

¿CÓMO EL DERECHO ES LITERATURA?: ENSAYO SOBRE LA FICCIÓN LITERARIA Y LAS FRASEOLOGÍAS EN EL DERECHO

*Luis Fabián González**

Reconocimos, pues, en este caso que el Estado Libre Asociado de Puerto Rico posee un ámbito de “autoridad que le es privativa” que proviene de la única fuente que legítimamente puede dar tal autoridad: la voluntad del pueblo de Puerto Rico. Así, indudablemente lo aceptaron el Presidente y el Congreso de Estados Unidos al aprobar la Constitución del Estado Libre Asociado que dispone, en las Secs. 1 y 2 del Art. I, lo siguiente:

1. Se constituye el Estado Libre Asociado de Puerto Rico. Su poder político emana del pueblo y se ejercerá con arreglo a su voluntad, dentro de los términos del convenio acordado entre el pueblo de Puerto Rico y los Estados Unidos de América.

2. El gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico tendrá forma republicana y sus Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, según se establece por esta Constitución, estarán igualmente subordinados a la soberanía del pueblo de Puerto Rico.¹

Es un sermón muy popular, y hasta trillado, en las iglesias protestantes de la isla que el libro de Filipenses en su capítulo 4, versículo 13 dice: “Todo lo puedo en Cristo que me fortalece”. La mayoría de los niños cuando yo me criaba sabían recitar el versículo a modo de rima -por la cacofonía de las palabras “trece” y “fortalece”- mucho antes de saber quién era Cristo y cuál era, particularmente la fortaleza que de él emanaba. ¿Por qué comenzar con este ejemplo personal y controversial?

José Ortega y Gasset, en su ensayo sobre *Fraseología y sinceridad*,² establece un sistema o un método de construir las realidades a modo de cápsulas de información,

*El autor es periodista y abogado egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Este ensayo fue preparado como parte del curso Derecho y Literatura ofrecido por la Hon. Liana Fiol Matta en la Facultad de Derecho para el año 2012.

¹ El preludio es un fragmento de *Ramírez de Ferrer v. Mari Bras*, 144 D.P.R. 141, 157 (1997).

² José Ortega y Gasset, *Fraseología y sinceridad* en *El Espectador* volumen V, 123-138 Revista de Occidente (1964).

las cuales él identifica como “frases”. La frase, en este contexto, es “toda fórmula intelectual que rebasa las líneas de la realidad en ello aludida”. Entonces se propone que las *frases* no son meramente falsas en sí, mas tienen una naturaleza falsificada. Porque si son falsas presuponen una mentira, mientras que el que crea los significados encerrados en las “frases”, no quiere encerrar una mentira, sólo quiere construir una verdad, que ante sus ojos, es de hecho la verdad. De esta manera un niño que no entiende el significado de “Cristo” en su paradigma, puede ser “amaestrado” para que sepa que en la Biblia se establece que “todo lo puede, en Cristo” –no importando la falsificación que se haga de este personaje, que puede ser inexistente en el imaginario del niño- “porque él lo va a fortalecer”, aunque todavía no entienda claramente la dicotomía de fortaleza y debilidad. Esta cápsula de información entonces no es un mero versículo bíblico, es una frase que, según Ortega y Gasset, se utiliza para “moldear los instintos dentro de ciertos moldes morales”. El molde moral puede ser la creación de un ser superior, aun cuando el paradigma prematuro de un individuo no pueda soportar tal concepto. También dicho molde puede ser el Derecho escrito, aunque los individuos en su desarrollo intelectual sean prematuros para entender las cargas sociales que frase a frase se construyen sobre su persona.

Entonces existen individuos que componen el Pueblo, soberano, del cual emana el poder de crear una Constitución, con autoridad para crear el Estado. ¡Qué muchos poderes tienen los ciudadanos! Es casi como el ejemplo del mismo Ortega y Gasset cuando ilustra que: “[p]rocuraremos darnos cuenta de las consecuencias que va a traer para Europa el arranque fraseoclasta iniciado en el 1900. Gracias a su capacidad de anestesiarse con frases se ha dejado al europeo dócilmente organizar en grandes y complejas naciones; ha erigido poderosos Estados; ha acatado sucesivos credos políticos”.

Parecería que la frase que alude al “poder del pueblo”, usada de ley en ley y de jurisprudencia en jurisprudencia, ha alcanzado lo que claramente Ortega y Gasset quería proponer. Bajo una frase, que puede ser una mera ficción literaria, se ha creado un estado de derecho. Bajo esta “ficción”, literaria o jurídica por su naturaleza, se le da poder al autor de los códigos que nos rigen (en este caso, el Pueblo) para gobernar sobre los mismos de los que emana el poder así hacerlo. Esto es el resultado que Ortega y Gasset propone, la frase como creadora de paradigmas y de realidades. O como proponemos aquí: la frase como creadora de Derecho. Entonces es imposible no preguntarse cómo es el Derecho literatura. Pero esto conlleva otras curiosidades: ¿cómo es el Derecho ficción?; ¿cómo es el Derecho real y objetivo?; ¿cómo es el Derecho hermoso o estéticamente horrible?; y hasta ¿cómo es el Derecho en realidad Derecho?

Muchos teóricos han desarrollado formas de acercarse a este tema y la opinión más escuchada, o hipótesis más propuesta, es tan simple como que el Derecho se acerca a la literatura en procesos de análisis o hermenéutica. Entonces, podemos entender que el Derecho es literatura en cuanto hay un lector interpretando la voz de un autor. El personaje del autor (quién también puede ser el narrador en otros supuestos) en esta materia es un tanto complejo. En el fragmento de la decisión que ubiqué al inicio de este ensayo se establece que el narrador es el Pueblo, pero la decisión fue redactada

por el Juez Fuster Berlingeri y hace referencia a un poder inherente de los ciudadanos que fue escrito por una Asamblea Constituyente, presidida por Antonio Fernós Isern y aprobada por el Presidente y el Congreso de los Estados Unidos.³ ¿Cuántos autores o narradores hay? Tantos como el arte literario permita.

Ronald Dworkin en su ensayo *How Law Is Like Literature* establece varias instancias en las que el análisis y la interpretación pueden ser tan amplios como el arte literario o tan estrechos como el análisis jurídico.⁴ Y, aunque no utiliza estas palabras exactas, podemos coincidir en que es un estereotipo arraigado a teorías positivistas, que el Derecho es en blanco y negro y sus propuestas son de cortante interpretación a los hechos.

Dworkin nos lleva al ejercicio de los jueces al interpretar casos anteriores para llegar a sus conclusiones al momento de adjudicar controversias. Según su análisis, esto es un ejercicio que supone que con la interpretación de varios casos, y buscando la intención legislativa, el juez podrá asignar valor a la mejor “obra” y de esa forma continuará escribiendo de acuerdo a ella. Es un ejercicio puramente literario. Y aunque el juez analice de modo que siempre garantiza una política pública (o unos valores), no se aparta de un ejercicio hermenéutico: el ejercicio de valoración.

En su libro *Derecho y Literatura: el reflejo de lo jurídico*,⁵ Pedro Talavera nos explica en una nota al calce que el propósito de Dworkin es, en definitivo, comparar la labor del literato con la labor de los jueces al utilizar antecedentes para redactar sus opiniones.

Talavera, mediante su estudio de la práctica jurídica como práctica literaria nos habla del jurista, no como abogado o juez, sino como artista del lenguaje. Y establece que el Derecho responde al principio utópico de que el que codifica las leyes es capaz de concernir toda la realidad y de analizarla y valorarla desde la razón. Parecería ser que el juez o legislador, a estos efectos es, no tan solo el autor, sino el narrador extra-heterodiegético capaz de ver todo “desde afuera” y narra pasando juicio sobre lo que ve. Según la propuesta de Talavera, no se puede descartar la idea de que, dentro de esta gran obra literaria que llamamos Derecho, hayan varias lecturas tan diversas como el cuento más elaborado, con personajes e historias primarias y secundarias.

Además de la hermenéutica en el análisis de escritos judiciales, Talavera va mucho más adentro y nos explica lo que él llama “evolución del lenguaje jurídico” en el cual se plantea la posibilidad de un tratamiento indefinido del texto. Esto se puede ver palpablemente cuando notamos que en el Derecho es la única disciplina en que el narrador y el autor se interponen y cambian de roles. El ejemplo que el autor nos menciona es aquél donde el juez puede desdoblarse en la figura del legislador y viceversa. Pero si lo llevamos a un análisis profundo, podemos apreciar que, en la creación de nuestro Derecho escrito, el que hoy es considerado autor, mañana puede ser el narrador y en

³ Aprobado en Congreso mediante: Pub. L. No. 82-447, 66 Stat. 327 (1952).

⁴ Ronald Dworkin, *A matter of Principle: How Law Is Like Literature* 146-166 (Harvard U. Press 1985).

⁵ Pedro Talavera, *Derecho y literatura: el reflejo de lo jurídico* 7-17 (Editorial Comares 2006).

un futuro puede representar la política pública. Lo que nuevamente nos lleva a un análisis del Derecho como ficción literaria.

Y es que así es que Talavera comienza su ensayo. Explicando la *teoría platónica*⁶ de que el Derecho surge de los contextos y de los hechos. Yo digo que surge de los contextos, hechos y “fraseologías”. Talavera establece que “[n]o parece absurdo pensar, pues, que el Derecho y la literatura estén anclados ambos en el imaginario colectivo, de manera que un complicado juego de espejos (tradiciones, interpretaciones, historia, políticas . . .) hace difícil distinguir cuál es el discurso de la ficción y cuál el de la verdad”. De esta forma podemos teorizar sobre un grado muy amplio en el que las fraseologías se ven reflejadas en el Derecho. Y más que reflejadas, toman protagonismo activo.

El Derecho es arte, más allá de la presencia de metáforas, símiles, o cualquier método artístico dentro de las leyes y las decisiones judiciales. El Derecho emana de un preludio, como establece Talavera; un concepto anclado en el imaginario colectivo. Otro ejemplo de este concepto puede ser la figura de “El Pueblo”. Es imposible, para los que plasman lo justo, salirse de ese marco, pues éste comprende la sociedad a la que se intenta regir. Y es este marco lo que hace el Derecho una obra literaria. Y si el marco, con el pasar del tiempo y la evolución de los contextos sociales, cambia, se expone el Derecho a convertirse en ficción, si fue que en algún momento fue la verdad absoluta.

⁶ Talavera hace un estudio de “La República” de Platón donde se examina el papel de los poetas y dramaturgos contrapuestos a los legisladores y sus efectos en el Derecho. A estos efectos, el autor expone que “Platón fundamenta la armonía de la ciudad en un conjunto de relatos literarios. Ciertamente, se cuida bien de explicar que sólo se trata de una ornamentación retórica; pero resulta evidente que estos relatos constituyen la quintaesencia del Derecho, el fundamento de la ley, la conexión del *nomos* humano con el *nous* divino” a la pág. 8.