle una estructura poco regular, y por momentos incongruente con la ya impecable dirección de Lumet y la interpretación de los actores. Los autores²³ anotan:

El guión de Mamet consigue sus objetivos sólo en parte. Plantea con precisión el tema, está bien estructurado [...] Sin embargo, poco a poco, se irá mostrando más y más endeble, insuficiente para sostener el alambicado entramado que levanta. Primero se antoja simplista. Si no maniqueo, al menos reduccionista, falto de verdadero volumen. Un ejemplo es el personaje de del abogado defensor del hospital, Concannon [...] otro es el juez. (SOTO NIETO Y FERNANDEZ: 2004)

b. Análisis del film: Ética y abogados infames

Este filme muestra con mayor detenimiento el aspecto formal, procesal, del sistema de justicia. Frank Galvin, otrora litigante estrella de un reputado estudio jurídico, ahora venido a menos. Sin embargo, se encuentra frente a un caso que trasciende el mero ejercicio profesional, deviene en una suerte de oportunidad para liberarse de una serie de cargas personales que el propio ejercicio de la abogacía le ha dejado. Para ello, utiliza métodos poco ortodoxos, sus pruebas testimoniales no llegan a buen puerto, pero deja claro el hecho que una vida ha sido arruinada por la imprudencia de médicos que se escudan

²⁰ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit* 385 Pp.

²¹ LUMET, Sidney. *The verdict*. [videograbación] Twentieth Century Fox: EE.UU. 130 minutos.

²² SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op.cit*. 386 Pp.

²³ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit*. 388 Pp.

en un fuerte equipo jurídico y la influencia de la Iglesia Católica. Sobre esa dimensión adjetiva, GREENFIELD²⁴ sostiene:

'La película hace hincapié en que la verdad y la justicia no dependen de las estrictas reglas de procedimiento legal, sino en el comportamiento humano y la interpretación de dichas normas. Las reglas son secundarias a la justicia y Galvin puede abusar tanto de las normas de la práctica y las normas de procedimiento a fin de alcanzar la verdad'.
(GREENFIELD: 2001)

Perspectiva por demás radical, que sin embargo, no deja de ser cierta respecto al excesivo formalismo que inunda los procesos, los mismos que terminan por perderse de vista y donde la discusión se torna más abstracta que contextualizada. La ventaja que asiste a Galvin es de carácter moral, dado que se sabe perdido, pero en la senda justa al defender el interés de una mujer que ha sufrido las consecuencias de una negligencia. Al margen del despliegue impecable, de un equipo conformado por jóvenes abogados o recursos económicos a disposición liderados por Ed Concannon; a Galvin le asiste la creencia, la *profesión de fe*, de un actuar moralmente solvente, está consciente aunque de un modo que no lograr entender completamente que, la redención que espera aquella mujer confinada a un respirador artificial por la negligencia de los que supuestamente iban a resguardar su salud es la misma que espera él, Frank Galvin, luego de una carrera truncada por una acusación infundada que cambió el rumbo de su vida, no se está ante un héroe con principios irreductibles ni ante un cruzado de la ley y la moral, sino ante un sobreviviente –nuevo arquetipo hollywoodense propio de la década de los setenta– que tiene abrirse paso pragmáticamente frente a situaciones contradictorias en sí mismas.

²⁴GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: *Journal of Law and Society*, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), 25-39 pp. Blackwell Publishing on behalf of Cardiff University <<http://www.jstor.org/stable/3657945>> 03/10/2009 17:51 horas.

A la inversa de *Matar un ruiseñor*, se han vuelto tópicos recurrentes y han encontrado en *El Veredicto* lugar central, tendencias tales como la relatividad de las normas, el auge de un individualismo postmoderno, la duda en el sistema, una falta de raciocinio sobre el sentido de la ley, una incompetencia para aprehender y asumir como propios ese *espíritu* detrás.

Finalmente, es responsabilidad de LUMET, aficionado a las lecturas de Raymond Chandler, estampar una suerte de *manto de duda*, que se cierne sobre todo el filme. En la misma línea de *Tarde de Perros* (1975) donde cuestionaba y ponía en tela de juicio a la institución policial, en *El Veredicto*, oficia una crítica corrosiva contra el sistema de justicia y en particular a los jueces, debido a su *mecanicidad* y su descuido, así como, su incapacidad para aprehender los procesos. Reaparece la metáfora de la máquina de pinball a la cual se enfrenta Galvin, tanto en los cuadros iniciales como finales, un engranaje al cual vencer, que posee reglas propias, en apariencia muy coherente y lógico, pero que encierra la injusticia de un sistema que poco o nada tiene de humano, donde cunde lo incierto.²⁵ En palabras de SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ²⁶,

El relato avanza hacia el gran, y quizá excesivo, objetivo que se plantea, de arrojar luz sobre tan resbaladizo debate de la mano de la reflexión de que hacer justicia es pelear por la dignidad de uno mismo. Mamet se apoya en el recurso clásico de hombre solo —o acompañado por un pequeño grupo de fieles— contra el sistema. (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

i. Frank Galvin: La búsqueda de la redención

Frank Galvin es un abogado que frecuenta bares y tabernas, lo cual nada tiene de extraño, si no fuese porque es allí donde capta a potenciales

²⁵ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* P. 390-391

²⁶ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op. cit.* 388 Pp.

clientes. Los primeros cuadros lo muestran jugando con una máquina de pinball, enfrentándose a un sistema que no entiende bien. Suele acudir a los velorios y por unos cuantos billetes hacer que algún conocido le presente a la viuda o los deudos, para poder ofrecer sus servicios, hasta que le descubren y le expulsan del lugar. Son comunes, en la filmografía de Lumet, dichos personajes, como empeñados *en hacer algo al margen —incluso contra los intereses— de las lealtades tanto institucionalizadas como sentimentales hacia sus compañeros de profesión.*²⁷

Desde el principio, no se le trata de enaltecer o adornar, se lo muestra tal como es, con problemas de alcoholismo y una pérdida excesiva de la perspectiva vital. Al respecto, STEVE GREENFIELD²⁸ señala;

'Frank Galvin en El Veredicto es un ejemplo, hoy en día, del abogado que imparte justicia, sin embargo, que está impregnado de las deficiencias personales, como un consumo excesivo de alcohol y una vida dispendiosa [...] He aquí, la debilidad de la figura jurídica central se puso al descubierto desde el principio. Frank Galvin es inmediatamente presentado como un alcohólico que no puede encontrar a muchos clientes o cumplir con ellos' (GREENFIELD: 2001)

Sin embargo, por lo que afirman otros abogados, se percibe que la carrera de Galvin alguna vez fue destacada, ciertos méritos del pasado como lo señala su contraparte en el juicio *'Frank Galvin. Universidad Boston. Año 1952. Redactor de la Revista Jurídica. Segundo de su clase. Doce años de casos criminales y daños personales. Se aleja de un Estudio en el cual era socio por soborno al jurado, no lo procesaron. Cuatro casos en los últimos tres años, los perdió todos, sentencia el otro abogado al mismo tiempo que pone en evidencia una creencia bastante arraigada en el medio, la misma que entiende que en último*

²⁷ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op. cit.* 390 Pp.

²⁸ GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: *Journal of Law and Society*, Vol. 28, N° 1, Law and Film (Mar., 2001), 25-39 pp. Blackwell Publishing on behalf of Cardiff University <<http://www.jstor.org/stable/3657945>> 03/10/2009 17:51 horas. Traducción del autor.

término, lo único que distingue a los abogados buenos de los incompetentes, es el hecho de ganar o perder los casos. El personaje, Galvin, por defender aquellos principios y valores que caracterizaban a *Finch* en *Matar un ruiseñor*, es un hombre que está personalmente al borde del fracaso y la ruina.

Un amigo, Mickey Morrissey (Jack Warden) llega a su oficina que también sirve de Estudio jurídico y le menciona *“Te he conseguido un caso. Es dinero. Hazlo bien y te ayudará a resolver tus problemas”*. A un hombre que comenzará a despertar cuando reconoce el *suculento acuerdo económico que le ofrecen: “No puedo aceptar este dinero. Porque si lo tomo estoy perdido”*. Y que más tarde se dirá: *“No habrá otros casos. Éste es el caso”*²⁹ Visita al hospital y se encuentra con un panorama desolador; una mujer conectada a un respirador artificial, que asistió al Hospital Sta. Catalina, propiedad de la Arquidiócesis de Boston, a dar a luz a su hijo, en estado vegetativo, ya que, una negligencia médica al confundir la anestesia, le generó dicho cuadro irreversible, aunado al deceso del recién nacido.³⁰

ii. Juez displicente

El Juez se encuentra parcializado, la influencia de la Iglesia y sus abogados es abrumadora. Galvin se percata de ello y lo amenaza con declarar el juicio nulo y enviar la transcripción del mismo a la Presidencia del Consejo. Aunado a lo anterior, son poco comunes los tratos que entablan el abogado y el juez, anotan SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ³¹

Llama la atención el modo desenfadado, en ocasiones poco respetuoso, en que se desenvuelven las relaciones entre el juez y el abogado Galvin fuera del marco solemne de la sala del juicio. Este recrimina al magistrado estar siempre del lado de los

²⁹ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op. cit.* 387

³⁰ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* 389 Pp.

³¹ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op. cit.* 397 Pp.

defensores. Irrumpe en el domicilio del juez en horas intempestivas para solicitar un aplazamiento de la vista, a lo que éste se niega reiterando su parecer de que “este asunto no debió ir a juicio”. (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

Sin embargo, el panorama se vuelve cada vez más sombrío, con un testigo descalificado por el Juez y falta de información, la debacle parece ser inevitable. La enfermera que redactó el informe de admisión es sin duda la pieza ausente en el engranaje de Galvin, la contacta y acepta declarar en la Corte, es más, lleva consigo una copia del informe original de admisión donde se percibe los números correspondientes a las horas alterados de 1 a 9. La enfermera acepta que falsificó dicho número debido a la presión que uno de los doctores ejerció, condicionando dicha conducta a su permanencia en el hospital. Inusitadamente, esta ‘*testigo sorpresa*’ es rechazada por el juez, es más, se le elimina del sumario del proceso.³²

iii. Oferta en la oficina

La Arquidiócesis le ofrece una suma de dinero para evitarse toda la exposición mediática, sin embargo, Galvin, sin consultar con sus clientes, rechaza, debido a que considera, que dicha suma de dinero no compensa ni medianamente el perjuicio causado, además, está convencido que ganará el proceso. Sobre ello, SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ³³ anotan:

“Como fijaron era cifra”, pregunta Galvin al Arzobispo tras leer la propuesta indemnizatorio que le ofrece. “Pensamos que era justa”, responde este. “¿Pensaron que era justa?”, se repite pensativo el abogado. Por tanto el concepto de justicia, siempre amenazado por la arbitrariedad, se complica aún más cuando se trata de pleitos civiles en los que la condena económica ¿Qué es lo justo en estos casos? ¿Cuántos ceros de más o de menos? [...] Incluso el juez lo hace, con un dialogo no exento de intención por parte del guionista: “Yo cogería los 210,000 dólares y correría como un ladrón”. “Estoy seguro”, le atiza Galvin. (SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ: 2004)

³² FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* 390 Pp.

³³ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Imágenes y justicia. Op. cit.* 387 Pp.

Aunque la otra parte, los abogados de la Arquidiócesis tengan todo un equipo jurídico detrás, GREENFIELD³⁴ nos ilustra al respecto:

'Se le da una última oportunidad de redimir su carrera jurídica y por analogía, así mismo, una oferta final; moral, espiritual, jurídica y de redención. El caso en sí contiene un fuerte componente moral, la parálisis de una paciente por un médico negligente y el problema jurídico de la prueba. Contra un equipo de defensa fuerte que posee una división de espionaje (que también proporciona una dimensión sexual) que se infiltra en el espacio de Galvin y con pocas pruebas, el caso parece imposible de ganar. Se le ofrece una solución antes que el litigio, pero este rechaza la oferta, sin informar a sus clientes, lo que se ha hecho. Después de todo, una solución que sólo lo dejaría de vuelta en un vacío profesional y personal'. (GREENFIELD: 2001)

La hermana de Deborah Ann Kay, en estado vegetal, afirma que su hermana era una mujer joven, sana, llena de vida, piensa en dejar a atrás todo este sufrimiento, llevándose a la misma a una Residencia Particular en Arlington, sin embargo, los costos de la misma son bastante altos, monto que la Arquidiócesis se niega a pagar, aunque tampoco desea llegar a los Tribunales. Ante esto, consultado Galvin también se muestra reacio a acudir a la Corte, empero, su visión del caso cambia al consultar al médico de turno, el Dr. Grubber, el mismo que afirma *'los médicos del hospital la mataron, le dieron el anestésico equivocado y la paciente se asfixió con su propio vómito'*. Posteriormente, se acerca a las instalaciones de la sala donde se encuentra Kay asistida por un respirador artificial, ante tal cuadro, Galvin toma una fotografía y es allí donde le asalta la certeza que este es el caso que esperaba.

Le comunica a la familia su percepción de la situación, pero estos no quieren ir a juicio, consideran que sería algo largo, engorroso, doloroso y quieren viajar. Galvin concierta una cita con la autoridad eclesiástica responsable de los asuntos directivos del Hospital, pero no llegan a acuerdo

³⁴ GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), 25-39pp. Blackwell Publishing on behalf of Cardiff University <<http://www.jstor.org/stable/3657945>> 03/10/2009 17:51 horas. Traducción del autor.

alguno, sólo se informa que el equipo jurídico contratado por la Arquidiócesis es el Estudio de Ed Concannon –interpretado por James Mason–, un afamado y veterano abogado conocido principalmente por un record impecable en sus litigios, *profesional avezado, hábil en la movilización de recursos serpenteantes, algunos de dudoso refrendo legal, siempre revestido de una fuerte dosis de cinismo que desprovee a aquellos de todo sustentáculo ético, tornándolos hirientes y desconsiderados*³⁵. Este posee un plan integral que consta de una estrategia legal, artículos en el diario Globe y en el Herald, así como reportajes en programas periodísticos. Concannon es el moderno abogado pragmático, hábil para manejar los subterfugios procesales, y preocupado por su imagen mediática, cómo debe ser visto en los diarios y demás medios de comunicación. Este ingrediente de la ‘imagen mediática’ más importante que la ética profesional, es el contraste más resaltante entre aquel y Galvin.

Se inicia la Audiencia y el tiempo fuera de la práctica judicial le pasa la factura a Galvin, sus preguntas retóricas no consiguen persuadir al Jurado. Y por si esto no fuera poco, su testigo central el Dr. Grubber, sospechosamente, se fue de vacaciones luego que el mismo había instado a Galvin a acudir a los Tribunales.³⁶

iv. Espionaje industrial

Por una parte, Galvin se vincula sentimentalmente, sin saber, con una joven mujer Laura Fisher –interpretada por Charlotte Rampling–, la cual trabaja para Ed Concannon, a fin de obtener la mayor cantidad de información de aquel. Se

³⁵ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Op. cit.* 393 Pp.

³⁶ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* P. 389-390

entera cuál fue el punto de quiebre de Galvin. Este trabajaba en *Stern&Harrington* y un día se enteró que todos los abogados al interior de la firma sobornaban como práctica común, *se desilusiona pero le acusan a él, lo retienen en la cárcel por un tiempo, luego, le retiran los cargos como por acto de magia, le despiden, su esposa se divorcia y empieza a beber.*³⁷ Personaje hierático, Fischer; pese a ser un papel pequeño y no muy desarrollado, le sirve a Lumet para introducir otros temas habituales en su cine [...] Y en extenso, la relaciones de pareja, por ejemplo, o en grupo de confianza, y asuntos como la fidelidad, la lealtad o la traición, tal anotan SOTO NIETO Y FERNÁNDEZ³⁸; luego de cumplida su labor, infiltrarse en el círculo más cercano a Galvin, este la despido violentamente. Los últimos cuadros del filme muestran un teléfono sonando al lado del abogado; es presumiblemente Laura llamándolo.

v. Alegato final

Ya sin esperanza alguna de ganar el proceso, Galvin expone sus alegatos finales. Lo anterior no impide que el mismo utilice formas retóricas; apela a la divinidad, afirma oposiciones absolutas en base al poder adquisitivo, siembra la duda sobre las creencias e instituciones endebles:

Señor, dínos lo que es correcto, lo que es verdad. No hay justicia. Los ricos ganan, los pobres pierden. Nos cansamos de oír mentir a la gente. Pensamos en nosotros como víctimas y en eso nos convertimos. Nos hacemos débiles, dudamos de nuestras creencias e instituciones. Y dudamos de la Ley.

Y dirigiéndose al Jurado, le encomienda a los mismos, la consecución de un hito que depende única y exclusivamente en un actuar conforme a la creencia,

³⁷ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Ídem*.

³⁸ SOTO NIETO, Francisco y Francisco FERNÁNDEZ. *Óp. cit.* 390

la fe, una cualidad que el mismo ha perdido pero que ve hoy más cerca que nunca.

Pero hoy, Uds. son la Ley. No unos libros, ni los abogados, ni la estatua de mármol que adorna el Tribunal. Esos son solo símbolos de nuestro deseo de ser justos, pero son en efecto una plegaria ferviente y temblorosa. Actúa como si tuvieras fe y la fe será dada. Si vamos a tener fe en la justicia, creer en nosotros mismos y actuar con justicia.

Ante esto, el Jurado delibera y no sólo declara fundada la pretensión de Galvin, sino que eleva la cuantía.³⁹

3. FILADELFIA (1993)

a. El film y su promoción: película controversial y valiente o simple drama judicial

Sobre el filme, FILADELFIA⁴⁰, se encuentra ambientado en la ciudad norteamericana del mismo nombre. La trama centra su atención en el despido de un abogado Andrew Beckett —interpretado por Tom Hanks—, por una supuesta incapacidad, la cual no hace más que enmascarar, la homofobia y el prejuicio de sus empleadores, un portentoso estudio de abogados WHYANT, WHEALER, HELLERMAN, TETLOW Y BROWN, debido a la exteriorización del VIH. Aunado a esta difícil situación, Joe Miller —interpretado por Denzel Washington— es un abogado afro americano que difícilmente subsiste de ciertos litigios menores en relación al rubro de la responsabilidad, acepta aún en contra de sus prejuicios, defender a Andrew Beckett, a sabiendas de su orientación homosexual. De entrada, se percibe dos abogados tan disímiles, uno blanco, perteneciente al más grande estudio de Filadelfia, graduado de la Universidad de Penn, defensor de grandes compañías; el otro, un afro

³⁹ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Loc. Cit.*

⁴⁰ DEMME, Jonathan. *Philadelphia* [videograbación]. Estados Unidos: Tristar Pictures. 1993. 125 minutos.

americano con un estudio particular que publicita sus servicios vía televisiva y acoge litigios menores de daños y perjuicios.⁴¹

Si bien la trama busca crear consciencia sobre la creciente crisis epidemiológica y los reclamos de las minorías. Otra, es la historia de la promoción del filme. En palabras de ED SAXON⁴² ;

El estudio Tristar promocionó la película a dos frentes y de diferente manera. En los periódicos liberales de las grandes ciudades, Philadelphia se comercializó como una película controversial y valiente mientras que en otras ciudades el filme se comercializó como un drama judicial más. (SAXON: 1994)

En ese sentido, desde ya se detecta una posición ambivalente frente a la difusión de temas polémicos, aún en latitudes como Norteamérica que se caracterizan por una larga tradición liberal y progresista alrededor del respeto y tolerancia hacia las minorías.

Sobre el director y guionista, Demme (1944); Filadelfia es su undécima película, precedida por el *Silencio de los inocentes* (1993), por la cual ganó un Oscar. Conocido además por una amplia trayectoria como realizador de documentales, Demme dio inicio a una carrera de tan disímil temática a mediados de la década de los setenta.

b. Análisis del film: Derechos civiles y discriminación

Los argumentos de Miller son simples y directos; *uno, Andrew Beckett es un abogado brillante; dos, Andrew Beckett afectado por su enfermedad y de manera legal, mantiene en secreto su enfermedad; tres, sus empleadores descubrieron dicha deficiencia y lo despidieron; cuatro, se asustaron.* Miller conoce todo lo que encierra la cultura homosexual y la percepción que la

⁴¹ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Cine: La justicia no tiene favoritos. Op. cit.* P. 391

⁴² SAXON, Ed. *Philadelphia*; The American Historical Review, Vol. 99, No. 4 (Oct., 1994), pp. 1266-1270 EN: Oxford University Press on behalf of the American Historical Association Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/2168785> 18/12/2012 21:48 6Pp. 3pp

sociedad tiene de ella, sus prejuicios, y es por ello que, trata de ser directo, lógico, lo más políticamente correcto, como para no dar espacio a las vacilaciones subjetivas y prejuiciosas del jurado. Es cuidadoso al presentar argumentos y de manera gradual hace manifiesto el derecho que todos poseemos a tener una vida privada y al respeto de la misma. Tal como lo menciona, esto *no solo es sobre sida sino también sobre odio público, repudio, temor a los homosexuales.*

Mientras que los argumentos de la otra parte, representada por *Conine* indican lo siguiente; *uno, el desempeño de Beckett varió de competente a bueno, a muchas veces, mediocre; dos, él [Beckett] se autodenomina víctima de mentiras y engaños, pero él mismo, engaño y no reveló su condición de seropositivo; tres, los socios no tenían conocimiento de su enfermedad, es su estilo de vida (imprudente) lo que le está acortando la existencia, posee dentro de sí rabia, ira, coraje, resentimiento.* De manera directa, las razones anteriores consolidan una posición conservadora que termina por afectar la salud de Beckett. Los abogados de la parte demandada omiten el considerable desempeño del abogado e inciden en el estilo de vida que poseía Beckett, que deviene en el transcurso del proceso en 'materia controvertida'. Al respecto, este declara *'uno no lleva su vida personal a la firma... supuestamente uno no tiene vida personal'*. Sobre lo anterior, HENNESSY⁴³ anota *en los circuitos de capitalismo tardío, la visibilidad de la identidad sexual es a menudo una cuestión de mercantilización.* En las últimas sesiones previas antes que el

⁴³ HENNESSY, Rosemary. *Queer Visibility in Commodity Culture*. EN: Cultural Critique, No. 29 (Winter, 1994-1995), pp. 31-76 University of Minnesota Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/1354421> 18/12/2012 22:05. 47pp. 2Pp

jurado delibere, se le hacen una serie de preguntas ilustrativas en relación al ejercicio de su profesión:

- *¿Es Ud. un buen abogado, Sr. Beckett?* —pregunta Miller
- Excelente* —responde Beckett
- *¿Qué lo hace excelente?*
- Amo el Derecho, conozco la Ley, me destaco en la práctica.*
- *¿Qué le gusta del Derecho?*
- Muchas cosas.*
- *¿Qué es lo que más le gusta del Derecho?*
- *De vez en cuando, uno se convierte en parte de la justicia que se va haciendo.*

Es interesante percibir cómo, tanto Miller y los demandados, debaten en torno a la diligencia de Beckett. Precisamente, la diligencia ocupa un rol contundente, debido a que la inexistencia de la misma, justifica el despido de Beckett, mientras que, la comprobación de esta corrobora el argumento del despido nulo. La diligencia y la competencia son dos valores que poseía Beckett, por los que fue convocado a ser socio del Estudio donde trabajaba.

A continuación, la deliberación de los miembros del jurado a falla a favor de Andrew Beckett, se corrobora la discriminación de la que fue víctima debido a su condición de homosexual y a la enfermedad que padecía. Por su parte, Miller asume como suya, la reivindicación de los derechos de todos los ciudadanos, el respeto al proyecto de vida que deseen adoptar y la no discriminación por el mismo. Tópicos tales como los derechos humanos, la tolerancia, la compasión se presentan y convergen no sólo en la ficción, es más, apelan como elementos aleatorios, para la consecución de la justicia que no sólo incumbe al abogado como agente al interior del sistema jurídico, sino también como ser humano.

Finalmente, es oportuno señalar además que, el “*final feliz*” con el que concluye la película es una especie de “*concesión*” para los amantes de la historias

filmadas, sin embargo, la motivación del mismo era llamar la atención sobre la enorme cantidad de casos de individuos homosexuales infectados y discriminados, donde el Derecho era tergiversado en nombre de supuestos patrones morales. Como nota adicional, es preciso indicar que FILADELFIA es el filme que posee la construcción jurídica más pormenorizada y exacta, al punto que se cita jurisprudencia real y se usa con propiedad la terminología jurídica de los abogados anglosajones durante todo el filme.⁴⁴ Sin embargo, en materia de reivindicación de minorías en *Filadelfia no se ha avanzado en la representación de la vida gay, más bien, nos quedamos con los mismos viejos estereotipos: los gays como enfermos, promiscuos y solos*, reflexiona SAXON⁴⁵. Mientras que por otra parte HENNESSY⁴⁶ anota; *la visibilidad cultural puede preparar el terreno para la protección de los derechos civiles de los individuos gay, las imágenes positivas de lesbianas y homosexuales en medios de comunicación, como la creciente legitimación de lesbianas y gays*. A través de Beckett, sólo tenemos a una parte muy reducida del mundo gay, los llamados, 'gay de closet', que poseen costumbres y estilos de vida similares a los de los heterosexuales y que no muestran fácilmente su opción. Sin embargo, existe un mundo y una sub cultura mucho más amplia objeto de discriminaciones severas (trans, drag queens, etc.) que expresan su sexualidad de modo más abierto, se encuentran más expuestos al contagio de VIH y cuyos derechos no se encuentran reconocidos. Ante estos casos, el filme muestra una perspectiva en extremo reducida. Por esta razón, FILADELFIA aborda un caso individual, particular y excepcional y no uno genérico.

⁴⁴ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 393 Pp.

⁴⁵ SAXON, Ed. *Philadelphia. Óp. cit.* 4pp.

⁴⁶ HENNESSY, Rosemary. *Queer Visibility in Commodity Culture. Óp. Cit.* 2Pp.

i. Andrew Beckett: Abogado gay y seropositivo

Andrew Beckett es abogado y trabaja para un reputado estudio de abogados de la ciudad, probablemente uno de los más importantes del país y su salud está mermada por el virus de inmunodeficiencia humana, admirador del *belle canto* como indicador de una sofisticada sensibilidad. En palabras de su jefe, Charles Wheeler, *un joven abogado* prometedor, sin saber, sobre su homosexualidad.

Sin embargo, es al terminar una reunión concertada, que uno de los presentes, nota una herida en la frente, un ‘sarcoma de Kaposi’ (una supuración común en pacientes en fases terminales o expuestos a altas situaciones de estrés) y le pregunta acerca de ello, a lo cual Beckett responde que se la hizo jugando racketball. Nueve días después, acaba con el manuscrito de la demanda de un importante caso de libre competencia. Por su parte, los sarcomas han aumentado y su semblante es penoso, debido a la labor de redactar dicho documento el mismo que deja sobre su escritorio un día antes de la presentación a la Corte. Sin embargo, al día siguiente llama a la oficina, sólo para enterarse que su documento ha desaparecido y sólo tiene 75 minutos para presentar sus alegatos por escrito, ya que, una norma de prescripción así lo especifica. Sospechosamente, su copia aparece minutos antes de que el proceso se cierre. En una reunión con los socios directores, le comunican su despido por incompetencia, debido a problemas que los *abogados senior* del estudio califican como ‘*problemas de actitud, confusión, estupor*’ –eufemismos recurrentes–, para disimular ciertas características referentes a la orientación sexual de Beckett. El sabotaje a la labor de Beckett tiene como fin obtener un pretexto que sirva como causal de despido, que no

hace otra cosa más que, ocultar la discriminación de la cual es víctima dada su condición de homosexual y seropositivo.

Lo anterior pone de relieve cómo la cotidianeidad desgasta y vuelve frágiles valores como el respeto de la dignidad y la justicia, dentro de estas instituciones. Las situaciones que se suscitan en el filme son localizables temporalmente a finales de la década de los ochenta y comienzo de los noventas, es por ello Ed SAXON⁴⁷, *identifica en la década de 1980 la recreación de la batalla mitológica entre el Eros y Thanatos en Norteamérica, la incursión epidemiológica del síndrome en la consumista sociedad americana cambió para siempre la valoración de los individuos hacia situaciones tan disímiles como más adelante apunta el autor⁴⁸ la representación del amor gay, el consumo de drogas, los fluidos corporales, la culpa y sobre todo cómo lidian los magnates con el drama que se desarrolla al interior de su comunidad.*

A diferencia de la oposición entre justicia/injusticia, heroísmo/villanía en *Matar un Ruiseñor*, y del pragmatismo escéptico pero no menos heroico del *Veredicto*, en *Philadelphia*, encontramos una contraposición entre verdades/apariencias, donde muchos antiguos prejuicios han sido convenientemente disimulados, pero donde la intolerancia asoma de manera imprevista, revistiéndose de apariencias “políticamente correctas”; dentro de esta preocupación por lo exterior, “el fin justifica los medios” y lo que importa son los resultados mediáticos, económicos o políticos, con apariencia de justicia.

⁴⁷ SAXON, Ed. *Philadelphia*; *Óp. cit.* 2Pp.

⁴⁸ SAXON, Ed. *Philadelphia*. *Ídem* 3pp.

Lo anterior, explica, pero no justifica, el conjunto de actitudes que emergen en los empleadores, una sensación de animadversión hacia lo distinto, lo diferente, lo que Martha NUSSBAUM⁴⁹ denomina la ‘repugnancia’ que encierra un miedo inconsciente a la contaminación, ese riesgo a perder nuestra humanidad, que cumple un rol poderoso en la legislación [...] así las leyes contra la sodomía han sido defendidas por una simple apelación a la repugnancia. Todo ello embarga a los empleadores de Beckett, los afecta en su reducida concepción del mundo basada en modelos de oposición de origen puritanos y que los mismos, tratan de justificar remitiéndose al Antiguo Testamento.⁵⁰ Argumentos que recuerdan a la II Conferencia Macabea en la Academia Británica (1958) titulada ‘La imposición de la moral’, y en especial, la ponencia de Lord Devlin acerca de las ‘prácticas homosexuales’; citada por Ronald DWORKIN⁵¹

«Debemos preguntarnos en primer lugar si, al mirarlo con calma y desapasionadamente, considerarnos tan abominable este vicio que su mera presencia nos agravie. Si tal es el sentimiento auténtico de la sociedad en que vivimos, no veo de qué manera se pueda negar a la sociedad el derecho de erradicarla. (DWORKIN: 1985)

Beckett y Miller encuentran ensayando el cuestionario de preguntas y respuestas para la sesión correspondientes a los interrogatorios en el desván del primero; SAXON⁵² reflexiona sobre lo siguiente;

Escuchando a María Callas cantando un aria [La Mamma Morta]’ de ‘Andrea Chenier’ de Umberto Giordano. Ambos son transformados por el poder de la música. Beckett llora, esperando contra toda esperanza, que la muerte está cerca. Miller reconoce que los homosexuales no son tan malos después de todo. [...] Pero Miller regresa a casa, besa a su pequeña niña y se mete en la cama con su esposa, mientras Beckett queda sólo en su apartamento vacío. Miguel no está en ninguna parte. Al parecer las palabras consoladoras del aria “Usted no está solo, yo secaba tus lágrimas, sonría tenga

⁴⁹ NUSSBAUM, Martha. *El ocultamiento de lo humano: Repugnancia, Vergüenza y Ley*. Buenos Aires: Kantz. 2006. 90 pp.

⁵⁰ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 392 Pp.

⁵¹ DWORKIN, Ronald. *Óp. cit.* 350 pp.

⁵² SAXON, Ed. *Philadelphia. Op. Cit.* 3Pp.

esperanza” no se aplican a la vida gay. Sólo para rectas familias, los homosexuales están condenados a morir solos. (SAXON: 1994)

Contundentes afirmaciones del autor, que constituyen deslices en la construcción de la trama, irregularidades poco comunes en la obra de un director como Denme, el mismo que se caracteriza por no dejar cabos sueltos y mostrarnos hasta las últimas esquinas de la mente de sus personajes. Por su parte, sobre lugar que ocupa el virus en la trama de la película, el autor⁵³ anota;

En Philadelphia, el sida es, ante todo, una amenaza a las familias blancas heterosexuales de clase media y sólo secundariamente una enfermedad que trae la muerte a partir de sus víctimas y destruye las unidades familiares homosexuales [...] sólo afecta a Philadelphia, donde el pecado urbano, desviación y degeneración amenazan el sueño americano.(SAXON: 1994)

ii. **Joseph Miller: Abogado afroamericano**

Como se ha mencionado anteriormente, Miller es un abogado pragmático, más cercano a los espacios populares, afro americano, que *publicita sus servicios vía televisión* de una manera no muy ortodoxa, tiene su propio estudio donde atiende incidentes menores y hasta superfluos, por daños y perjuicios, por ejemplo, a imprudentes peatones lesionados por el proceso de construcción y literalmente *‘cobra sólo si le conseguimos dinero’*.⁵⁴

En ese sentido, Miller admite su homofobia al conversar con su esposa, reconoce que los homosexuales le *incomodan*, lo *asquean*. Es más, la inquiere de la siguiente manera *¿Aceptarías a un cliente si estuvieses pensado: ‘no quiero que esta persona me toque’?, ‘no quiero que respire cerca de mi’* La anterior reflexión se sucede a razón de la visita de Beckett a la oficina de Miller en busca de patrocinio, ante la cual, este se niega, debido a que *no ve un caso en esa situación; enfática negativa azuzada por la noticia de ser Beckett*

⁵³ SAXON, Ed. *Philadelphia. Op. Cit.* 4 Pp.

⁵⁴ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Op. cit.* 392 Pp.

portador de VIH y haberle estrechado la mano. Sin embargo, dos semanas después de aquel incidente, Miller encuentra a Beckett en la biblioteca revisando jurisprudencia (Decisión *Arline*, Ley Federal de Rehabilitación) y es allí donde decide patrocinarlo.⁵⁵

El filme lo muestra como integrante de una minoría –étnica–ya asentada y reconocida por la legislación en pos de la defensa y garantía de un individuo propio de otra minoría –sexual– recientemente visible y rechazada por largo tiempo.

iii. 2 modelos de ejercicio profesional: Mercantilismo vs. Profesionalismo Corporativo

La publicidad del abogado tiene como objetivo la captación y formación de clientela. Asimismo, la publicidad se engarza con el tema del ofrecimiento de servicios, tanto directo como indirecto. Finalmente, los límites a la cual esta atribución debe atenerse son; la veracidad, área de especialidad, información no contrastable, garantía de resultados y la sugerencia que el fin o los medios sean ilegales.

En este caso, Beckett y Miller representan los dos extremos del mercado laboral de los Estudios de Abogados; a diferencia de los otros filmes comentados, donde la virtud se encuentra con quienes no tienen un especial apego y privilegios, en este caso, se percibe que el mercantilismo e insensibilidad, son el principal recurso de subsistencia para los profesionales jurídicos de cualquiera de los dos extremos. La virtud, la rectitud ética y el sentido de justicia, en el caso presente, son lujos excepcionales que el abogado puede poner en práctica dependiendo del caso concreto; en general lo

⁵⁵ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 392 Pp.

que prima, acumular casos por necesidad financiera. Viene a ser un contexto más realista que los filmes anteriores, pero con cierto matiz de cuestionamiento superficial a la credibilidad del sistema propio de la década de los noventas.

Se observa que por un lado, el Estudio de abogados al cual pertenece Beckett, carece de publicidad, salvo alguna tarjeta y la reputación que se ha labrado con los años, hasta convertirse en la firma más importante de la ciudad de Filadelfia. Por otro lado, el estudio particular de Miller, difunde su publicidad de la manera menos ortodoxa, sobre todo para el rubro legal, mediante 'infomerciales televisivos' *incitar procesos innecesarios*, además promete una serie de resultados, de una manera generalizada y superficial, asegurando un buen resultado económico, por ejemplo, si es que la persona en cuestión tiene alguna lesión generada, así sea lejanamente, por las actividades de construcción.⁵⁶

⁵⁶ FUENTES-RIVERA R., Manuel. *Óp. cit.* 392 Pp.

CAPÍTULO TERCERO:
EL DRAMA JUDICIAL CINEMATográfico COMO DISCURSO
JURÍDICO: EPISTEMOLOGÍA Y HERMÉNUTICA
CONTEMPORÁNEA



1. EPISTEMOLOGÍA JURÍDICA

Con el fin de aclarar el objetivo de la investigación presente alrededor de los vínculos entre el drama judicial cinematográfico y el conocimiento del Derecho, es oportuno, indicar y desarrollar sucintamente los siguientes conceptos: 'epistemología' y 'paradigma'. Sobre la primera, ROJAS AMANDI¹, la localiza cronológicamente en Grecia y centra su atención en la *naturaleza y condiciones del conocimiento científico* y sobre el segundo concepto 'paradigma', como *punto de encuentro entre sistemas*; es interesante que aluda a la noción acuñada por THOMAS KUHN en 1962:

Una 'sólida red de compromisos-conceptuales, teóricos, instrumentales y metafísicos' que proporcionan una serie de modelos de los cuales surgen tradiciones especialmente coherentes de investigación. De esta forma un paradigma abarca una gama de factores de desarrollo científico que incluye o supone, de alguna manera, leyes y teorías, modelos, normas y métodos, vagas intuiciones y creencias o prejuicios, metafísicos explícitos o implícitos. (ROJAS: 2006)

A continuación, voy a cuestionar el paradigma del positivismo jurídico y revisar las propuestas del paradigma denominado 'giro lingüístico'.

a. Paradigma positivista

En el capítulo I se reflexionó en torno a la crisis actual del positivismo jurídico. En este acápite, se procederá a cuestionar el mismo desde una perspectiva de paradigma, para ello, primero se describirá como se entendía al mismo en su tiempo, para luego analizar notas puntuales del aquel.

En palabras de DUJOVNE², se observa que la circunscripción que ocupaba el Derecho o lo que identificaban los juristas de entonces como ciencia jurídica, era excesivamente reducida a dos dimensiones; estática y dinámica.

La ciencia del derecho, ciencia normativa, estudia el Derecho en sus dos aspectos: estático y dinámico. Desde el punto de vista estático, el Derecho aparece como un sistema de normas que regulan la conducta recíproca de los hombres, normas que se aplican a los individuos, obligándolos o autorizándolos a realizar ciertos actos. Desde el punto de vista dinámico, se trata del movimiento en la serie de actos por los cuales se crea y aplica el Derecho. (DUJOVNE: 1963)

¹ ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. *Cuatro paradigmas de la epistemología jurídica*. EN: *Jurídica*: anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, N°. 36, 2006, págs. 385-420. Extraído de: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/36/pr/pr23.pdf>> 11/10/2013 12:04 p.m. 385-388

² DUJOVNE, León. *Op. cit.* 372 Pp.

Son ausentes en dicha definición, alusiones extrajurídicas presentes hoy como resultado de una reflexión axiológica al interior del Derecho; *'la descripción que Kelsen ofrece de la estructura del conocimiento científico del derecho es independiente de todo intento de explicación del Derecho como fenómeno de la vida social'*.³

La denominada 'ciencia jurídica' delimita con precisión arbitraria, sustentada en un constructo ideológico emparentado con la filosofía dialéctica del derecho tanto en Hegel como en Marx vigentes durante el siglo diecinueve, los linderos del Derecho. Emerge la denominada 'teoría pura', que cómo anota el filósofo argentino⁴, podría haber sido un esfuerzo intelectual 'más', pero que debe su gran recepción a la propia impronta de Kelsen de constituirla como una teoría con pretensiones omnicomprensivas;

Su teoría pura del derecho sería, entonces, tan sólo una teoría del conocimiento de lo jurídico, o dicho más sencillamente, una lógica de este conocimiento, y no otra cosa. Sin embargo, muy otra es la actitud de Kelsen en su propia obra. En ella no se conforma con establecer 'cómo se constituye el conocimiento del derecho', sino que pretende establecer 'qué es el derecho'. (DUJOVNE: 1963)

La aprehensión del conocimiento jurídico que sostiene Kelsen, en su 'Teoría pura', según los exégetas, comprende la repetición de un esquema ajeno a las ciencias sociales o humanidades, y propio de las ciencias naturales, he allí uno de los lugares donde, según el positivismo kelseniano, radicaba la exactitud y certidumbre de su propuesta. Indica DUJOVNE⁵:

Kelsen sostiene que el conocimiento del Derecho que el jurista adquiere se enuncia en 'reglas de derecho', que serían, con relación al derecho estudiado, lo que las nociones científicas naturalistas son con relación al objeto a que estas nociones se refieren [...] Consiguientemente, la teoría pura del Derecho ha de prescindir de toda valoración de aquello que estudia la ciencia de la cual ella es la teoría epistemológica. Escapa al conocimiento del Derecho todo propósito de justificarlo o reprobalo, como escapa al conocimiento de los hechos de que tratan las ciencias naturales toda preocupación ajena al conocimiento mismo. (DUJOVNE: 1963)

LLOREDO⁶ indica tres notas sobresalientes desde una aproximación paradigmática. La primera, *'El historicismo, en tanto que sirvió para empezar a concebir la realidad como un precipitado contingente de la historia, sólo*

³ DUJOVNE, León. *Ídem*. 446 Pp.

⁴ DUJOVNE, León. *Ídem*. 445 Pp.

⁵ DUJOVNE, León. *Ídem*. 460 Pp.

⁶ LLOREDO ALIX, Luis M. *Óp. cit.* 26 Pp.

cognoscible mediante el trazado de su genealogía y por consiguiente, independiente de instancias ideales o supra-terrenales’; Segunda, ‘*El naturalismo, a continuación, sirvió para trasladar los métodos y prácticas de las ciencias naturales a las disciplinas sociales*’; y finalmente, ‘*el pragmatismo, dejó de concebirse como un camino para la verdad y poco a poco pasó a considerarse como una herramienta contingente para intervenir en la sociedad (...) abandonar la verdad para centrarse en la corrección, entendiendo ésta como adecuación de las normas al fin social*’.

Sobre el primero, el *historicismo* que no contempla, ni tampoco posee las herramientas para posibilitar, un análisis viable respecto a los procesos históricos precedentes y los ‘residuos’ que estos dejan en la conciencia de la historia, residuos que fueron aglutinándose y considerándose como ‘lo cierto’, ‘lo dado’; –para el historicismo lo real e incluso lo jurídico se incluye dentro de un concepto de la historia como un acontecer lógico y cuyo proceso, debidamente estudiado, nos da una respuesta certera por amplio o denso que fuese– en síntesis, la inexistencia de lo que Foucault denomina *arqueología* de las ideas.

Sobre el segundo, el *naturalismo*, como se indicó anteriormente, sirvió de punto de referencia para Kelsen, al servirse de la metodología presente en las ciencias naturales; la ‘objetividad’ excesiva que no permite alusión alguna a instancias fuera del campo de la propia ciencia. Esto implicaba que de acuerdo a cada campo de estudios, incluido el jurídico, el conocimiento y experimentación pueden tener distintos resultados, todos ellos aproximativos; por tanto, se deben tomar decisiones sobre aquello, que como en las ciencias naturales, podemos reunir los elementos de juicio para fallar con absoluta certeza. Lo anterior, posibilitó y fomentó una desvinculación del Derecho de *lo social*; a raíz de una racionalidad formal excesiva que; primero, le puso coto a las demandas sociales que provenían de la sociedad y reclamaban normativas acordes a los tiempos y situaciones y segundo; aisló al Derecho del debate dialógico con otras disciplinas.

Sobre el tercero, el *pragmatismo* sirvió de soporte para desplazar ciertos discursos y aportes inacabados provenientes del *ius naturalismo* y que

actualmente son nuevamente debatidos y en algunos casos, reivindicados. El pragmatismo proponía respuestas claras y distintas sin implicaciones históricas, naturales ni ontológicas, es decir, que la justicia es ante todo el cumplimiento coherente de una norma, siendo secundaria toda otra connotación. Se enmarca aquí, la crítica kelseniana sobre la noción de justicia en Aristóteles, y en general, a cualquier alusión a catálogo axiológico alguno. Por su parte, la *corrección* articuló un discurso acerca de cómo debía ser la sociedad y las conductas permitidas o reprimidas por el Derecho, discurso que no asumía la heterogeneidad, lo distinto, como valor susceptible de ser reconocido, garantizado.

b. Paradigma del giro lingüístico

Históricamente, el lenguaje que, *‘desde la Grecia [antigua] se consideraba elemento esencial de la naturaleza humana, resultaba poco confiable cuando la comunicación requería cierta precisión’* anota el jurista argentino ROBERTO VERNENGO⁷. Los griegos advirtieron que existía una distancia entre la semántica de las palabras y el uso cotidiano, y esto creaba problemas complementarios a la filosofía, lo cual nos revela una cuestión no resuelta respecto al lenguaje que no era atendida por los filósofos clásicos.

A inicio del siglo XX, la filosofía sufrió un viraje, en una primera etapa, debido a las contribuciones de filósofos como Wittgenstein y otros pertenecientes al ‘Círculo de Viena’, consistente en centralizar al lenguaje como soporte coherente de la Filosofía y en particular del conocimiento. El jurista argentino⁸ indica al respecto:

Equiparar el derecho a un lenguaje es cosa frecuente en la teoría jurídica de esta mitad del siglo. Sin duda, el desarrollo a partir de la postguerra, de las llamadas filosofías del lenguaje a partir de Wittgenstein, los avances importantes efectuados por la lingüística, con los análisis del estructuralismo y de las gramáticas generativas, sirvieron de modelo para proponer nuevas explicaciones (VERNENGO: 1994)

Tal es el escenario, donde convergen los presupuestos que darán origen al denominado giro lingüístico. En palabras de ROJAS AMANDI⁹, *el nuevo*

⁷ VERNENGO, Roberto. *El discurso del derecho y el lenguaje normativo*. EN: Anuario de Filosofía jurídica y social 14. Asociación Argentina de Derecho Comparado. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. 1994. 159-169.

⁸ VERNENGO, Roberto. *Ibid.*

⁹ ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. Óp. cit. 403 Pp.

paradigma epistemológico tomó dos direcciones [...] en un principio, se pretendió crear un lenguaje de alta precisión que correspondiera a las exigencias de las ciencias exactas; dirección primigenia que correspondió a los aportes del ‘Círculo de Viena’. En una segunda etapa, agrega el autor¹⁰:

Se analizó el uso del lenguaje como forma de vida institucionalizado en interacciones sociales. [Es en esa dirección que] Gadamer trabajó la Hermenéutica como una corriente filosófica que trata del correcto entendimiento acerca de los factores implicados en la práctica de la lengua, precisando que la misma trasciende la función lingüística y gramatical del lenguaje. (ROJAS AMANDI: 2006)

Lo anterior, sirve para indicar una especie de vínculo comunicante entre la última etapa del giro lingüístico y su caracterización preponderantemente hermenéutica. Lo que lleva a intuir una suerte de complementariedad entre este paradigma y la experiencia hermenéutica, con lenguaje como puente o punto de intersección independiente de nociones como *horizonte*, *anticipación de sentido*, entre otros.

En el ámbito del paradigma del giro lingüístico, ROJAS AMANDI¹¹ indica *la hermenéutica [Gadameriana] reformula el concepto tradicional del derecho [...], para entenderla como una disciplina práctica en la que "el conocimiento del texto jurídico y su aplicación a un caso concreto no son dos actos separados sino un proceso unitario"*.

En síntesis, la perspectiva de paradigma de giro lingüístico en el ámbito del Derecho, instala al lenguaje jurídico como un espacio a medio camino entre la realidad y el individuo —emparentado con la noción de discurso común compartido por los inmersos en el Derecho (‘Teoría Comunicacional del Derecho’ de Gregorio Robles) —, y que se sirve de la hermenéutica a fin de posibilitar la comprensión. El paradigma supone un hondo contenido de verdad en el propio ámbito lingüístico que debe ser tomado en cuenta antes de exteriorizarlo como teoría del derecho o de cualquier otra especialidad, lo anterior, no excluye aprehender al Derecho en su dimensión de facticidad y de representación del mundo.

¹⁰ ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. *Ibíd.*

¹¹ ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. *Ídem*. 404 Pp.

2. HERMENÉUTICA

Recurrentemente, se entiende por *hermenéutica* una labor intelectual que se ocupa del sentido e interpretación de los textos. Esta visión ha sido reenforcada desde finales del siglo XIX, brindándole a la misma nuevas herramientas así como iluminando sectores de la propia disciplina que no eran tomados en cuenta. En los acápite siguientes se confortarán dos visiones de la misma; la clásica y la denominada ‘nueva hermenéutica jurídica’ que nos remite, particularmente, al pensamiento y obra de Hans-George Gadamer.

a. Hermenéutica clásica

Tradicionalmente, se ha entendido a la hermenéutica jurídica como la *actividad por la cual se determina el sentido de las expresiones del derecho*¹². De la misma forma, se ha desarrollado a lo largo de la historia del derecho importantes escuelas doctrinales entre las cuales se señala: *La escuela de la exégesis o francesa, la Escuela Histórica alemana, la jurisprudencia dogmática, la jurisprudencia de conceptos...*¹³ Estas escuelas constituyen una amplia gama de enfoques, sin embargo, se detecta en ellas, dos grandes tendencias; *las corrientes denominadas ‘subjetivistas’ declaran que el sentido de la ley se encuentra en la ‘voluntad’ del legislador, [y] por otro lado, las llamadas ‘objetivistas’ se apoyan en el sentido lógico objetivo de la ley*¹⁴. Desde aquí, se perciben ya, dos falencias esenciales; la primera relacionada a la analogía, cercana a la asimilación e identificación, Derecho igual a Ley y segunda, el espacio y el rol que ocupa el intérprete que se acerca al texto, en estas teorías, pasa desapercibido. Adicionalmente, y señalado en capítulos anteriores, la reducción de la interpretación (y aplicación) a la mera *subsunción* — *La “interpretación” es una operación del espíritu que acompaña al proceso de creación del Derecho al pasar de una norma superior a una inferior*¹⁵— o el *silogismo* es constante en dichas escuelas y se percibe hasta la actualidad en algunos sectores del campo jurídico. En síntesis, según TERESA PICONTÓ

¹² CARMONA TINOCO, Jorge Ulises. *La interpretación judicial constitucional*. México D.F.: UNAM. 1996. 223Pp. 21Pp.

¹³ CARMONA TINOCO, Jorge Ulises. *Ídem*. 22Pp.

¹⁴ CARMONA TINOCO, Jorge Ulises. *Ídem*. 22Pp.

¹⁵ DUJOVNE, León. *Óp. cit.* 401 Pp.

NOVALES¹⁶, *un modelo hermenéutico basado en el razonamiento deductivo y en la semántica de la voluntad [...] el método lógico deductivo fue concebido como un modelo de razonamiento capaz de garantizar la racionalidad y formalidad que demandaba el nuevo espíritu burgués del derecho, por eso se caracterizaba como un método “racional-formal” de aplicación del derecho.* Ambos yerros, habrán de ser revisados y criticados tiempo más tarde por autores como Heidegger, Hans George Gadamer, Paul Ricoeur, entre otros.

b. Hermenéutica contemporánea

i. El aporte de Hans-George Gadamer

Es oportuno indicar y hacer patente ciertas referencias indispensables y esenciales en la obra y pensamiento de Gadamer, sin las cuales, el desarrollo de una propuesta de hermenéutica jurídica, para efectos del texto, sería inviable e incomprensible.

En línea de lo anterior, es pertinente el desarrollo expuesto por PABLO RODRÍGUEZ-GRANDJEAN¹⁷, sobre todo en los aspectos correspondientes a *experiencia e historicidad*. El autor explica que la propuesta de GADAMER ha sido malinterpretada por *un lastre que la tradición ha añadido al significado de la palabra hermenéutica. Hermenéutica sería así el arte o la técnica de la interpretación de textos, especialmente sagrados.*¹⁸ Se parte del supuesto que para GADAMER *la interpretación del texto toma de la tradición hermenéutica— literaria, jurídica y teológica— mediada por el humanismo.*¹⁹ Perspectiva integral, acorde con las demandas de la búsqueda del sentido del texto en la actualidad. Sumado a lo anterior, y sin presunciones, *la hermenéutica de Gadamer no pretende ser una metodología, ni siquiera una teoría de las ciencias humanas. Su pretensión es netamente filosófica, por tanto, la hermenéutica no trata tanto de qué sea interpretar sino de qué es entender*²⁰.

¹⁶ PICONTO NOVALES, Teresa. *La nueva hermenéutica jurídica*. Universidad de Zaragoza. Extraído de: <http://www.unizar.es/deproyecto/programas/docufilosofia/Hermjca_12.pdf> 11/10/2013 09:59 a.m. 25 Pp. 2Pp.

¹⁷ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Experiencia, tradición e historicidad*. EN: A Parte Rei: Revista de Filosofía N° 24. 2002. Extraído de: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4060470>> 10/10/2013 10:54 a.m.

¹⁸ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem*. 1 Pp.

¹⁹ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ibid*.

²⁰ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem*. 2 Pp.

Lo que le imprime un carácter relacionado a la circunstancia que ocupa el individuo, propio de las humanidades y la reivindicación del lenguaje como *experiencia de mundo*²¹. Y es la experiencia que acompaña indefectible y constantemente al individuo al acercarse a la realidad, es lo que este 'trae consigo' al aproximarse a un texto; y anota RODRÍGUEZ-GRANDJEAN²²;

La experiencia auténtica está caracterizada negativamente, ya que adquirimos experiencia sobre algo cuando nos damos cuenta de que no es como habíamos pensado y de que después de la experiencia conocemos mejor ese objeto.[...] La negativo determinada que conlleva toda experiencia muestra un mejor conocimiento del objeto respecto del conocimiento anterior, pero no un conocimiento definitivo. El saber que la experiencia transmite no es un 'saberse ya algo', sino un descubrir cada vez facetas nuevas en un proceso que nunca ni es ni puede considerarse definitivo (GRANDJEAN: 2002)

Sobre la recurrente distinción entre sujeto y objeto, en palabras del autor y según Gadamer, esta es caracterizada por *una fe ingenua en el método y por la idea de objetividad que el método puede alcanzar. Claramente esto supone una reducción de la tradición a un mero objeto, cuyo método de investigación está calcado de la investigación científico natural*²³ La crítica cuestiona a la confianza desmedida —propia del positivismo y otras corrientes— en los criterios de una racionalidad exclusivamente formal y en particular, a una que sienta sus bases en las directrices experimentales de las ciencias naturales.

Acerca de la *historicidad*, noción central en el pensamiento de GADAMER y necesaria en la presente investigación, aquel *nos plantea que somos seres históricos, del mismo modo en que somos seres vivos. No somos sujetos frente a la historia, sino que estamos metidos en su decurso, y ése es el sentido en que Gadamer afirma que la historia no nos pertenece, sino que pertenecemos nosotros a ella. Concebir la subjetividad por encima de la historia es una ilusión.*²⁴ Es así como historicidad y subjetividad se emparentan y posibilitan superar la distinción sujeto/objeto y la dilución de los presupuestos de este. Esta *historicidad* supone condiciones e ideas preconcebidas en el individuo, y que le son indesligables. *Somos históricos puestos que tenemos prejuicios y estos operan en toda la comprensión. Intentar deshacernos de nuestros*

²¹ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ibid.*

²² RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem.* 3Pp.

²³ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem.* 7Pp.

²⁴ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem.* 9Pp.

*prejuicios es [...] realmente querer situarse fuera de la historia. Es la Ilustración la que le acuña el carácter negativo, como juicio necesariamente falso.*²⁵ Es por ello, que el asumir nociones previas al aproximarse al texto amplía el horizonte del mismo, por esta razón, GADAMER emprende la ‘reivindicación’ del prejuicio, al concebirlo como *opiniones previas al juicio*²⁶.

En síntesis, en GADAMER, según RODRÍGUEZ GRANDJEAN, la hermenéutica más que un pretender constituirse en un método, busca asumirse como;

*La experiencia hermenéutica tiene como cometido mostrar la estructura circular de la comprensión [que se basa] en la co-pertenencia mutua del que busca entender y lo que busca entender. El círculo hermenéutico había sido para la hermenéutica clásica un principio formal de interpretación de textos, según el cual las partes se entienden en conexión con el todo y el todo respecto a las partes [...] Gadamer sigue a Heidegger considerando que el círculo hermenéutico no es de naturaleza formal, sino realmente ontológico. (GRANDJEAN: 2002)*²⁷

La experiencia hermenéutica podría ilustrarse como una gran espiral en la cual se encuentran inmersos; el individuo —su subjetividad, sus prejuicios, su circunstancia personal— frente el texto, y ambos localizados en una ‘tradición’; sobre lo anterior, el autor sostiene y complementa²⁸;

La anticipación de sentido con la que se inicia toda tentativa de comprensión, guía al mismo tiempo esa comprensión. [...] El círculo hermenéutico muestra a través del prejuicio la co-pertenencia del intérprete a la tradición, ya que, los prejuicios remiten siempre al estar situado en una tradición. De ahí el que busque entender ha de buscar conexiones con la tradición que nos muestra la cosa y sin esa vinculación no hay interpretación ni de la tradición ni de la cosa. (GRANDJEAN: 2002)

En la anticipación de sentido, el ‘prejuicio’ no posee un carácter negativo como escollo en el proceso comprensivo, sino más bien; la consciencia del mismo posibilita la dimensión perfectible, inacabada de dicho proceso. Y anota el autor²⁹, *en el prejuicio, y por tanto en el círculo hermenéutico, se muestra el carácter finito y temporal de la comprensión, lo que implica la gradualidad de la comprensión, por lo que siempre cabe un mayor entendimiento.* De esta manera, el historicismo de GADAMER aporta una preocupación contextual que enriquece la hermenéutica jurídica.

²⁵ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ibid.*

²⁶ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem.* 10 Pp.

²⁷ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ídem.* 13 Pp.

²⁸ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ibid.*

²⁹ RODRIGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Ibid.*

ii. La 'nueva hermenéutica jurídica'

GARCÍA AMADO³⁰, sostiene que *la principal aportación de Gadamer para la teoría del Derecho [...] es que refuerza la tesis ontológica del derecho como realidad en permanente construcción y reconstrucción*. Más adelante, resalta la búsqueda que emprende Gadamer; *una indagación de la dimensión ontológica del comprender [...] Su tarea -dice Gadamer- 'no es desarrollar un procedimiento de la comprensión, sino iluminar las condiciones bajo las cuales se comprende'*³¹

El filósofo francés PAUL RICOEUR³², expresa el carácter de la experiencia hermenéutica en el ámbito del Derecho, asimilable a una apuesta por la búsqueda del sentido, y anota:

El texto jurídico no se presenta nunca sin un procedimiento de interpretación: la jurisprudencia que innova en las lagunas del derecho escrito, y sobretodo, en las nuevas situaciones no previstas por el legislador. El derecho avanza, así, por acumulación de precedentes. La jurisprudencia ofrece, pues el modelo de una innovación, que al mismo establece una tradición. [...] La jurisprudencia muestra que la distancia cultural y temporal no es sólo un abismo que hay que salvar sino un médium de atravesarlo. Toda interpretación es una reinterpretación constitutiva de una tradición viva. No hay transferencia, traducción, sin una tradición, es decir, sin una comunidad de interpretación (RICOEUR: 1997)

La cita anterior centra su atención en el lugar que ocupa la jurisprudencia, al interior del Derecho, como una forma muy especial de Tradición jurídica, que muestra rutas y localiza al intérprete inmerso en un sistema legal, un ordenamiento en particular; desde el cual, y asumiendo las anticipaciones de sentido y posteriormente asimilando las aproximaciones globales, posibilitar la fusión de horizontes.

³⁰ GARCÍA AMADO, Juan Antonio. *Filosofía Hermenéutica y Derecho*. Universidad de Córdoba. Extraído de: http://www.uco.es/dptos/ciencias-juridicas/filosofia_derecho/diego/Nuevo/FILOSOFIA/materiales/hermeneuticaART.pdf 11/10/2013 11:40 a.m. 24Pp. 13-14 Pp.

³¹ GADAMER, Hans-George. *Verdad y Método*. Salamanca: Sigueme. 1977. Pp. 365. EN: García Amado, Juan Antonio. *Filosofía Hermenéutica y Derecho*. Universidad de Córdoba. Extraído de: http://www.uco.es/dptos/ciencias-juridicas/filosofia_derecho/diego/Nuevo/FILOSOFIA/materiales/hermeneuticaART.pdf 11/10/2013 11:40 a.m. 24Pp. 13-14 Pp.

³² RICOEUR, PAUL. *Retórica, poética y hermenéutica*. EN: ARANZUEQUE, GABRIEL (Editor). *Horizontes del relato. Lecturas y Conversaciones con Paul Ricoeur*. Madrid: Cuaderno Gris. 1997. 504 pp. 85 pp.

Por su parte, Gabriel ARANZUEQUE³³, filósofo español, avanza en una dirección muy cercana a la de RICOEUR, pero denota la importancia de las conexiones intertextuales:

El sentido de la ley ha de buscarse en el texto que la articula y en sus conexiones intertextuales, no en la intención del legislador. La autonomía de la ley motiva, de este modo, una disyunción entre el sentido de la ley y la situación legislativa que la vio nacer. Ello pone de manifiesto la historicidad de toda empresa jurídica y la fragilidad de las conclusiones a las que llegue un juicio determinado. Entre lo demostrable de la deducción lógica que daría lugar a la rigidez jurídica de la regla unívoca y la arbitrariedad del decisionismo se intercala el círculo nunca clausurado de la interpretación y de la argumentación. (ARANZUEQUE: 1997)

Para ARANZUEQUE, la autonomía del sentido de la ley disuelve cualquier pretensión de asimilarla a la voluntad del legislador como tradicionalmente indicaba la hermenéutica clásica. Otro escenario, señala el autor, es el tejido de circunstancias que rodearon la promulgación de un determinado dispositivo legal. Circunstancias que ponen de manifiesto la localización en un tiempo, espacio y comunidad histórica y social, lo que redundaría en una respuesta inconclusa, siempre perfectible.

PICONTÓ, por su parte, denomina 'nueva hermenéutica jurídica' una reciente corriente que se principalmente tiene como representantes a EMILIO BETTI Y HANS GEORGE GADAMER, *la rechaza la solución positivista consistente en dejar puertas abiertas en la decisión jurídica, esto es, resquicios de discrecionalidad "material" que escapan al control metodológico de la ciencia del derecho [...] impugna la solución positivista a la crisis del método lógico-deductivo al considerarla primero, una solución insuficiente incapaz de dar respuesta a los aspectos materiales más profundos de la decisión jurídica*³⁴. Es desde ya, una perspectiva que comprende no sólo una crítica frente a ciertos aspectos del positivismo, sino a la totalidad del paradigma y para ello, *tiene que afrontar la tarea de integrar aspectos que pasaban absolutamente desapercibidos desde el punto de vista de la metodología jurídica tradicional. La dimensión subjetiva de la decisión jurídica, los "prejuicios", el peso de criterios económicos y*

³³ ARANZUEQUE, Gabriel. *Retórica, política y hermenéutica*. EN: ARANZUEQUE, GABRIEL (Editor). *Horizontes del relato. Lecturas y Conversaciones con Paul Ricoeur*. Madrid: Cuaderno Gris. 1997. 504 pp. 376

³⁴ PICONTO NOVALES, Teresa. *La nueva hermenéutica jurídica*. Universidad de Zaragoza. Extraído de: <http://www.unizar.es/deproyecto/programas/docufilosofia/Hermjca_12.pdf> 11/10/2013 09:59 a.m. 25 Pp. 2Pp.

*políticos, la toma en consideración de argumentos racionales*³⁵ que no tenían lugar alguno en la hermenéutica tradicional.

En la perspectiva de GADAMER, encuadrada en la denominada 'nueva hermenéutica jurídica', la interpretación de la ley, en palabras de PICONTO³⁶, *'equivale a la comprensión de un texto'*. En contraste con la construcción de EMILIO BETTI; GADAMER, en palabras de la autora española³⁷; *considera requisito indispensable de todo proceso hermenéutico que el intérprete esté «familiarizado con los textos»*. Estar inmerso en una comunidad supone un conocimiento del acervo cultural que posee, ya sea a nivel interno o global, como sucede actualmente. Más adelante, anota la autora³⁸: *Este proceso presenta una estructura circular, en el que el intérprete parte siempre de un proyectar. Estas anticipaciones de sentido del intérprete no son necesariamente negativas, porque algunos de estos prejuicios resultan productivos para el conocimiento*. Esto último basado en la reivindicación que emprendió GADAMER, sobre el prejuicio, entendido simplemente como una aproximación previa, no necesariamente falsa o equivocada, que debe ser asumida en forma tentativa, no como tal. Agrega, sobre que la labor del intérprete es *constatar la existencia de estos prejuicios y controlarlos, abriéndose de esta forma a lo que los textos quieran decirle*. Es la percepción de los prejuicios los que posibilitan la síntesis entre tradición y los esfuerzos del individuo, o sea, *en el comprender tiene lugar una mediación entre los efectos de la tradición y los propios efectos del investigador, lo que es lo mismo una fusión horizontal*. [...] *En relación con todo ello, la comprensión no sólo va a contener el momento estructural de la interpretación; sino también el de la aplicación, entendida esta como aplicación del texto de la tradición a la situación actual del intérprete*³⁹.

³⁵ PICONTO NOVALES, Teresa. *Ibidem*.

³⁶ PICONTO NOVALES, Teresa. *Ídem*. 14 Pp.

³⁷ PICONTO NOVALES, Teresa. *Teoría general de la interpretación y hermenéutica jurídica: Betti y Gadamer*. En "Anuario de Filosofía del Derecho" N° IX 223-248. 1992. Extraído de: <dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142224.pdf> 11/10/2013 11:27 a.m. 26 Pp. 247-248Pp.

³⁸ PICONTO NOVALES, Teresa. *Ibidem*.

³⁹ PICONTO NOVALES, Teresa. *Ibidem*.

En la perspectiva del jurista brasileño LENIO LUIZ STRECK⁴⁰, se percibe un ánimo de cuestionar el paradigma de la hermenéutica clásica. Objeta entre otras cosas, primero; el hecho de asumir que el proceso hermenéutico sea *escindido (subtilitas intelligendi, subtilitas explicandi, subtilitas applicandi)* y segundo, discute la existencia de un *grundmethode* o *metacriterio hermenéutico* que sirva de modelo de interpretación. El *giro ontológico*, al cual hace constante referencia, alude a la condición del individuo por la cual, este al aproximarse a cualquier fenómeno, ya previamente se encuentra imbuido por una serie de concepciones que, en menor o mayor medida, determinan un sentido en particular, en esa línea, es pertinente señalar que tal como indica el autor, *'se comprende para interpretar, debido a que, comprender no es un modo de conocer sino un modo de ser'*.

El autor brasileño considera que *la hermenéutica continúa rehén de las prácticas deductivas subjuntivas que presuponen la existencia de categorías o significantes primordiales-fundantes*. Afirmación que resume el modo de interpretar propio del paradigma del positivismo jurídico, el mismo que al ensalzar la lógica formal, cuando esta es tan sólo una *herramienta para la organización del pensamiento*, deja de lado, la cuestión relativa al lenguaje, que es el espacio esencial donde se hace patente el consenso entre los involucrados y sus vínculos convergentes con el fenómeno. *La interpretación como explicitación de lo comprendido. Esa explicitación necesita siempre una estructuración en el plano de argumentativo.*⁴¹

STRECK⁴² localiza su propuesta de hermenéutica jurídica en Latinoamérica y la sitúa como necesaria para *concretizar las promesas de la modernidad*. El Estado Democrático de Derecho establece un constitucionalismo de carácter transformador. En atención a esa *inefectividad*, es que *se encuentra solidificada una cultura jurídica positivista*. Dicha situación no se resume a una *confrontación entre modelos de derecho*. *El enfrentamiento es paradigmático, las viejas tesis acerca de la interpretación-subsunición, silogismo, a partir de criterios puramente cognitivos y lógicos (...) dan lugar —o deberían dar— a una*

⁴⁰ STRECK, LENIO LUIZ. *Hermenéutica jurídica*. Lima: ARA Editores. 2009. 85pp.

⁴¹ STRECK, LENIO LUIZ. *Ídem*. 78pp.

⁴² STRECK, LENIO LUIZ. *Ídem*. 82 Pp.

hermenéutica que no trata más la interpretación jurídica como un problema (meramente) «lingüístico de determinación de las significaciones solamente textuales de los textos jurídicos». Se trata efectivamente de dar el gran giro hermenéutico en el Derecho, y en consecuencia en la Constitución. Líneas adelante, el autor⁴³ agrega, contra el objetivismo del texto (posturas normativistas-semánticas) y el subjetivismo (posturas de sesgo realista-pragmatista que desconsideran el texto) del intérprete, crece el papel de la hermenéutica de cariz filosófico.

En palabras de ULLOA CUÉLLAR⁴⁴, *la denominada ‘nueva hermenéutica jurídica’ enfrenta el reto de integrar aspectos que durante mucho tiempo fueron considerados como aspectos no científicos del Derecho. Entre ellos: 1) La subjetividad del creador y del intérprete de la norma jurídica 2) El contexto histórico, político, económico y social 3) La consideración de argumentos racionales y no deductivos. Se mencionó con anterioridad la preponderancia que poseía en la labor interpretativa la revelación de la voluntad del legislador y con ello mantener el carácter objetivo, neutral y eficiente del derecho⁴⁵; pretensiones más que características, de un Derecho incompleto, inacabado.*

La autora reflexiona sobre las cuestiones formales frente a las sustantivas, las primeras *permiten hacer generalizaciones y predicciones* [y sobre las segundas] *no obstante, la vida del derecho se muestra en su aspecto material.*⁴⁶ El derecho como realidad, fenómeno cultural y ente que se articula a su vez con otros sistemas, reafirma la *facticidad*. Es por ello que ULLOA CUÉLLAR sostiene; *la facticidad jurídica es tan constitutiva del derecho como la propia normatividad jurídica*⁴⁷.

Lo anterior, reafirma el carácter integral de esta propuesta hermenéutica y pretende inscribir dentro del círculo hermenéutico *la forma y el contenido, sin*

⁴³ STRECK, LENIO LUIZ. *Ídem*. 84 Pp.

⁴⁴ ULLOA CUÉLLAR, Ana Lilia. *Breves notas sobre la nueva Hermenéutica jurídica. En: Universidad Iberoamericana – Ciudad de México*. Extraído de:

<http://www.uia.mx/uiainstitucional/dh/pdf/proyectos/007.pdf>> 12/10/2013 12:43 p.m. 6Pp. 1Pp.

⁴⁵ ULLOA CUÉLLAR, Ana Lilia. *Íbid*.

⁴⁶ ULLOA CUÉLLAR, Ana Lilia. *Ídem*. 2Pp.

⁴⁷ ULLOA CUÉLLAR, Ana Lilia. *Ídem* 5 Pp.

que por ello se renuncie a los ideales de certeza y seguridad⁴⁸. En la línea de GADAMER, la autora afirma que *el verdadero intérprete no puede eludir ni su propia subjetividad ni de su contexto, inmerso siempre en la red de circunstancias históricas y sociales.*⁴⁹ El lugar que ocupa la ‘tradición’ y la ‘familiarización con los textos’ es importante, debido a que, sitúan al individuo frente a la historia, y si mismo; la relación entre el presente y el pasado. Todo lo anterior, no pretende proponer una multiplicidad de sentidos o aplicaciones viables y correspondientes al texto, más bien, la ‘respuesta correcta’ es posible en la fusión de horizontes o sea, *la comprensión* [en el pensamiento de GADAMER, asimilable a la interpretación] *presupone la anticipación de un sentido; la integración del texto que ha de ser comprendido en un todo preconcebido*⁵⁰. Finalmente, la integralidad y si cabe el término, ‘honestidad’, de la nueva hermenéutica jurídica alude a la ponderación y equilibrio —y no tensión— entre *lo lógico y lo fáctico*, en palabras de ULLOA CUELLAR; *no es que la lógica no posea validez evidente. Pero al ceñirse a lo lógico (entre positivistas) [únicamente] reduce el horizonte problemático a una verificabilidad formal y elimina así la apertura al mundo (de la realidad jurídica) que se produce en nuestra experiencia del mundo interpretada dialógica y lingüísticamente.*⁵¹

3. DRAMA JUDICIAL CINEMATOGRAFICO COMO DISCURSO JURÍDICO EN LA EPISTEMOLOGÍA Y HERMENÉUTICA JURÍDICA

En la introducción al ensayo de Pierre BORDIEU (‘La fuerza del Derecho’), que desarrolla Carlos MORALES DE SETIEN RAVINA, este último indica la relevancia que ocupa en el análisis del filósofo francés; la racionalidad excesivamente formal presente en el campo jurídico. Característica de la cual ni siquiera el grueso de juristas se encuentra consciente, sobretodo, ante la evidente y obvia *situación de crisis en la que vive lo que podríamos llamar la concepción occidental del derecho en nuestros días.*⁵² A continuación, MORALES localiza en el pensamiento de BORDIEU, *una conexión ineludible entre la organización de*

⁴⁸ ULLOA CUELLAR, Ana Lilia. *Ídem* 2Pp.

⁴⁹ ULLOA CUELLAR, Ana Lilia. *Ídem* 2Pp.

⁵⁰ ULLOA CUELLAR, Ana Lilia. *Ídem*. 4Pp.

⁵¹ ULLOA CUELLAR, Ana Lilia. *Ídem*. 6Pp.

⁵² MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Estudio preliminar*. EN: BORDIEU, Pierre y Gunther TEUBNER. *La fuerza del derecho*. Bogotá: Ediciones Uniandes, 2000. 15 Pp.

esas profesiones y la estructura de la racionalidad formal que defienden, que explicaría en gran medida la resistencia al cambio y la insistencia en el carácter formal de la racionalidad del derecho.⁵³ Rasgo que ha caracterizado al Derecho como escollo recurrente frente a las reivindicaciones sociales y la aprehensión de una sociedad actual y compleja. En la misma dirección, Gunther TEUBNER sostiene que *la crisis del derecho moderno está inextricablemente ligada a la insuficiencia del modelo de racionalidad empleado en el derecho, un modelo que corresponde a necesidades funcionales de una sociedad distinta a ésta en la que vive el hombre contemporáneo y que exige mecanismos nuevos, mecanismos reflexivos de la resolución de conflictos.*⁵⁴ El sociólogo alemán, influenciado por la obra de LUHMANN, plantea la obsolescencia de la racionalidad formal constante y de larga data, presente desde la modernidad hasta nuestros días —con ciertos bemoles— en el Derecho. En la misma línea, MORALES indica *La legitimación de las normas depende directamente de la capacidad a las demandas sociales.*⁵⁵ Racionalidad formal puesta en cuestión históricamente desde los extramuros del Derecho, a propósito de convulsiones sociales, las mismas que han forzado y demandado de aquel su adaptación. Tanto en la obra del sociólogo alemán como en la del francés, las disfuncionalidades del derecho actual giran en torno a *la idea del derecho como un sistema esencialmente ordenado alrededor de una racionalidad formal, en el sentido weberiano, presupuesto común de ambos autores, al igual que lo es el papel central que ese formalismo juega en las insuficiencias que el derecho presenta en las sociedades contemporáneas*⁵⁶.

Tal como se anotaba en líneas anteriores, es la complejidad actual frente a un Derecho de racionalidad formal, la que suscita reinventiones y reinterpretaciones acordes; dar cabida en el Derecho a la asistencia y complementariedad de otras disciplinas, como una alternativa. *La complejidad es motor del cambio social, pero también funciona como un reactivo para la teoría jurídica que necesita desarrollar esquemas conceptuales y métodos de*

⁵³ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 17 Pp.

⁵⁴ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 18 Pp.

⁵⁵ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 18-19 Pp.

⁵⁶ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 19 Pp.

*análisis más complejos para ser capaz de explicar las nuevas situaciones*⁵⁷. Cercano a la noción de ‘percepción’ en el pensamiento de Luhmann, Morales indica cómo la complejidad se presenta ante nosotros en una amplia gama de fenómenos visibles cotidianamente y anota; *lo cierto es que intuitivamente percibimos esa complejidad en nuestras vidas y, puesto que la intuición como fuente de conocimiento no está demasiado considerada en nuestros días, en la observación de la realidad cotidiana podemos ver ese mayor incremento de complejidad: la dificultad para controlar el riesgo producido por la tecnología moderna, la movilidad el capital y la imposibilidad de controlar los flujos económicos en las sociedades contemporáneas, el fenómeno del pluralismo de valores reconocido en las sociedades occidentales que exigen su reconocimiento simultáneo a pesar del potencial de contradicción que entrañan, son algunos ejemplos.*⁵⁸ El Derecho por su parte, sólo posee determinados sectores que ensayan posibles alternativas a la creciente complejidad, opciones como: los ‘Estudios Culturales’ y las nuevas perspectivas del denominado ‘Law and Development’, entre otros, son claros ejemplos de ello, sin embargo, aún su repercusión es escasa.

Sobre el formalismo jurídico, o sea, la primacía de los aspectos adjetivos sobre la dimensión material del Derecho, al cual aludía el autor⁵⁹ inicialmente; funge de soporte y presenta una propuesta muy cercana a las del positivismo jurídico, y agrega;

El formalismo jurídico aparece como la base sobre la cual los agentes e instituciones jurídicas construyen el monopolio en el uso del derecho. Mediante el formalismo jurídico, el jurista puede defender la existencia de un método propio, neutral, capaz de dar una solución justa usando principios universales o universalizables, idóneos para legitimar la decisión jurídica por sí misma [...] El lenguaje jurídico queda vaciado de contenidos políticos o éticos aparentemente, apareciendo como una forma neutra y universalizable en primera instancia por la propia construcción del razonamiento. (MORALES: 2000)

En la cita anterior, se percibe en el formalismo jurídico una idea de ‘Derecho’ exclusiva y excluyente, monolítica, atemporal, que factura estatal y concierne únicamente a los ‘iniciados’ en el mismo. Asimismo, la renuencia

⁵⁷ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 26-28 Pp.

⁵⁸ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 26-28 Pp.

⁵⁹ MORALES DE SETIÉN RAVINA, Carlos. *Ídem*. 72 Pp.

a instancias metajurídicas so pretexto de exactitud y neutralidad valorativa, son conocidas pretensiones del positivismo jurídico.

BORDIEU⁶⁰, al reflexionar sobre el Derecho y sus dinámicas, identifica al mismo, en la línea de LUHMANN, como un sistema cerrado y autónomo. En KELSEN, más bien localiza los intentos de una propuesta por consolidar al sistema como independiente de cualquier instancia extra jurídica, y anota:

La “ciencia jurídica”, tal y como la conciben los juristas y especialmente los historiadores del derecho —que identifican la historia del derecho con la historia del desarrollo interno de sus conceptos y métodos—, entiende el derecho como un sistema cerrado y autónomo, cuyo desarrollo puede ser comprendido a través de su “dinámica interna”. La reivindicación de la autonomía absoluta del pensamiento y de la acción jurídica se afirmada con la elaboración en un teoría que se pretende totalmente libre del peso de lo social. El intento e Kelsen de fundar una “teoría pura del derecho” no es sino la ultra-consecuencia límite del esfuerzo de todo el conjunto de juristas por construir un cuerpo de doctrinas y de reglas totalmente independientes de las imposiciones y de las presiones sociales, que encuentre en sí mismo de su propio fundamento. (BORDIEU: 2000)

El sociólogo francés analiza las relaciones al interior del campo jurídico y atribuye relaciones de tensión entre los intervinientes en el mismo a razón de una distribución de competencias y poderes, así también, por acceder al acervo de conocimientos; tradición, recursos y saberes acumulados del pasado. Indica el autor⁶¹:

En el campo jurídico se desarrolla una lucha por el monopolio del derecho a decir el derecho, es decir, por establecer cuál es la buena distribución (nomos) o el buen orden. Lucha en la que se enfrentan agentes investidos de una competencia inseparablemente social y técnica, consistente en lo esencial en la capacidad socialmente reconocida de interpretar (de manera más o menos libre o autorizada) un cuerpo de textos que consagran la visión legítima, recta, del mundo social. [...] La rivalidad por el monopolio del acceso a los recursos jurídicos heredados del pasado contribuye a hacer más profunda la separación entre los profanos y los profesionales, favoreciendo un trabajo continuo de racionalización que es adecuado para incrementar cada vez más la separación entre las sentencias cargadas de derecho y las intuiciones ingenuas de la equidad. (BORDIEU: 2000)

Es interesante percibir cómo esta tensión mantiene relaciones causales con la separación entre ‘iniciados’ y ‘no iniciados’. Para estos últimos, *el derecho*

⁶⁰ BORDIEU, Pierre. *Elementos para una sociología del campo jurídico*. EN: BORDIEU, Pierre y Gunther TEUBNER. *La fuerza del derecho*. Bogotá: Ediciones Uniandes, 2000. 155-156 Pp.

⁶¹ BORDIEU, Pierre. *Ídem*. 160-161 Pp.

*consagra el orden establecido al consagrar una visión de este orden que es una visión de Estado, garantizada por el Estado.*⁶²

BORDIEU, en síntesis, postula que el formalismo jurídico como manifestación de un excesivo ejercicio y asunción de una racionalidad formal —en el sentido webberiano— en el campo jurídico genera disfuncionalidades y crisis en el mismo, dado que, la metodología que esta racionalidad supone —enmarcada dentro de un paradigma como el positivismo jurídico— es incompatible con la complejidad de la sociedad. El Derecho se configura así, bajo la visión del sociólogo francés, como un escenario cerrado y sin salidas, tanto hacia otras disciplinas como las necesidades apremiantes de la sociedad.

En consonancia con los postulados de BORDIEU; en capítulos anteriores se indicó que contrario a la situación descrita en la cual el Derecho es excesivamente formal y cerrado; son los principios, que según ZAGREBELSKY⁶³, al ponerse en contacto con el principio, este se *vivifica, por así decirlo, y adquiere valor. [...] El valor se incorpora al hecho e impone la adopción de «tomas de posición» jurídica conformes con él* —que aluden a un catálogo axiológico sobre las relaciones entre Derecho y Moral; como elementos constitutivos de un sistema complejo que supone además normas— el punto de partida para reconocer en el Derecho una *realidad*, con límites y bases porosas respecto a otras disciplinas y fenómenos, no como *lo dado*, sino como un discurso sometido constantemente a debate, y por último comprendido, en el caso que es motivo de esta investigación, desde la cotidianeidad del cine de la cultura popular reflejada en tres filmes.

El reconocimiento de la naturaleza discursiva del Derecho, así como, la interpretación y comprensión siempre perfectible del mismo desde el cine de la cultura popular encuentra razón de ser, en la presencia de los valores que constituyen dichos principios, en los contenidos y en la intertextualidad de los filmes que los inspiran. Lo anterior podría generar resistencias, debido a que, el Derecho se encuentra *todavía bajo la influencia de una tradición que ordenó jerárquicamente la estructura de las capacidades psíquicas y le asignó a lo*

⁶² BORDIEU, Pierre. *Ídem*. 197-198 Pp.

⁶³ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Óp. cit.* 118 Pp.

‘sensorial’ —esto es, a la percepción— un rango inferior al de las funciones reflexivas de entendimiento y razón⁶⁴. Como sistema, el Derecho no es la excepción; y aún más si se encuentra inmerso en una racionalidad excesivamente formal renuente a cualquier remisión extra jurídica, aún con más razón, a una capacidad que considera inferior, que no califica ni siquiera como una racionalidad, sino que encuentra en la percepción una mera función psíquica.

Es visión despectiva de ‘lo perceptivo’ que es constitutivo del sistema del arte — como *manifestación de lo espiritual en lo sensorial, o sea, la manifestación de lo general en lo particular*⁶⁵— no es privativa únicamente del Derecho. Es más, este último signado bajo el paradigma positivista consideró pertinente prescindir de otras disciplinas y erigirse como auto suficiente, sin tener en cuenta, la pluralidad fáctica en la que se encontraba y frente a la complejidad que lo circunda. En el caso particular, el drama judicial cinematográfico, se inscribe en la cultura popular, pero también es manifestación artística y como tal señala LUHMANN *la función del arte se remite en última instancia al problema de la comunicación plena de sentido. El sentido es un medio que sirve a la comunicación, pero también a la consciencia.*⁶⁶ La esencialidad del drama judicial cinematográfico en el conocimiento e interpretación del Derecho, no remite a una utilidad (tradicional o pragmática) es más, anota LUHMANN⁶⁷ *se formula desde el Hippias Mayor de Platón, en donde la obra de arte no quiere ser entendida desde su utilidad. “Antes bien, la esencia de las bellas artes reside en el hecho que no pretenden ser útiles. En cierta manera lo bello es lo opuesto a útil: aquello que puede prescindir de lo útil”. Lo bello se produce de modo infructífero —como lo expresa la fórmula paradójica: con el único fin de no perseguir ningún fin. Por su parte, plantea preguntas más que respuestas, caminos o rutas a seguir, la posibilidad de un escenario mejor, y dadas sus características (visual, masivo, fácilmente entendible) una óptima aprehensión de sus contenidos y además hacer algo que la ciencia [por sí sola] no se*

⁶⁴ LUHMANN, Niklas. *Óp. cit.* 17pp.

⁶⁵ LUHMANN, Niklas. *Óp. cit.* 454pp

⁶⁶ LUHMANN, Niklas. *Óp. cit.* 232

⁶⁷ LUHMANN, Niklas. *Óp. cit.* 435pp

*permitiría: sabotear la distinción ser/no ser, o todavía mejor, la distinción ser/apariencia.*⁶⁸

Desde sus inicios, el arte cinematográfico ha albergado en su interior interesantes debates. Tempranamente, a inicios de siglo veinte, en latitudes italianas se debatía sobre la elección adecuada para el séptimo arte, o “imitar la vida” o “intervenirla”. Más tarde, otros se aproximan desde la psicología, afirman que el lenguaje cinematográfico, en proximidad conceptual a Wittgstein, al examinar ciertos usos del lente y las sombras, como estas puede influir en la imaginación y emotividad, independientemente de lo que representen.

Desde la epistemología, el drama judicial cinematográfico supone contenidos expresados bajo un conjunto de signos que componen un lenguaje visual y la representación de situaciones concatenadas que la constituyen. El Derecho, al igual que en el caso anterior, supone un lenguaje y un discurso. Prima en uno la racionalidad y en el otro, la percepción. Sin embargo, ambos lenguajes encuentran punto de encuentro no tanto en su morfología, sino en la semántica de los contenidos y el carácter compartido del mismo. El drama judicial cinematográfico centra su atención en la defensa de los principios y valores — particularmente la justicia— en cada caso en concreto, y muestra su particular visión expresadas en los enfoques, la dirección de fotografía, la iluminación. El Derecho persigue la justicia, y es el sistema idóneo para hacerlo, pero el mismo no sólo posee dicha arista; es un fenómeno cultural y el drama judicial cinematográfico mediante la representación contribuye a formar en el espectador una idea, noción, o valoración del mismo, que no es estatal, legal, ni académica. Entre el espectador y el Derecho, media entre el drama cinematográfico que compone un entramado que a su vez constituye un lenguaje.

Desde la hermenéutica jurídica contemporánea, el drama judicial cinematográfico constituye una importante fuente para la anticipación de sentido, así como acervo cultural en la tradición occidental. Cuando el individuo se acerca al Derecho, desde la perspectiva formativa en una escuela, confronta

⁶⁸ LUHMANN, Niklas. *Ibid.*

sus *prejuicios* —basados en la visualización del drama judicial cinematográfico— y se localiza como integrante de determinado circuito jurídico —con la correspondiente familiarización de los textos jurídicos—, es allí donde se produce la fusión de horizontes y se efectúa la comprensión; el sentido que siempre es inacabado, perfectible, susceptible de revisión.

El drama judicial cinematográfico sería imposible sin el arte cinematográfico masivo estadounidense, antes que dar prioridad al enfoque de autor, ha dado importancia a los contenidos comunicativos y a la capacidad de reflejar sobre la pantalla las inquietudes y preocupaciones de las grandes masas ciudadanas — *los profanos en el Derecho*, en términos de BORDIEU—. Esto ha hecho que su cine sea predominantemente narrativo —incluso adaptando fuentes literarias— y bajo un paradigma comunicativo donde ocupa gran importancia el contexto que se desenvuelven los protagonistas. Hay un uso práctico y muy libre de los aquellos, pero con una fuerte influencia historicista, reflejada en la preocupación por un “final feliz”, que deje en la sensibilidad del espectador ideas positivas sobre la posibilidad —si quiera, remota— del triunfo de la verdad y la justicia en el Derecho.

Si bien muchos amantes del cine culto y autor miran con desdén el cine masivo, tildándolo de “comercial” —lo cual es una exageración, dado que este cine ha producido grandes filmes y directores— es a la gran industria cinematográfica que debemos la existencia del drama judicial cinematográfico. Su temprana preocupación narrativa por mostrar problemas que interesan a todos y describir como se solucionan llevó rápidamente a representar los problemas de la justicia y delito. Lo interesante de estas películas en los umbrales del cine es que tratan de mostrar un problema y cómo sería solucionado en el debido contexto y no emitiendo juicios de valor desde fuera.

A partir de allí, se ha creado una tradición cinematográfica en la cual el drama judicial cinematográfico adquiere madurez con *Matar un ruiseñor* (1962) trata de reflejar el mundo jurídico, es decir, al servicio de un que hacer jurídico y no a la inversa. Por ejemplo, el cine de denuncia ideológica de Costa-Gavras, no ha podido producir un drama judicial no sólo creíble y tampoco meritorio de tal calificación. Dentro de la categoría “cine de denuncia ideológica”, destaca el

filme “*Investigación sobre un ciudadano libre de toda sospecha*” (1970) dirigida por Elio Etri que pretende mostrar por medio de la exageración y la ironía que la policía y el sistema judicial son intrínsecamente corruptos, a tal punto que un destacado hombre de gobierno puede cometer los mayores crímenes y desfigurar a su voluntad las investigaciones. La finalidad es mostrar el resentimiento y la protesta como lo único justo y a las grandes masas revolucionarias como las únicas depositarias de la verdadera justicia que el propio filme sugiere sería el exterminio masivo de funcionarios e instituciones. Esta película ganó el Festival de Cannes en 1970 y el Oscar para mejor película extranjera en 1971, ha sido aplaudido por su habilidad narrativa, pero desde el punto de vista del drama judicial cinematográfico, no califica, es más, resulta una barbaridad. El verdadero drama judicial cinematográfico, debe transmitir los paradigmas del lenguaje jurídico, mostrar los problemas procesales de manera verosímil y según su aproximación contextual, las posibles soluciones, dejar en el espectador una comprensión de lo que es el Derecho en sí y no mayor desconocimiento que al entrar a la sala del cine.

En la segunda mitad del siglo veinte, se encuentran muchas aproximaciones o intentos de hacer dramas judiciales, desde otros puntos de vista comunicativos; haciendo primar el enfoque de autor y puntos de vista ideológicos ajenos al Derecho e incluso contrarios al seguimiento minucioso de los contenidos del mismo. Un ejemplo de ello es el cine de Fassbinder, director de *Lili Marleen* (1981) que tiene como telón de fondo el sistema judicial nazi, y otro es el Bernardo Bertolucci, director de *El conformista* (1970) que tiene como contexto el sistema jurídico italiano antes y después de Mussolini. Adicionalmente, se encuentra en Kurosawa y su filme ‘*Cielo e infierno*’ (1963) muestra del conflicto entre la tradición japonesa y el sistema legal. Este y otros ejemplos tienen la limitación de no supeditarse *lo jurídico* sino fragmentarlo o llevarlo por un rumbo distorsionado en el cual los valores al interior del Derecho desaparecen. Este es el motivo por el cual hemos seleccionado y comentado los tres filmes —*Matar un ruiseñor, El Veredicto y Filadelfia*— con anterioridad indicados.

El cine jurídico estadounidense a veces mal llamado de consumo o comercial, en los casos en que *lo jurídico* es la base estructural de su narrativa se caracteriza por mostrar una problemática cuyos hechos solo pueden ser

resueltos por medio del Derecho y cuya solución esta en mano de los agentes competentes y atribuidos de potestades. La finalidad es mostrar una experiencia jurídica, así ello implique, algún grado de cuestionamiento a la sociedad y sus instituciones.

El Derecho se encuentra en una situación particularmente crítica frente a los hechos actuales descritos con anterioridad; los principios por su parte restablecen el equilibrio al interior del mismo e indican una dimensión valorativa pertinente y necesaria para —en palabras de ZAGREBELSKY⁶⁹— *operar en cada caso concreto conforme al valor que los principios asignan a la realidad, no se puede controlar la validez de una norma teniendo en cuenta exclusivamente lo que ésta dice. No basta considerar el «derecho de los libros», es preciso tener en cuenta el «derecho en acción»* o sea, con la asistencia e influencia de otras disciplinas, en el texto presente, las humanidades y en particular, el cine.

En esa operatividad, la ‘razonabilidad’ sienta las bases para la apertura y el equilibrio necesarios a todo nivel en el Derecho —tanto entre los valores, dispositivos legales, instituciones y demás elementos que lo componen, a sus relaciones con la sociedad y otros campos del quehacer humano—, a fin de optimizarlo; el autor⁷⁰ previamente citado anota:

La razonabilidad alude a la necesidad de un espíritu de «adaptación» de alguien respecto a algo o algún otro, con el fin de evitar conflictos mediante la adopción de soluciones que satisfagan a todos en el mayor grado que las circunstancias permitan [...] Se trata, pues, no del absolutismo de una sola razón y tampoco del relativismo de las distintas razones (una u otra, iguales son), sino del pluralismo (unas y otras a la vez, en la medida que sea posible) [...] Es «razonable» el derecho que se presta a someterse a aquella exigencia de composición y apertura, es decir, el derecho que no se cierra a la coexistencia pluralista. (ZAGREBELSKY: 1997)

Es en ese ánimo de razonabilidad, que la propuesta del Derecho entendido como integridad, sustentada en principios y normas, no descuida la dimensión fáctica de aquel. En términos de ZAGREBELSKY⁷¹:

Naturaleza práctica del derecho significa también que el derecho, respetuoso de su función, se preocupa de su idoneidad para disciplinar efectivamente la realidad conforme al valor que los principios le confieren a la misma. [...] No se trata en absoluto de asignar a lo «fáctico» una prioridad sobre lo «normativo», sino de mantener una

⁶⁹ ZAGREBELSKY, Gustavo. *Óp. cit.* 122 Pp.

⁷⁰ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Op. cit.* 147 Pp.

⁷¹ ZAGREBELSKY, GUSTAVO. *Óp. cit.* 122 Pp.

concepción del derecho que permita que estos dos momentos no sean irrelevantes el uno para el otro, como, por el contrario, sucede en el positivismo. (ZAGREBELSKY: 1997)

Una vez más, la tensión entre —supuestamente— opuestos, se revela como una oportunidad de equilibrio entre lo adjetivo/procedimental y lo sustantivo/material superando dicotomías y preferencias de carácter positivista.

H. Propuesta

Se estructura una propuesta a fin de establecer un debate y revisión de los tradicionales contenidos referentes al conocimiento y comprensión del Derecho contemporáneo, tal como se muestra en las experiencias jurídicas presentes en los tres filmes en lo que existen interesantes derroteros sobre la visión del Derecho en la sociedad moderna en distintas décadas.

Abordar La complejidad y las reivindicaciones que tal análisis demanda, supone un enfoque coherente, auténtico, pero por sobre todo coordinado, considerando los campos conocimiento y las instituciones que representan. Es por ello que, la interdisciplinariedad debe ser considerada como esencial y pertinente en la comprensión y aplicación de la totalidad del Derecho. Este no debe ser considerado un sistema de fronteras inexpugnables, sino más bien, un ente que entable debate y puentes de retroalimentación con otras disciplinas, tal es el caso de las humanidades, lo que supone una aproximación sistemática, y no superficial, que no únicamente se aboque exclusivamente a *lo jurídico* sino también a lo valorativo, lo simbólico, las estructuras de poder soterradas, incluyendo los imaginarios colectivos sobre valores e instituciones, en suma, los esfuerzos que actualmente articula lo que se ha venido a denominar 'estudios culturales'. Particularmente, creo en la viabilidad de estos en el campo jurídico y lo que el presente texto representa en esta empresa, ahonda en tal posibilidad.

En el sentido del párrafo anterior, como criterio personal, considero que desde la antropología del derecho se podría aportar a una labor de tal magnitud, sin embargo, se detecta como escollo lo siguiente que merece especial atención. La antropología jurídica muestra una insuficiencia de enfoque respecto a la temática que aborda; muchas veces se adoptan apologías e identidades con un

énfasis que obstaculiza el estudio real de los problemas y que repercuten en una miopía acerca de amplio espectro cultural que ofrece la contemporaneidad dispuesta a ser abordada por el Derecho, y que, personalmente, no considero rebase los límites del mismo. Un ejemplo cotidiano se muestra en los estudios de antropología jurídica sobre las etnias indígenas andinas y amazónicas en los cuales, aplicando dogmáticamente enfoques y terminologías de origen marxista se confunde la realidad institucional e incluso “la realidad de las propias etnias” con los deseos y pretensiones de una jurisprudencia basadas muchas veces en alusiones literarias y que resultan inviables, frente a la realidad de los implicados. La antropología jurídica entabla vínculos con una especie de ‘cultura congelada’, que no es la del pasado colonial o precolombino, y que tampoco es la de la bullente sociedad espontánea y compleja actual.

Para enfrentar estos problemas, es oportuno señalar la necesidad de un drama judicial cinematográfico de factura latinoamericana y merecedor de dicho nombre, que nos muestre vivencias reales, el proceso por el cual se desarrolla la institucionalidad jurídica y que nos retrate con fidelidad y sin prejuicios ideológicos, la acción de quienes tienen en sus manos, defender y decidir la justicia. La cultura popular jurídica es un ejemplo de ello, término ahondado en latitudes anglosajonas, noción que reivindica la cotidianeidad, el día a día, lo profano, en última instancia, lo humano en el Derecho.

CONCLUSIONES

- El cuestionarse sobre la necesidad del cine jurídico, conlleva también a interrogarse la necesidad o utilidad del arte en general. Personalmente considero 2 razones, la primera como alternativa viable y la segunda, de carácter formativo. Sobre la primera, el fin que busca el filme es brindar la posibilidad de una realidad distinta, donde la formalidad y las reglas no son tan importantes como los principios y valores. Sobre la segunda, la necesidad del cine jurídico responde a una exigencia del ciudadano promedio referida a cómo se aproxima un individuo *laico* en el Derecho y cómo se moldea en el imaginario colectivo.
- Los clásicos destinatarios de la ley, los ciudadanos, los individuos, los laicos, son ahora, los que construyen una dimensión del derecho, en base a su entendimiento del mismo —técnico a su manera—, por el que acceden a *lo jurídico* desde la cotidianidad, desde los pasquines, las tiras cómicas, las novelas de misterio, y demás.
- La presencia de un '*marco judicial*' —sólo factibles en los guiones cinematográficos de la industria norteamericana— es propicia y atrayente, dado su carácter histriónico, de gesta, de representación. En resumen, el actor representa a un 'abogado' y este ejecuta una determinada y bien coordinada performance, frente al juez, y salvaguardando los intereses de su patrocinado hasta donde le es posible; pero por sobre todo frente al jurado y al fiscal acusador. Dicha *meta-performance* permite apreciar la oposición, la dicotomía. Por su parte, la figura del jurado genera una particular atracción entre los espectadores debido a que pueden identificar a la colectividad repartiendo cargas y beneficios, sintiéndose ellos mismos parte de ese grupo humano.
- Los códigos y las normas no pueden prever toda la casuística contemporánea, menos aún, en un mundo globalizado, he allí la necesidad de una *hermenéutica* idónea.
- Atticus Finch es un personaje, 'hecho a la medida del otrora héroe jurídico'; que busca el punto de unión entre la moral y el derecho para tomar sus decisiones, esto se traduce en una excepcional prudencia aristotélica.

- Es conveniente destacar que lo que ha convertido en *Matar un ruiseñor* en una “película de culto” —a pesar de ciertas dificultades intrínsecas para constituirse como una declaración de principios— y un símbolo para las corrientes progresistas norteamericanas, es el énfasis en que el deber ético del abogado consiste en patrocinar casos que sean moralmente irreprochables, sin cabos sueltos, sin el más elemental ápice de duda alrededor de las cosas han pasado y de qué se trata; otro aspecto es que el defensor debe ser y parecer, he allí la justificación en el despliegue de la vida privada de Finch, en el contexto de los años cincuenta, era un cuestionamiento directo a la primacía mercantilista de la profesión entendida desde una perspectiva liberal.
- A Galvin le asiste la creencia, la profesión de fe, de un actuar moralmente solvente, está consciente aunque de un modo que no lograr entender completamente que, la redención que espera aquella mujer confinada a un respirador artificial por la negligencia de los que supuestamente iban a resguardar su salud es la misma que espera él. No se está ante un héroe con principios irreductibles ni ante un cruzado de la ley y la moral, sino ante un sobreviviente —nuevo arquetipo hollywoodense propio de la década de los setenta— que tiene abrirse paso pragmáticamente frente a situaciones contradictorias en sí mismas. El personaje, Galvin, por defender aquellos principios y valores que caracterizaban a Finch en *Matar un ruiseñor*, es un hombre que está personalmente al borde del fracaso y la ruina.
- A diferencia de la oposición entre justicia/injusticia, heroísmo/villanía y del pragmatismo escéptico en *Philadelphia*, encontramos una contraposición entre verdades/apariencias, donde muchos antiguos prejuicios han sido convenientemente disimulados, pero donde la intolerancia asoma de manera imprevista, revistiéndose de apariencias “políticamente correctas”.
- La perspectiva de paradigma de giro lingüístico en el ámbito del Derecho, instala al lenguaje jurídico como un espacio a medio camino entre la realidad y el individuo, y que se sirve de la hermenéutica a fin de posibilitar la comprensión. El paradigma supone un hondo contenido de verdad en el propio ámbito lingüístico que debe ser tomado en cuenta antes de exteriorizarlo como teoría del derecho o de cualquier otra especialidad, lo anterior, no excluye aprehender al Derecho en su dimensión de facticidad y de representación del mundo.
- El lugar que ocupa la jurisprudencia, al interior del Derecho, como una forma muy especial de Tradición jurídica, que muestra rutas y localiza al intérprete inmerso en un sistema legal, un ordenamiento en particular; desde el cual, y asumiendo las anticipaciones de sentido y posteriormente asimilando las aproximaciones globales, posibilitar la fusión de horizontes.

- El drama judicial cinematográfico, se inscribe en la cultura popular, pero también es manifestación artística. La esencialidad del drama judicial cinematográfico en el conocimiento e interpretación del Derecho, no remite a una utilidad (tradicional o pragmática) por su parte, plantea preguntas más que respuestas, caminos o rutas a seguir, la posibilidad de un escenario mejor, y dadas sus características (visual, masivo, fácilmente entendible) una óptima aprehensión de sus contenidos.
- Desde la epistemología, el drama judicial cinematográfico supone contenidos expresados bajo un conjunto de signos que componen un lenguaje visual y la representación de situaciones concatenadas que la constituyen. El Derecho, al igual que en el caso anterior, supone un lenguaje y un discurso. Prima en uno la racionalidad y en el otro, la percepción.
- Desde la hermenéutica jurídica contemporánea, el drama judicial cinematográfico constituye una importante fuente para la anticipación de sentido, así como acervo cultural en la tradición occidental. Cuando el individuo se acerca al Derecho, desde la perspectiva formativa en una escuela, confronta sus *prejuicios* —basados en la visualización del drama judicial cinematográfico— y se localiza como integrante de determinado circuito jurídico —con la correspondiente familiarización de los textos jurídicos—, es allí donde se produce la fusión de horizontes y se efectúa la comprensión; el sentido que siempre es inacabado, perfectible, susceptible de revisión.

BIBLIOGRAFÍA

- ALTMAN, Rick
2000 *Los géneros cinematográficos*. Barcelona: Páidos. 332 Pp.
- ARANZUEQUE, Gabriel (Editor)
1997 *Horizontes del relato: Lecturas y conversaciones con Paul Ricoeur*. Madrid: Cuaderno Gris. 504 Pp.
- ASIMOW, Michael y Shannon MADER
2004 *Law and Popular Culture*. Nueva York: Lang. A Course book. 212 Pp.
- BONORINO, Pablo Raúl
2010 *Dworkin*. Lima: Ara. 453 Pp
- BORDIEU, Pierre
2000 *La fuerza del Derecho*. Bogotá: Ed. Uniandes. 220 Pp.
- BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo.
2006 *Entre la moral, el poder y el derecho*. Lima: Ara. 245 Pp.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises.
1996 *La interpretación judicial constitucional*. México D.F. : UNAM.. 223Pp.
- DUJOVNE, Leon.
1963 *La filosofía del Derecho de Hegel a Kelsen*. Buenos Aires: Bibliográfica OMEBA. 485 Pp.
- DWORKIN, Ronald.
1985 *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel. 509 Pp.
- GARCÍA FIGUEROA, Alfonso.
1998 *Principios y positivismo jurídico*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 444 Pp.
- HARPER, Lee
1966 *Matar un ruiseñor*. Barcelona: Bruguera. 334 Pp.

- LUHMANN, Niklas.
2005 *El arte de la sociedad*. México DF: Herder. 512 Pp.
- MERRYMAN, John Henry
1971 *La tradición jurídica romano-canónica*. México: Fondo de Cultura Económica. 259 Pp.
- NUSSBAUM, Martha
2006 *El ocultamiento de lo humano*. Buenos Aires: Katz. 424Pp.
- SOTO NIETO, Francisco y Francisco J. FERNANDEZ
2004 *Imágenes y Justicia: El derecho a través del cine*. Madrid: La Ley. 415 Pp.
- STRECK, Lenio Luiz
2009 *Verdad y Consenso*. Lima: Ara. 477 Pp.
Hermenéutica jurídica. Lima: Ara. 85 Pp.
- UBILLUZ, Juan Carlos (Compilador)
2012 *La pantalla detrás del mundo: las ficciones fundamentales de Hollywood*. Lima: Red para el desarrollo de las ciencias sociales en el Perú. 439 Pp.
- VILLEY, Michell.
2003 *Filosofía del Derecho*. Barcelona: Scire Universitaria. 205 Pp.
- ZAGREBELSKY, Gustavo
1997 *El derecho dúctil*. Madrid: Trotta. 156 Pp.

ARTÍCULOS

- FUENTES RIVERA, J. Manuel
2012 "Cine: justicia no tiene favoritos". *Revista Derecho y Sociedad*. Año XXIII N° 38. Pp. 383-394
- BORDIEU, Pierre
1971 "*Elementos de una teoría sociológica de la percepción artística*". *Sociología del arte / A. Silbermann...[et. al.]*. Buenos Aires: Nueva Visión. 45-80 Pp.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

ASIMOW, Michael. Popular Culture and the Adversary System EN: Loyola of Los Angeles Law Review 653 (2007): <http://digitalcommons.lmu.edu/ljr/vol40/iss2/6> 19/09/2013 19:51. Traducción libre del autor. 35Pp.

CHASE, Anthony. *Lawyers and Popular Culture: A Review of Mass Media Portrayals of American Attorneys*. EN: American Bar Foundation Research Journal, Vol. 11, No. 2 (Spring, 1986), pp. 281-30 Wiley on behalf of the American Bar Foundation. Stable <http://www.jstor.org/stable/828180>. 18/12/2012 21:56. Traducción libre del autor. 21pp.

FRIEDMAN, Lawrence. *Law, Lawyers, and Popular Culture*. En: The Yale Law Journal, Vol. 98, No. 8, Symposium: Popular Legal Culture (Jun., 1989), pp. 1579-1606. The Yale Law Journal Company, Inc. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/796606> 18/12/2012 22:27. Traducción realizada por el autor. 29Pp.

GARCÍA AMADO, Juan Antonio. *Filosofía Hermenéutica y Derecho*. Universidad de Córdoba. Extraído de: <http://www.uco.es/dptos/ciencias-juridicas/filosofia-derecho/diego/Nuevo/FILOSOFIA/materiales/hermeneuticaART.pdf> 11/10/2013 11:40 a.m. 24Pp

GREENFIELD, Steve. *Hero or Villain? Cinematic Lawyers and the Delivery of Justice*. En: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 25-39. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/3657945>. 18/12/2012 21:42> Traducción realizada por el autor. 16Pp

HENNESSY, Rosemary. *Queer Visibility in Commodity Culture*. EN: Cultural Critique, No. 29 (Winter, 1994-1995), pp. 31-76 University of Minnesota Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/1354421> 18/12/2012 22:05. 47pp.

HOLCOMB, Mark. *To Kill a Mockingbird*. EN: Film Quarterly, Vol. 55, No. 4 (Summer 2002), pp. 34-40 Published by: University of California Press Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/10.1525/fq.2002.55.4.34> 18/12/2012 21:51. 8Pp. 3Pp. Traducción libre de autor.

JONES, Carolyn. "Atticus Finch and the mad dog". Southern Quarterly: A journal of arts in the south- Vol. 43 N°4 www.tarlton.law.utexas.edu/lpop/lpopbib2.html 16:53:40 horas. Traducción realizada por el autor.

KUZINA, Matthias. *The Social Issue Courtroom Drama as an Expression of American Popular Culture*. En: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 79-96. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: < <http://www.jstor.org/stable/3657949>. 18/12/2012 21:49> Traducción realizada por el autor. 19Pp.

LLOREDO ALIX, Luis M. *Sobre la Obsolescencia del positivismo jurídico*. Madrid: Universidad Carlos III. CUADERNOS ELECTRÓNICOS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO. <http://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/758/474> 03/10/2013 05:30 p.m.2011. 23Pp

MACHURA, ULBRICH AND TRAD. FRANCIS M. NEVINS, NILS BEHLING. *Law in Film: Globalizing the Hollywood Courtroom Drama*. EN: Journal of Law and Society Vol. 28 N° 1, Law and Film (Mar, 2001), 117-132 pp. Blackwell Publishing on behalf of Cardiff University. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/3657951> < <http://www.jstor.org/stable/3657951> < 03/10/2009 17:46> Traducción realizada por el autor. 15Pp.

MEYER, Phil. *Why a Jury Trial Is More like a Movie than a Novel*. EN: Journal of Law and Society, Vol. 28, No. 1, Law and Film (Mar., 2001), pp. 133-146. Wiley on behalf of Cardiff University. Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/3657952>. 18/12/2012 21:46. Traducción libre del autor. 15pp.

RODRÍGUEZ GRANDJEAN, Pablo. *Experiencia, tradición e historicidad*. EN: A Parte Rei: Revista de Filosofía N° 24. 2002. Extraído de: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4060470>> 10/10/2013 10:54 a.m.

ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. *Cuatro paradigmas de la epistemología jurídica*. EN: Jurídica: anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, N°. 36, 2006 , págs. 385-420. Extraído de: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/36/pr/pr23.pdf>> 11/10/2013 12:04 p.m. 385-388

SAXON, Ed. *Philadelphia*; The American Historical Review, Vol. 99, No. 4 (Oct., 1994), pp. 1266-1270 EN: Oxford University Press on behalf of the American

Historical Association Extraído de: <http://www.jstor.org/stable/2168785>
18/12/2012 21:48 6Pp.

PICONTO NOVALES, Teresa. *La nueva hermenéutica jurídica*. Universidad de Zaragoza. Extraído de:
<http://www.unizar.es/deproyecto/programas/docufilosofia/Hermjca_12.pdf>
11/10/2013 09:59 a.m. 25 Pp.

PICONTO NOVALES, Teresa. *Teoría general de la interpretación y hermenéutica jurídica: Betti y Gadamer*. En "Anuario de Filosofía del Derecho" N° IX 223-248. 1992. Extraído de: <dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142224.pdf>
11/10/2013 11:27 a.m. 26 Pp. 247-248Pp.

ULLOA CUELLAR, Ana Lilia. *Breves notas sobre la nueva Hermenéutica jurídica*. En: Universidad Iberoamericana – Ciudad de México. Extraído de:
<<http://www.uia.mx/uiainstitucional/dh/pdf/proyectos/007.pdf>> 12/10/2013 12:43 p.m..6Pp.

FILMES

DEMME, Jonathan. *Philadelphia* [videograbación]. Estados Unidos: Tristar Pictures. 1993. 125 minutos.

LUMET, Sidney. *The verdict*. [Videograbación] Twentieth Century Fox: EE.UU. 130 minutos.

MULLIGAN, Robert. *To kill a mockingbird* [Videograbación]. Universal Pictures. EE.UU. 130 minutos. 1962.