Foro, Nueva época, vol. 20, núm. 1 (2017): 219-238 ISSN:1698-5583
http://dx.doi.org/10.5209/FORO.57534

LA PRÁCTICA JURÍDICA COMO EL EVENTO DE SU DRAMATIZACIÓN. LAS *MISE-EN-SCÈNE* DEL CAMPO JUDICIAL

Paulo Damián Aniceto
Doctorando en Semiótica y Licenciado
en Comunicación social.
Becario Doctoral del CONICET
Centro de Investigaciones de la Facultad
de Filosofía y Humanidades.
Universidad Nacional de Córdoba, Argentina
paulodamiananiceto@gmail.com

I. INTRODUCCIÓN

«Permanecen las máscaras que llevan, el escenario que ocupan, el papel que desempeñan y, lo que es más importante, el espectáculo que ponen en escena», asevera Clifford Geertz [1994 (1983): 81] al referirse al, asignado por él, *proceso de estilización* de la expresión del *self* en la ciudad de Bali. Según él, allí puede apreciarse una prueba del devenir de la cultura en *espectáculo continuo.* El antropólogo, cuya pretensión hacia la uniformidad de los sistemas de comprensión de la cultura es conocida, arriba a una conclusión que aquí, con el objetivo de comprender el despliegue del discurso judicial, convertimos en interrogantes: ¿son realmente los personajes, y no los actores que los representan, los que permanecen en los efectos de verdad de las prácticas? ¿Es lo representado lo que será recordado antes que las representaciones y el escenario? Advertimos que estas indagaciones son formuladas por una voz pronunciada en la posición que el mismo Geertz calificó de *subversiva camaleónica*, la del criticismo posestructuralista foucaulteano y derrideano. El análisis del discurso judicial desde la semiótica jurídica crítica, tal como la concebimos aquí, es conducido por el interés en describir las prácticas de la jurisdicción y la veridicción como aspectos complementarios de una estrategia de dramatización. Tales aspectos son explicables sólo por el estudio de la estrategia misma, desplegada en el drama judicial, antes que por el relevo del significado de

su producto que la antropología pueda considerar prevaleciente con base en un acuerdo universal que dice representar.

Práctica jurídica, acontecimiento y representación son, por tanto, los tres conceptos implicados en la definición del campo discursivo judicial como escenario donde no hay ley sin su dramatización. *Les jeux de la vérité* jurídicos pueden comprenderse a condición de considerarlos como desplegados en un espacio organizado por la relación interdependiente de esas tres categorías.

II. LA DRAMATIZACIÓN EN EL CAMPO DISCURSIVO JUDICIAL

1. La práctica jurídica

Asumimos una perspectiva foucaulteana para sostener, como punto de partida de esta colaboración, que las prácticas jurídicas se presentan como el establecimiento de programas de conducta que vinculan a los sujetos con lo que hay que hacer (práctica de la jurisdicción), y como discursos *verdaderos* producidos en relación con lo que hay que saber (práctica de la veridicción).

La juridicidad, la gramática del funcionamiento del campo discursivo jurídico, se comprende al asignar los efectos de verdad que los enunciados normativos y jurisprudenciales producen en las relaciones interdiscursivas donde emergen. En comparación con las disputas cotidianas, donde, como sostiene Robert Alexy [2011 (1978)], todo se somete a discusión, las institucionalizadas por el rito judicial «tienen lugar bajo ciertas restricciones» (212), materializadas en reglas procesales. La práctica jurídica, entonces, emerge regulada de diferentes formas y los procesos de argumentación que tienen lugar con ella están limitados por reglas procedimentales.

En *Arqueología del saber*, Foucault había diferenciado entre las prácticas discursivas y las prácticas no discursivas, mientras denunciaba al estructuralismo saussureano de elidir la realidad del discurso. En una fase posterior, el autor llevaría los «sistemas de formación» y el «haz de relaciones» a la condición de prácticas que sólo pueden comprenderse si se asume su funcionamiento en la exterioridad que las constituye. En adelante, define el discurso principalmente por ser una figura positiva emergida en el interior de un sistema negativo y por los efectos de trastoque y rarefacción que produce en el contexto de prácticas.

Considerar los conjuntos enunciativos producidos en ámbitos jurídicos como prácticas constituye una tarea que debe partir de responder un interrogante sobre las condiciones para el reconocimiento de la juridicidad de las prácticas jurídicas. ¿Por qué un discurso es jurídico? Bernard Jackson anticipa, en términos negativos, su postura sobre la función de la semiótica jurídica: «El semiótico no toma al pie de la letra la autodescripción de un fenómeno como "jurídico" [...], no está obligado a aceptar que los diferentes discursos forman un conjunto único simplemente porque cada uno se describa como jurídico» (Jackson, 1988: 31). La primera condición a la vista, entonces, está relacionada con el enunciador del discurso que pretende el reconocimiento de su juridicidad.

La fórmula *cada uno* Jackson, *cada uno,* no es inocente; señala, por un lado, la inscripción de un *ethos* de la enunciación y, por otro, la de su pretensión, y valora a ambos como datos objetivos y externos al investigador. En una primera instancia, asumimos el interés por reconocer el *yo-enunciador* inscrito en el discurso de pretensión como uno de los elementos principales de la práctica jurídica. Éste es el aspecto del argumento jurídico apuntado por Alexy [2011 (1978)] al referirse como *pretensión de corrección.* Sin embargo, en una segunda instancia, concebimos la práctica misma del semiótico como un acto que asigna una pretensión de juridicidad a un enunciador y, por tanto, la prevención de quien la ejerce no debe estar sino en reconocer las regularidades de los reenvíos discursivos a esa pretensión.

La semiótica jurídica landowskiana se constituye, entonces, en una tradición analítica que parte de entender que el discurso de justicia se caracteriza por una organización narrativa que produce reenvíos a *coberturas discursivas del mundo* [Landowski y Greimas, 1980 (1976)], o al nivel referencial que nombra hechos y actores. Desde esta óptica, los relatos que construyen la referencia de *verdad jurídica* y la presentan como referente previo participan de la controversia frente al juez como argumentos que pugnan por hacer predominar su fórmula de adjudicación de normas a hechos y actores.

En otras palabras, la escena judicial es el espacio de una compleja *mise-en-scène* durante la cual un actor que dramatiza un enunciador profesional no puede hacerlo sin dejar de presentar su argumento histórico como adjudicación normativa y las condiciones de posibilidad de su discurso como condiciones de necesidad de justicia. En estos límites se emplaza el terreno donde reconocemos el carácter del *drama judicial.* El reenvío dramatizado a *la realidad del mundo* es el efecto de verdad de un discurso que referen-

cia lo jurídico en el mundo que ha construido. El nivel referencial del discurso de un rito judicial se presenta a los públicos de las audiencias como un *a priori* que organiza el campo discursivo, mientras en realidad son las disputas que se dan allí las que organizan el nivel referencial.

2. Eventualización

Dentro de la práctica jurídica se produce, indefectiblemente, una ruptura de evidencias [Foucault, 1995 (1984)]. La gramática jurídica que Landowski [1990 (1986)] describe como el objeto de la semiótica jurídica no impide que las competencias delegadas *legislador* y *juzgador* puedan encontrarse, a su vez, siendo legisladas y juzgadas, al margen de la sintaxis del orden del Derecho. Donde comúnmente son reconocidos datos antropológicos inmediatos y constantes históricas se trata de hacer surgir una singularidad. Asignamos la función política del análisis semiótico del discurso jurídico como aquella que consiste en advertir, detrás de la práctica jurisprudencial y el enunciado normativo, la ocurrencia de *escenas de veridicción* [Foucault, 2014 (2012)] que *dicen* el derecho que contribuyen a reconstruir.

En su exposición *Qu'est-ce que la Critique (Qué es la crítica)* ante la Société Française de Philosophie, Foucault [1995 (1984)] introdujo la categoría eventualización. La noción asigna conexiones específicas entre mecanismos de coerción y contenidos de conocimiento que hacen efectivo un determinado saber. La categoría no se interesa por clasificar lo verdadero o falso, lo legítimo o ilegítimo, sino por destacar los efectos de poder de las procedimientos de veridicción.

La eventualización designa los reenvíos por los cuales un texto legal, oral o escrito, adquiere, de su apoyo en cierto sistema de saber, efectos de poder y aspecto de «un elemento racional, calculado, técnicamente eficaz» [Foucault, 1995 (1984): 14]. El *hecho jurídico con efectos de derecho* que, según Landowski [1990 (1986)], constituye un enunciado en sede judicial representa, en tanto que eventualización, un poder operante «susceptible de inducir comportamientos o discursos» (14).

Es en virtud de esta función que vale la pena considerar las nociones *jurisdicción* y *veridicción*. Definir el acontecimiento de la práctica de veridicción es, para Foucault [2014 (2012)], un problema filosófico. Ésta definida como un juego del comentario que consiste en inscribir aquello representado como *lo verdadero.* En la comprensión de la práctica de la jurisdicción

estriba la comprensión de un problema jurídico y político que reside en la prescripción de gramáticas de conducta y la asignación de roles procesales a enunciantes particulares. Ambas prácticas forman parte de un mismo plano del evento jurídico, aquel donde el discurso verdadero aparece como el comentario de las prescripciones de la jurisdicción, mientras las construye. La enunciación de una verdad jurídica no sólo *dice* una verdad de las cosas, sino que reasegura el dominio jurídico sobre esa verdad.

La noción eventualización aparece de esta manera contrapuesta a la ya devaluada visión sostenida por Kerbrath-Orecchioni (1986), y hasta por un grupo de estudios actuales, que asigna cargas de subjetividad en marcas que denomina subjetivemas. A día de hoy, en muchos ámbitos de estudio del discurso social sigue sosteniéndose que las palabras *vehiculizan* sentidos o *vehiculizan* relaciones de poder. Al decir que la lengua se realiza en el habla, Kerbrat-Orecchioni (1986) dice que la ley, que ya existe, se realiza en su cita. La cita misma de la ley, dirán después Jacques Derrida (1992) y Judith Butler [2002 (1993)], oculta, bajo su aspecto de constatación, su carácter performativo e instituyente. La veridicción emerge como una apelación a la cita de la norma; como una constatación. Sin embargo, es su institución; un *perfomance*. Considerar el discurso jurídico como práctica jurídica comporta, entonces, eventualizarlo para hacerlo aparecer como un campo de interacción de diferentes regímenes de jurisdicción y de veridicción.

3. Dramatización en la ficción judicial

Acceder al carácter dramático de la práctica jurídica es posible si se avanza hacia cristalizar sus procedimientos de construcción del referente y su papel en la construcción de lo que Kozicki (2004) denomina *espacio de ficción jurídica*. Un conjunto de trabajos de autores argentinos, como el antropológico de Ester Kaufman (1990), el de filosofía del Derecho de Lucía Asseff (2003), el de sociología jurídica de Ignacio Tedesco (2007) y los inscritos en la intersección legendreana entre psicoanálisis y crítica jurídica de Enrique Kozicki (1982 y 2004) y Enrique Marí [1982 (1980) y 1998], abordan, en última instancia, distintos problemas de un objeto común: la historia de la ficción jurídica y sus estrategias de representación en el ámbito institucional.

Partimos del supuesto de Petter Goodrich (2014) que afirma, desde su perspectiva retórica, que «la justicia ha sido siempre una presencia tea-

tral» (2), para reseñar los aportes de los autores argentinos y destacar el más significativo entre ellos a los fines de esta reflexión, el de Enrique Marí.

1. Asseff y la *mise-en-scène* de la textualización

En la contribución de Lucía Aseff (2003) son reconocibles huellas de las disquisiciones de la crítica de Pierre Legendre [1979 y 2008 (1996)]. El autor había puesto especial énfasis en lo que definió como el mito fundador del Derecho y la dramatización del texto legal. El mito de la encarnación por el juez de un *Gran Otro* es abordado por Asseff con una mirada puesta en las *mise-en-scène* que el mito —su reconocimiento— favorece en todo el escenario judicial. En este sentido, asegura que «el derecho opera por la acción y reproducción de puestas en escena y textualizaciones de carácter ritual» (Asseff, 2003: 147). Si atribuimos un marco legendreano a su reflexión, la categoría *textualización* adquiere un papel muy preciso. El texto legal, para Legendre (Kozicki, 1982), es el *espacio* de la mitología fundadora del Derecho: «El poder encarnado en un texto vivo, y el texto vivo encarnado en el cuerpo del Pontífice que lleva todos los archivos en su pecho» (31). En la categoría *textualización,* de Asseff, es reconocible esta fuente de acceso a un campo más amplio de interés en los procedimientos de dramatización del papel del pontífice en la refijación del orden dogmático.

2. Tedesco y la ficción jurídica agonística

Ignacio Tedesco (2007) cita al jurista francés Antoine Garapon para sostener que el mundo del Derecho está asociado a un ritual, entendido éste como un conjunto de símbolos cuya función no es sino conformar el universo simbólico donde el derecho se desenvuelve. En el marco de un sistema jurídico determinado, «el proceso penal se constituye como un rito, como un espectáculo cargado de teatralidad, que puede ser entendido como una ceremonia ritual» (87). Tedesco (2007) insiste a lo largo de su texto que el rito judicial está conformado por imágenes culturales y se desarrolla agonísticamente en la ficción jurídica. «Entre las normas del juego teatral y aquellas de la instancia judicial hay una antigua complicidad» (119). La relevancia del trabajo de Tedesco reside en que indaga la relación oscilante que la representación judicial mantiene con *lo res-*

trictivo y *lo ritual*, que la fija a procedimientos estables y prescripciones, y con un determinado *referente de justicia*, que es construido por un proceso narrativo.

3. Kozicki y la existencia dramatizada de la ley

Enrique Kozicki (2004) orienta su concepción de la normatividad y jurisprudencia en la misma dirección, al considerar que «se sostiene siempre sobre una dimensión escénica litúrgica, ritual: teatral» (13) que representa la normatividad jurídica y conforma «las técnicas sociales de presentación del poder» (145). Sobre el camino trazado por Foucault [2014 (2012)], que advierte la persistencia, en los ritos modernos, de la naturaleza litúrgica de los sistemas acusatorios antiguos, Kozicki (2004) se atreve a sostener que «sin los rituales, sin las ceremonias, sin las mediaciones rituales y ceremoniales, la institucionalidad sería letra muerta, no estaría anclada en la sensualidad, no sería operacional» (171). Los juicios son entendidos por Kozicki como instancias en las que *lo normativo* es puesto en escena por un formalismo iterativo, ritual, que le otorga una historicidad asimilable a la de los relatos.

En esos espacios investidos por la ley (Tedesco, 2007; Goodrich, 2014), el Derecho, régimen de conocimiento, es ejercido en la dramatización del Derecho, régimen de saber, que se define y redefine sobre la relaciones de fuerza jugadas al interior del campo discursivo judicial.

La tradición jurídico-penal argentina organiza el ritual judicial[1] en dos etapas. En la primera, los enunciantes autorizados delimitan el objeto procesal y articulan sus componentes de prueba en un esquema denominado, por el mismo Código Procesal Penal, existencia del hecho. La construcción del objeto procesal es, por tanto, un acto de mediación jurídica que establece la memoria formal del hecho como la prueba de su disponibilidad para el escrutinio. La consagración del objeto procesal en el campo discursivo judicial[2] instaura la *existencia del hecho*, u objeto procesal, como un referente previo que dará cohesión al proceso. En adelante,

[1] Título III («Juicio») del capítulo I («Normas generales») del art. 250 del Código Procesal Penal de la nación argentina.

[2] Este paso es dado al instante del acto denominado *formalización de la investigación preparatoria,* cuando el fiscal comunica oralmente al imputado, en presencia del juez, la forma jurídica de existencia del hecho y, con esto, los límites del dominio que regulará el campo discursivo donde tendrán aparición sus enunciados.

las próximas instancias del juicio de certeza equivalen a una deliberación sobre la validez de esa existencia y, por tanto, sobre la necesidad de mantener el referente previo, o de modificarlo o construir uno nuevo. En otras palabras, el juicio formaliza una discusión sobre el carácter anafórico de sus recursos narrativos, sobre su isotopía en relación al momento diferido de la sentencia.

4. Kauffman y la disputa ritualizada por la verdad

Ester Kaufman (1990), en *El ritual jurídico en el juicio a los excomandantes,* comienza por anunciar un objetivo claro: describir el espacio discursivo donde los enunciadores «hilvanan estrategias dirigidas a consagrar un orden (*su* orden) y una *verdad* (*su* verdad), y a impedir la implantación de otro/s orden/es y verdad/es contrapuestos» (231). En el trabajo de Kauffman (1990) reconocemos la visión promovida por Charaudeau (2009) en su ensayo sobre la argumentación demostrativa en la comunicación: «El que argumenta debe suponer que la verdad aún no ha sido establecida y que, por consiguiente, hay que hacerla existir; o bien porque la que existe es falsa o porque debe ser sustituida por una más cierta» (282).

Al considerar la estrategia argumentativa en una situación de comunicación, Charaudeau (2009) la reconoce como cierta organización discursiva puesta en marcha por un enunciador para «imponer un marco de cuestionamiento, una toma de posición y unos argumentos de prueba» (280). En vinculación con este planteamiento, Kauffman (1990: 328) aporta a comprender el acontecimiento penal durante el cual circulan y son apropiados ciertos saberes democráticos compartidos. En ese sentido sostiene:

> «Una sociedad reconoce el orden derivado de los textos normativos no sólo a través de libros que contienen normas y métodos interpretativos, sino también de actos ostensivos [...]. Su despliegue público cumple en comunicar con inusitada claridad la fuerza simbólica del orden jurídico».

La autora argentina analiza, con el método de observación participante, las estrategias desplegadas por distintos actores judiciales durante una de las audiencias del juicio a las Juntas Militares. Sus conclusiones promueven una visión del proceso judicial en sintonía con la sostenida por Enrique Marí. Ambos lo asumen como un campo de batalla por la jerar-

quización de verdades jurídicas y asignan a los debates donde no intervienen competencias técnicas autorizadas una gran incidencia en ese campo de batalla y en su capitulación con un veredicto consagrado al público (Kauffman, 1990).

III. EL CAMPO SEMÁNTICO JURÍDICO Y LA REFERENCIACIÓN. LA CONTRIBUCIÓN CRÍTICA DE ENRIQUE MARÍ

En este trabajo damos un relieve diferencial al aporte del filósofo argentino Enrique Marí, apartado del ámbito universitario porteño durante la última dictadura argentina y refugiado en los textos que editó. Entre ellos son destacables los libros *Neopositivismo e ideología* y *Materiales para una teoría crítica del Derecho,* y los artículos «"Moi, Pierre Rivière..." y el mito de la uniformidad semántica de las ciencias jurídicas y sociales» y «Derecho y Literatura, algo de lo que sí se puede hablar pero en voz baja».

En este último ensayo, Marí (1998) emparenta las ficciones literarias con las legales al aludir al papel de las primeras «en la teoría de la coherencia narrativa del derecho» (279), pero especialmente al atender a *la cuestión semántica de referencia* (Marí, 1998). En su crítica a la uniformidad semántica del campo jurídico [Marí, 1982 (1980)], recupera las razones que basaron las críticas a las categorías semánticas de *referencia* y *significado* de Frege (63). Marí actualiza el movimiento crítico al interrogar sobre los discursos no-jurídicos incluidos al campo semántico jurídico donde son separados, controlados y/o frustrados, por el juego poder-saber desplegado en la práctica institucional del Derecho. Toda su visión sobre el tema podría ser resumida en su reconocimiento de toda una «compleja red de discursos que transportan relaciones de reconocimiento y confrontaciones de poder de que se inviste el campo semántico jurídico» [Marí, 1982 (1980): 67].

Con esto, Marí abre paso a una discusión sobre el fenómeno semiótico del reenvío a un referente de justicia desde un punto de vista crítico de desenmascaramiento. El positivismo se ha empeñado en reclamar un reconocimiento serio de las relaciones tendidas entre los enunciados normativos y el mundo que éstos nombran. La postura adoptada por Marí, que después encontraría eco en la comprensión del referente jurídico de Magariños de Morentín (2008), aparece erguida frente a todo un sistema conceptual, benthamiano-normativista, que solventa la categoría *adjudicación*

como expresión del reenvío de normas a hechos, y a las primeras como raíz a la que toda decisión judicial reenvía. Tanto Marí como los estudios que sus aportes inspiraron llaman a problematizar la referencia al ámbito de justicia (o *dikaion*) no como un hallazgo de correspondencia lógica entre ley y hecho justiciable, sino como *práctica estratégica* de referenciación, de construcción del *dikaion.* El discurso jurídico es aquel que dramatiza la inscripción formal de su narración de los hechos y justifica los efectos jurídico-penales que producirá al dramatizar su autoridad para adjudicar normas a hechos. La misma relación que emerge de la adjudicación es el referente que el discurso jurídico se dedica a construir antes que a mantener. Desde que el discurso jurídico construye la referencia de realidad, las categorías y definiciones jurídicas se convierten en objetos autónomos, intercambiables con la realidad que referencian.

«El antifundacionalismo», agrega Marí (1998), «nos enseña que las cuestiones de hecho, verdad, corrección, validez, y claridad, no pueden ser planteadas, ni contestadas, en referencia a algo extracontextual, ahistórico, realidad no-situacional, regla o derecho o valor» (267).

Marí parte de advertir una sinrazón en el abandono del caso judicial de Pierre Rivière por parte de las ciencias psiquiátrica y jurídica, y apunta al entrecruzamiento de los campos semánticos como el factor que lo explica. Defiende que en todo análisis del espacio discursivo judicial «de lo que se trata es de ver cómo del entrecruce de esos discursos, de las relaciones de poder, de dominio de lucha que ellos transportan, se va organizando y estructurando con avances y retrocesos el discurso jurídico» (76). Las categorías de los discursos psiquiátrico, literario, jurídico y agonístico habitan intercambiados y circulantes en los enunciados que aparecen en ámbitos aparentemente bien delimitados por la profesión. Habitan donde Foucault reconoce, en *La locura: la ausencia de la obra*, la cuarta forma de lenguaje excluido. Las palabras aparecen conformes a un código reconocido, mientras que en realidad resguardan un código que habita en «un excedente mudo que anuncia silenciosamente lo que (la palabra) dice, y el código según el cual lo dice [...]. Se instala en un repliegue de la palabra» [Foucault, 2006 (1964): 333-334]. La palabra dicha en el ámbito jurídico representa un papel en el rito judicial que podemos comprender si asumimos tanto la economía de su organización narrativa como el carácter político de las batallas donde despliega sus estrategias argumentativas como reflejos de su naturaleza compleja y dinámica.

La historia de la palabra judicial y de su textura agonística, como nos recuerdan Foucault [2014 (2012)] y Tedesco (2007), «estuvo íntimamente

ligada a la historia del ritual judicial» (Tedesco, 2007: 288) y a la función del juicio, que no es otra que «la de desplegar y dramatizar un orden de verdad» [Foucault, 2014 (2012): 49].

En el enunciado de Gustave Flaubert, que sentenció «*Madame Bovary c'est moi*» («Madame Bovary soy yo») (Calvo González, 1996), y de Luis XIV, que exclamó «*L'État, c'est moi*» («El Estado soy yo») (Correas, 1990), es inscrito un mismo sujeto de discurso que sentencia «la Ley soy yo». La palabra judicial es representada en el papel de un actor que construye una referencia del *sí mismo*.

Y Calvo es preciso al considerar que «alguien mañana puede replicar (repetir tanto como oponerse) sosteniendo exactamente lo mismo» (Calvo, 1996: 90). De este modo, la restitución de la norma que Muñoz Conde reconoce como sustento de la reproducción de la estructura penal materializado en el discurso ritual (Muñoz Conde en Rusconi, 1989) tiene su medio en un discurso a la vez polémico y adversativo. El que toma la palabra durante el procedimiento de rito sostendrá, como Perelman y Olbrechs-Tyteca [1989 (1958)], «que su interpretación no la modifica (a la ley), que corresponde mejor a la intención del legislador (179)» (la aclaración es mía).

En *Historia de la sexualidad I. La voluntad de saber,* Foucault había avanzado en el camino que Maquiavelo había trazado al pensar en «el poder del príncipe» en términos de relaciones de fuerza.

Enrique Marí [1982 (1980): 81] lo plantea claramente:

> «En el discurso jurídico no hay homogeneidad ni uniformidad semántica [...], tiene un proceso de formación, descomposición y recomposición, en el cual intervienen otros discursos que se entrecruzan con él. La decisión jurídica refleja la relación de fuerza de los discursos en pugna».

IV. LA OBLIGACIÓN DE DRAMATIZACIÓN Y LA REPRESENTACIÓN DEL ARGUMENTO JURÍDICO

En *Obrar mal, decir la verdad,* Foucault sugiere que la asunción de la práctica jurídica como representación teatral del derecho es una «pista posible de trabajo» [Foucault 2014 (2012): 71]. En un rito judicial, según el autor, adquiere relevancia un problema específico: el de la obligación, transferida al acusado, de dramatizar el *sí mismo* en relación con la verdad del *sí mismo* que se le atribuye [Foucault, 2014 (2012)]. La palabra

judicial, en este sentido, constituye la reconstrucción dramatizada de un determinado grado de sujeción del enunciador a la identidad que otras veridicciones del campo judicial le asignan. Partiendo de esta base, todo discurso que se asigna la condición de *comentario del origen* del Derecho representa una práctica de veridicción declarada como sujeta a la norma que construye. No hay aplicación del Derecho, sino creación del Derecho, concluye Duncan Kennedy (2010) desde la fenomenología del acontecimiento interpretativo.

En sus apuntes sobre el juicio a Eichmann, Shoshana Felman (2002) sostiene una postura que difiere de la de Hannah Arendt. Ésta había definido el proceso desarrollado en Israel como la repetición espectacularizada del sufrimiento de las víctimas. El contrapunto diferido que Felman ofrece guarda un interés equivalente al nuestro en relación con el debate sobre el terreno donde situar a la práctica jurídica, como el recurso anafórico de un referente previo o como el acontecimiento de la construcción del referente o referenciación mediante la dramatización del papel de recurso anafórico. Felman (2002) entiende que el proceso judicial a Eichmann «no repite la historia de las víctimas, sino que la crea históricamente [...]. Crea jurídicamente un evento original y nuevo: no un ensayo de una historia dada, sino un evento narrativo innovador sin precedentes históricos ni jurídicos» (123).

En el dominio abierto por esta concepción de *representación* queda definida la función referencial de los relatos judiciales. A la luz de la conocida distinción realizada por Landowski de la doble isotopía —referencial y legislativa— del universo semántico jurídico, cobra un nuevo sentido la equivalencia que Marí había reconocido entre ficción literaria y ficción legal. La narración con pretensión de corrección jurídica es un argumento sobre la legalidad del enunciador y su enunciado. Alexy [2011 (1978)] toma a cargo esta concepción al considerar, sobre el argumento histórico, que es un término empleado para casos donde los hechos relacionados con la historia de los problemas jurídicos bajo discusión son promovidos como razones a favor o en contra de alguna interpretación. Esbozamos una forma particularmente interesante de argumento histórico. Ésta consiste en exponer que: 1) una solución singular del problema en discusión ya ha sido implementada en el pasado; 2) esto condujo a la solución F; 3) las situaciones no son lo suficientemente distintas como para excluir la posibilidad de ocurrencia de F en la situación actual [...], y 5) la solución en cuestión, por tanto, no es recomendable tampoco en el presente. [...] Lo importante es que un argumento de esta forma no presupone sólo

un conocimiento histórico, sociológico y económico, sino que, por medio de 3), también incluye una premisa normativa.

1. La semiótica jurídica como herramienta para abordar la *mise-en-scène* judicial

Son las diferencias entre las concepciones del nivel referencial del discurso jurídico las que explican las principales posiciones de la crítica jurídica en relación con la dramatización o *mise-en-scène* judicial.

Una de ellas es la que sostiene, desde el marxismo clásico, que las normas designan, a través de operadores jurídicos ideologizados, las condiciones de producción del juicio que, como los operadores, es una representación distorsionante de esas condiciones. De esta mirada se desprende una noción esencialista que entiende que las relaciones de producción capitalista han distorsionado, desde la recepción burguesa del Derecho romano hasta nuestros días, el *verdadero orden de* relaciones sociales *justas*.

Oscar Correas, *iusfilósofo* marxista, reorienta el interés de la perspectiva al proponer que el referente del discurso jurídico debe ser buscado en la *ficción* creada por los discursos que *dicen* las relaciones sociales y argumentan sobre su válidez. Las relaciones sociales del ámbito jurídico —designación del objeto de la sociología jurídica positivista— no tendrían lugar sin mediaciones discursivas que eventualicen tanto los papeles que en ellas se representan como los enunciados normativos incluidos a sus relatos.

Una sociología jurídica crítica debería, en estos términos, asumir la tarea de problematizar el objeto de estudio tradicional cristalizando la calidad ficcional y teatral del discurso jurídico. La tarea es el primer paso reflexivo hacia una comprensión crítica del campo discursivo judicial. Una que consiste en deshilar la trama hilvanada en leyes procesales como un guion que no cobra realidad si no es restituido en los ensayos sucesivos sobre el escenario judicial. No habría un discurso jurídico *distorsionado* o ideológico, como afirma la crítica marxista esencialista, sino un discurso ficcional de lo justo como condición de posibilidad de las relaciones sociales legales.

Otra de las posiciones de la crítica jurídica es la que entiende el *trabajo referencial* de esos enunciados como un acto insistente de reenvío a aquello que construye. Es aquí donde se inscribe la tradición analítica de la semiótica jurídica landowskeana y jackseana que estructura nuestra reflexión.

Si el tratamiento de *la verdad* del Derecho no es abordable por medio del análisis de otra unidad que no sea la práctica de la veridicción, debemos definirla en relación con ella y con los relatos donde ella se realiza. Si bien el operador jurídico entiende que adecúa su predicado a los eventos sociales, su discursividad los reconstruye en ficciones jurídicas que se ofrecen al rito judicial como coberturas discursivas al mundo.

El discurso jurídico es un *hecho* con efectos de derecho, dice Landowski (1990), y no es equiparable a un predicado judicial, aunque pueda ocurrir por su intermedio en un rito judicial. De acuerdo con Landowski [1990 (1986)], el hecho con efectos de derecho *ocurre* durante el desarrollo del «fenómeno jurídico» construyendo una mediación entre la historia donde han sucedido los hechos y el medio institucional donde son tramitados.

En este sentido, la indagación en los mecanismos de la práctica jurídica asume una perspectiva histórica que concibe el discurso jurídico como práctica narrativa (Jackson, 2015; Taranilla García, 2014; Calvo González, 2011).

Jackson (1988) sostiene que «es la forma de la historia *(storytelling)* la que permite a los hechos ser procesados en términos legales, la que tiende un puente» (64) (aclaración mía). Pierde vigencia la dicotomía *telling/showing* a instancias de la explicación de la traducción legal del hecho histórico por un principio *diegético* (Calvo González, 2011). En otras palabras, durante el rito judicial *ocurren* relatos sobre hechos designados justiciables.

La palabra jurídica y la palabra judicial que la hace existir dramáticamente en un rito instituyen lo que aparentan constatar: una gramática jurídica o, en palabras de Landowski, una *juridicidad*. *Lo jurídico* se constituye en un discurso, en palabras de Dean Kiley (1996), «autosuficiente, autoperpetuado, dirigido a la retroalimentación y la autocorrección» (39). Quizá volver sobre los presupuestos de la *nueva retórica* perelmaniana asumiendo este aspecto del discurso jurídico sugiera que su estrategia argumentativa consiste en persuadir de la universalidad del acuerdo que interpela en torno a un valor concreto (sobre los hechos justiciables), al presentarse como un medio de reenvío a su raíz, a un valor universal de justicia.

2. Un escenario político

De las consideraciones de Landowski y Correas se extrae la necesidad de pensar la práctica de la veridicción y la jurisdicción no como compo-

nentes de una ideología distorsionante, sino como *representaciones en un escenario político.* El objetivo filosófico de «saber cómo los sujetos están efectivamente vinculados en y por las formas de viridicción en las que se involucran» aparece en una relación de reenvío mutuo con el objetivo político de «saber cómo el individuo está vinculado con el poder que se ejerce sobre él» [Foucault, 2014 (2012): 28]. En definitiva, como el proyecto foucaultiano del contrapositivismo, la vía conceptual que emprendemos para el abordaje del discurso jurídico es asumir los procedimientos de veridicción desplegados sobre una escena judicial, donde construyen un ámbito de justicia referente en confrontación con otros discursos. Asumir las representaciones desplegadas en tribunales de justicia implica, desde nuestro punto de vista, recomponer las evidencias de la dramatización que el rito judicial pone en marcha.

Si asumimos el carácter dramático de las representaciones del discurso judicial y concebimos el desenvolvimiento de los procedimientos judiciales sobre actuaciones verbales inscritas en un orden ritual, lo hacemos sobre la base de comprender la función política de ese ordenamiento y los puntos de resistencia [Foucault, 1998 (1976)] que emergen en esos procedimientos. Asumimos, en otras palabras, las relaciones de fuerza del campo discursivo judicial.

Es decir, asignar al discurso jurídico el carácter de dramatización escenificada es equivalente a reconocer que hay una escena donde un posicionamiento construye su juridicidad en interacción adversativa con otros. Duncan Kennedy (1991) y Jack Balkin (1991) han llamado la atención sobre este asunto. El primero, desde los *Critical Legal Studies*, define el argumento jurídico como argumento político. Consolida y profundiza la noción foucaultiana de *obligación de verdad* en los rituales judiciales y el concepto derrideano que establece que ninguna regla puede determinar el alcance de su aplicación. Deberemos hablar de discurso jurídico siempre que sigan presentes las condiciones institucionales de restricción discursiva, que le exigen justificarse en su sujeción normativa. Deberemos hacerlo siempre que esas condiciones lleven consigo, y produzcan, una interpelación política.

Balkin (1991), por su parte, sostiene que el discurso del derecho no *interactúa* con el político, como había propuesto Jeremy Paul, sino que el primero constituye una de las variantes del segundo: «Los abogados y jueces no toman argumentos jurídicos en orden a encubrir argumentos políticos. Siempre formularon argumentos políticos» (Balkin, 1991: 13).

La asunción de este enfoque implica reconocer las actuaciones verbales del discurso jurídico como estrategias construidas por enunciadores vincu-

lados a un dominio de saber jurídico en un contexto de conflicto de intereses donde la *potencialidad* de la ley se convierte en *actualidad* de la ley a condición de su acreditación profesional.

3. Dramatización del Derecho. El caso de la carga de la prueba y su inversión

Landowski, al reflexionar sobre *la razón de ser* de la semiótica jurídica en la epistemología de los estudios del lenguaje jurídico, afirma que el Derecho debe concebirse como una *gramática* y no como un diccionario. El autor no se refiere a las unidades sintácticas o semánticas del lenguaje del Derecho y a sus posibles combinaciones, sino a la estrategia que, a su parecer, la semiótica debe adoptar para abordarlo.

La juridicidad de un discurso, desde esta perspectiva, no está condicionada por la juridicidad profesional de su enunciante, sino por la juridicidad representada por el enunciador que el enunciado inscribe en el campo judicial. Esto se convierte en una propiedad constitutiva del objeto de estudio de la semiótica jurídica.

Ahora bien, entre la problemática que atañe a la teoría del Derecho y la del relato jurídico estratégico, Landowski apunta algunas categorías que la semiótica ha reformulado a partir de una decisión estratégica. La proximidad entre el vocabulario de la ciencia jurídica y el de la semiótica jurídica (pensemos en *contrato, objeto, acto, sanción, carga de la prueba*) no persigue el objetivo de una simple sustitución terminológica. Se propone, más bien, superponer al nivel de comprensión jurídica del fenómeno jurídico el nivel de comprensión semiótica del discurso jurídico. A tal punto que el objetivo que Landowski (1990) impone a la semiótica jurídica es «asignar a la semiótica del derecho su lugar en el marco de una teoría general de los discursos y las prácticas de la norma» (335). Debe agregar al Derecho un suplemento de inteligibilidad. La semiótica jurídica se propone asignar posicionamientos y sus relaciones de confrontación o cooperación. Y lo hace a partir de asumir que el Derecho no reglamenta directamente la acción de los individuos, sino que constituye un ámbito de distribución de valores modales *(saber, poder, la obligación de verdad).* Confiere un estatuto jurídico a los regímenes de relaciones estratégicas establecidas en este ámbito de valores.

El semiotista de la semiótica jurídica no tiene ninguna razón para ligar *a priori* las unidades del discurso del Derecho con las condiciones formales de su realización ritual. En otras palabras, la estructura de inteligibilidad

con la que el sistema jurídico ha dotado a esos lazos no obliga a la semiótica jurídica, que elabora nuevos modelos de inteligibilidad y, desde entonces, descubre la dimensión estratégica y contingente de la primera, la desmitifica y la presenta como una dramatización.

En ese sendero, del ámbito de la teoría del Derecho que reglamenta los procesos judiciales es del que se ha tomado la categoría *carga de la prueba*. Los enunciados de un rito judicial luchan por «imponer un marco de cuestionamiento, una toma de posición y unos argumentos de prueba» (280). *La carga de la prueba*, que Alexy [2011 (1978)] recategoriza en *la carga de la argumentación* y Richard Posner (1973) flexiona en *burden of persuasion*, es un componente central de la argumentación jurídica. El *iusfilósofo* no duda en afirmar «la regla de la carga de la argumentación como regla del discurso jurídico» (278). Perelman y Orbrechs-Tyteca [1989 (1958)] habían sostenido que la carga de la prueba es un instrumento de argumentación generalmente en manos del demandante. Tanto las leyes procesales europeas como la española (art. 6 del título preliminar) o la argentina (art. 88 del título IV, «Ministerio Público Fiscal») atribuyen la carga de la prueba a la parte que asume la acción penal pública y la acusación. Con arreglo al código moderno, en un cierto dominio teórico duradero, la prueba debe ratificar los hechos traspasando un umbral de certeza, según precedentes de la jurisprudencia y formas instituidas que justifiquen una *razón suficiente*.

Christian Plantín [2012 (2005)], desde la Teoría de la Argumentación, introduce una visión cercana a la doctrina de la inversión de la carga probatoria. Asigna al campo judicial la interacción de posicionamientos argumentativos que construyen sujetos sintácticos *Proponentes* que, por un lado, «soportan la carga de la prueba entre los interlocutores» (68) y, por otro, «proporciona igualmente una definición de la *doxa* [...], una creencia sobre la cual no pesa la carga de la prueba y entonces debe ser considerada normal» (68).

La noción de carga de la prueba incorporada de la ciencia jurídica queda así vinculada con el de contraposición en el debate jurídico: «Numerosas estrategias de debate se interpretan por la voluntad de invertir la carga de la prueba, de reenviarla sobre el adversario: así, cesa de ser una característica del debate para transformarse en lo que está en juego en el debate» [Plantín, 2012 (2005): 68].

El combate judicial, donde se despliegan los posicionamientos argumentativos que asumen y trasladan la carga de la argumentación, es comprendido aquí como un conflicto entre estrategias de referenciación y no como un proceso armónico de aplicación de reglas a hechos (Kennedy, 1991).

Con todo, las condiciones de realización de la ley en sus ritos son el medio ambiente mismo, la escena, de emergencia de singulares relatos sobre *hechos justiciables*. Los efectos de sentido de la veridicción judicial, las modalidades de administración de la palabra y la construcción de posicionamientos discursivos componen un objeto semiótico que interpela a la semiótica jurídica y contribuyen a comprender y describir el juego estratégico y polémico del discurso jurídico.

V. BIBLIOGRAFÍA

Alexy, R. [2011 (1978)], *A Theory of Legal Argumentation. The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification,* Oxford-New York, Oxford University Press (traducción al inglés de Ruth Adler y Neil MacCormick, traducción al español propia).

Aseff, L. (2003), *Argumentación jurídica y semiosis social*, Rosario, Juris.

Balkin, J. (1991), «The Promise of Legal Semiotics», *Texas Law Review*, núm. 69, pp. 1831-1852, disponible en *http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1277&context=fss_papers.*

Butler, J. [2003 (1992)], *Cuerpos que importan. Sobre los límites materiales y discursivos del «sexo»,* Buenos Aires, Paidós.

Calvo González, J. (1996), *Derecho y narración. Materiales para una teoría y crítica narrativista del Derecho,* Barcelona, Ariel.

— (2011), «Hechos como argumentos. Teoría narrativista y argumentación jurídica», en M. Otero Parga (ed.), *Tópica, retórica y dialéctica en la jurisprudencia. Estudios en homenaje a Francisco Puy,* Santiago de Compostela, Universidade de Santiago de Compostela, pp. 111-120.

Correas, O. (1990), «La sociología jurídica frente al análisis del discurso», *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, vol. 5, núm. 14, pp. 215-231, disponible en *http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1743/3.pdf.*

Charaudeau, P. (2009), «La argumentación persuasiva. El ejemplo del discurso político», en M. Shiro *et al.* (comps.), *Haciendo discurso. Homenaje a Adriana Bolívar,* Caracas, Universidad Central de Venezuela, pp. 277-295, disponible en *http://www.patrick-charaudeau.com/La-argumentacion-persuasiva-El.html.*

Derrida, J. (1992), «Fuerza de ley: "el fundamento místico de la autoridad"», *Doxa. Cuadernos de filosofía del Derecho,* núm. 11, pp. 129-191, disponible en *http://www.biblioteca.org.ar/libros/141832.pdf.*

Felman, S. (2002), *The Juridical Unconscious. Trial and Traumas in the Twentieth Century,* Cambridge-London, Harvard University Press (traducción al español propia).

FOUCAULT, M. [1995 (1984)], «¿Qué es la crítica? (crítica y *Aufklärung*)», *Daimon. Revista Internacional de Filosofía,* núm. 11, pp. 5-25, disponible en *http://revistas.um.es/daimon/article/view/7261/7021*.

— [2006 (1964)], *La historia de la locura en la época clásica,* vol. II, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica (traducción de Juan José Utrilla).

— [2014 (2012)], *Obrar mal, decir la verdad. La función de la confesión en la justicia,* Buenos Aires, Siglo XXI.

GOODRICH, P. (2014), *Legal Emblems and the Art of Law: Obiter Depicta as the Vision of Governance,* New York, Cambridge University Press (traducción al español propia).

JACKSON, B. S. (1988), *Law, Fact and Narrative Coherence*, Merseyside, Deborah Charles Publications (traducción al español propia).

— (2015), «Law and Narrative in the Book of Ruth: A Syntagmatic Reading», *Pre-publication,* disponible en *https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2892196*.

KAUFMAN, E. (1990), «El ritual jurídico en el juicio a los excomandantes. La desnaturalización de lo cotidiano», en R. GUBER, *El salvaje metropolitano,* Buenos Aires, Legasa, pp. 327-357.

KENNEDY, D. (2010), *Izquierda y Derecho. Ensayos de teoría jurídica crítica*, Buenos Aires, Siglo XXI.

KERBRAT-ORECCHIONI, C. (2010), *La enunciación. De la subjetividad en el lenguaje,* Buenos Aires, Hachette.

KILEY, D. (1996), «Real Stories: True Narratology, False Narrative and a Trial», *Australian Journal of Law and Society,* núm. 12, pp. 37-48, disponible en *http://www.austlii.edu.au/au/journals/AUJlLawSoc/1996/7.pdf.*

KOZICKI, E. (1982), «Discurso jurídico y discurso psicoanalítico», en P. LEGENDRE *et al., El discurso jurídico: perspectiva psicoanalítica y otros abordajes epistemológicos,* Buenos Aires, Hachette, pp. 21-40.

— (2004), *Hamlet, el padre y la ley,* Buenos Aires, Gorla.

LANDOWSKI, E. [1990 (1986)], «Una aproximación semiótica y narrativa al derecho», *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, vol. 5, núm. 14, pp. 327-356 (traducción al español de Ana María del Gesso), disponible en *http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1743/9.pdf.*

LANDOWSKI, E., y GREIMAS, A. J. [1980 (1976)], «Análisis semiótico de un discurso jurídico. La ley comercial sobre las sociedades y los grupos de sociedades», en A. J. GREIMAS, *Semiótica y Ciencia Sociales*, Madrid, Fragua, pp. 87-140.

LEGENDRE, P. [1979 (1974)], *El amor del censor. Ensayo sobre el orden dogmático,* Barcelona, Anagrama (traducción al español de Marta Giacomino).

— [2008 (1996)], *La fábrica del hombre occidental. Seguido de «El hombre homicida»,* Buenos Aires-Madrid, Amorrortu.

MAGARIÑOS DE MORENTÍN, J. (2008), *La semiótica de los bordes. Apuntes de metodología semiótica,* Buenos Aires, Comunicarte.

Marí, E. (1998), «Derecho y literatura. Algo de lo que sí se puede hablar pero en voz baja», *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho,* núm. 21, pp. 251-287.

— [1982 (1980)], «"Moi, Pierre Riviere..." y el mito de la uniformidad semántica en las ciencias jurídicas y sociales», en P. Legendre *et al., El discurso jurídico. Perspectiva psicoanalítica y otros abordajes epistemológicos,* Buenos Aires, Hachette, pp. 53-82.

Perelman, Ch., y Orbrechs-Tyteca, L. [1989 (1958)], *Tratado de la argumentación. La nueva retórica,* Madrid, Gredos (traducción de Julia Sevilla Muñoz).

Plantin, Ch. [2012 (2005)], *La argumentación. Historia, teorías, perspectivas*, Buenos Aires, Biblos.

Posner, R. A. (1973), «An Economic Approach to Legal. Procedure and Judicial Administration», *Journal of Legal Studies,* núm. 2, pp. 399-458 (traducción al español propia), disponible en *http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3222&context=journal_articles.*

Rusconi, M. A. (1989), «*Derecho penal y control social* de Francisco Muñoz Conde», *Revista Lecciones y Ensayos*, núm. 51, pp. 133-138, disponible en *http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/51/derecho-penal-y-control-social.pdf.*

Taranilla García, R. (2014), «El escrito de acusación penal: convenciones genéricas en la configuración del relato de los hechos», *I VARDANDE. Revista Electrónica de Semiótica y Fenomenología Jurídicas,* núm. 2, pp. 64-94, disponible en *http://i-vardande.com/index.php/vard/article/view/105/89.*

Tedesco, I. (2007), *El acusado en el ritual judicial. Ficción e imagen cultural. Colección Tesis doctoral*, Buenos Aires, Editores del Puerto.