



DERECHO Y LITERATURA: HACIA LA HUMANIZACIÓN DEL DERECHO

LAW AND LITERATURE: TOWARDS THE HUMANIZATION OF LAW

Elvis Cotrado Cahui

Universidad Nacional del Altiplano, Perú.

<https://orcid.org/0009-0000-7978-1951>

hechizaco_16@hotmail.com

Recibido / Received: 2025/01/09 Aceptado / Accepted: 2025/01/16 Publicado / Published: 2025/01/24

Resumen:

El presente artículo explora la utilidad del movimiento denominado Law and Literature o Derecho y Literatura en sus dos vertientes: la tendencia romántica y la tendencia técnica; la primera es analizada con más amplitud y se la reconoce como auténticamente ligada al sistema jurídico romano germánico al cual nuestro ordenamiento está adscrito, mientras que la tendencia técnica, considerada también en nuestro ámbito por otra vertiente de pensamiento, se relaciona más con el sistema del common law. Asimismo, exploramos y analizamos el uso que se le da a este movimiento en la argumentación jurídica y en la motivación de sentencias. Para tal propósito, se ha empleado el método inferencial y el método socio-jurídico con el fin de llegar a conclusiones sobre este fenómeno jurídico y concluyendo, entre otras cosas, que la tendencia romántica aporta contenido al obiter dicta de una sentencia sin perjudicar su contenido esencial, es decir, el *decisum* y la *ratio decidendi* de una sentencia. Finalmente, se concluye que este movimiento puede enriquecer la actividad de los operadores jurídicos mediante la cultura “humanizándolos” y generando empatía en ellos al desempeñar su labor en las formas externas del derecho.

Palabras claves: Literatura y Derecho, interpretación, tendencia romántica, tendencia técnica.

Abstract:

This article explores the usefulness of the movement called Law and Literature in its two aspects: the romantic tendency and the technical tendency; The first is analyzed more broadly and is recognized as authentically linked to the Roman Germanic legal system to which our legal system is attached, while the technical trend, also considered in our field by another aspect of thought, is more related to the system of common law. Likewise, we explore and analyze the use given to this movement in legal argumentation and in the motivation of sentences. For this purpose, the inferential method and the socio-legal



method have been used in order to reach conclusions about this legal phenomenon and concluding, among other things, that the romantic tendency provides content to the obiter dicta of a sentence without damaging its content. essential, that is, the *decisum* and *ratio decidendi* of a sentence. Finally, it is concluded that this movement can enrich the activity of legal operators through culture, “humanizing” them and generating empathy in them when carrying out their work in the external forms of law..

Keywords: Law and Literature, interpretation, romantic trend, technical trend..

I. INTRODUCCIÓN

Desde que el profesor Francesco Carnelutti a mediados del siglo XX publicara *Arte del derecho* (1948), y desde que tal título y la posible relación entre derecho y arte no dejara ya sus pensamientos, en Europa y los Estados Unidos nació, bajo el auspicio de Richard Posner¹, la llamada escuela o movimiento *Law and Literature*. Y, aunque dicha escuela no tocara aún los resortes de la meditación jurídica latinoamericana, aquel libro de Carnelutti fue dedicado en parte a los juristas de este lado del continente y sirvió a posteriores consideraciones sobre un tópico no muy atendido por una ciencia que, inevitablemente, está relacionada con otras disciplinas “auxiliares” sin perder por ello su autonomía. *Arte del derecho* fue escrito, además (lo que no es poco), en un admirable y cuidado castellano.

En lo que atañe a América latina, esta escuela no impregnó sus preocupaciones ni fue tomada tan en cuenta por un sector ortodoxo del derecho de nuestro sistema romano germánico, incluso hoy, pese a que la cultura jurídica de los operadores del derecho europeos y norteamericanos está ineluctablemente imbuida de saberes humanísticos, por lo que no es raro encontrar, sirva el ejemplo, a un Norberto Bobbio editando la primera edición italiana de un texto literario, *La città del Sole* (Einaudi, 1941) de Tommaso Campanella, como al libro del maestro Zaffaroni, *La palabra de los muertos* (2011), prologado por el poeta Juan Gelman y comentado por Eduardo Galeano, sin olvidar la necesaria carta enviada por el escritor Ernesto Sabato a Eduardo Angel Russo con motivo de la primera edición de *Derechos humanos y garantías* (1991) o tan solo pensar en un joven Hans Kelsen escribiendo *La Teoría del Estado de Dante Alighieri* (2018) a la par de Giorgio del Vecchio escribiendo también sobre Dante. En nuestro país, sin embargo, y pese a lo realizado por León Barandiarán, Fernando de Trazegnies Granda y otros juristas incondicionales amigos de las Letras, aún se mantiene cierto prejuicio respecto de lo conveniente de estudiar esta relación (la misma que, es verdad, debe tomarse con cautela).

No obstante lo anterior, en lo que respecta a la tradición del continente, es importante señalar la conexión que tiene la cultura en la formación de pensadores

¹ Quien, hay que decirlo, también forjó el Análisis Económico del Derecho (escuela más o menos distante del movimiento Derecho y Literatura), lo que demuestra que no hay límites para el interés académico.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



jurídicos. Ahora bien, siendo la vida civilizada una manifestación de la cultura en la que los conocimientos de quienes operan con el poder o quienes tienen funciones de alta jerarquía, por razones de unidad, no pueden desligarse de una observación general de tales actividades, está claro que merecen mayor amplitud para entender esta realidad cada vez más plural y compleja.

Si el “especialismo” del que hablaba Ortega y Gasset (1966) era el reducto del científico preocupado en saber solo lo que debe saber o el profesional ocupado en hacer solo lo que aprendió (“bárbaros modernos que saben mucho de una cosa, pero incultos en el sistema vital de ideas de la época”, les llama el filósofo madrileño), en nuestro país, muchas veces, el llamado “especialista” no es competente incluso solo en lo que debe saber ni el “profesionalismo” una garantía de trabajo bien realizado. Los prejuicios del especialista campean, se sobreponen y no cree necesaria la ayuda de otras disciplinas ni el cultivo de la cultura en su saber². Lo manifiesta, en efecto, un caso singular ocurrido en el seno de la Corte Superior de Justicia del Callao, específicamente sobre la complementación —nos cuenta Carlos Ramos Núñez— de un fallo que emplea un pasaje de *Alicia en el País de las Maravillas* (1865), de Lewis Carroll, que hiciera el magistrado Miguel Torres Méndez y el cual, luego de ello, fue apabullado duramente por detractores que se preguntaban desde cuándo la literatura era fuente del Derecho. Nos alecciona así el ex magistrado del Tribunal Constitucional:

Ocurre que los despistados objetantes no estaban enterados de que el empleo de citas y argumentos literarios es un recurso usual entre los magistrados del Primer Mundo. Ignoraban incluso la existencia de un movimiento que, con el nombre anglosajón de *Law and Literature* (Derecho y Literatura), procura conferir vigencia práctica a la ficción narrativa y poética en sus dictámenes y resoluciones. (Ramos, 2017, pp. 13-14)

Dicho fallo judicial fue emitido en el 2002, y un año después aparece el libro *Jurisprudencia Literaria y Filosófica*, cuya autoría es trabajo del mismo juez criticado. En aquel libro aparece un excelente prólogo escrito por Juan Monroy Gálvez en el que se señalan dos puntos importantes sobre la originalidad de este tipo de trabajos en el ambiente académico y, hay que decirlo, se cuestiona el tipo de estudios jurídicos que solían hacerse en el siglo XX. Primero, que aquellos trabajos se caracterizan por arraigar un extremo positivismo que reduce la actividad jurídica, según el prologuista: «A un simple aprendizaje y aplicación de un listado memorístico de enunciados normativos, complementado por su eventual interpretación»; y segundo, que el derecho nacional se autoexcluye del resto y se aísla científicamente; que es un

² Véase *Misión de la universidad* (1930), de Ortega y Gasset, allí se aborda críticamente el asunto, y también el capítulo “La barbarie del especialismo” de *La rebelión de las masas* (1930). En efecto, en este último libro se disecciona una forma de ser hombre, la que será el hombre-masa (no exentos en esta categoría ni científico ni obrero, ni burgués ni proletario) y se apoya la curiosidad por el conjunto del saber, es decir, la cultura y lo que otros, menos enterados, llaman *diletantismo* y algunos iluminados ejercen como polimatía.



pretendido saber autopoyético, «una disciplina que especula con sus propias abstracciones, realiza artilugios lógicos con el mismo producto: el enunciado normativo» (Monroy, 2003, pp. 18-19). Esta evidente crítica al positivismo jurídico (excluyente o de núcleo duro, hay que aclararlo) viene con una propuesta que marca ciertamente el espíritu de la escuela Derecho y Literatura:

La alternativa para el primer defecto es una concepción pluridimensional, esto es, una visión panorámica del Derecho en la cual al elemento normativo se le suma el contenido valorativo de la experiencia jurídica, así también como su contenido conductual y, por cierto, la permanente y rigurosa apreciación del contexto histórico en la que aquélla se expresa. En otras palabras, se trata de sustituir al enunciado normativo como objeto de estudio del Derecho, reemplazándolo por lo que se da en la realidad: la experiencia o el fenómeno jurídico³. (Monroy, 2003, p. 19)

No pretendemos incurrir en intromisiones innecesarias, el objeto de este trabajo es poner a la luz de los operadores jurídicos e instituciones de enseñanza del Derecho los aportes que las letras y la filosofía (o sea los aportes de la cultura) pueden tener en la formulación de juicios sobre la ciencia estudiada (porque para quien suscribe el derecho es una ciencia), señalando, asimismo, el efecto en la práctica jurídica que puede tener este aprendizaje reflexivo o, en menor medida, considerar la valía de la literatura y su mundo para la formación de profesionales e investigadores del Derecho (cosa que, como vimos, ya Ortega y Gasset se encargó de poner en cuestión).

II. METODOLOGÍA

La metodología que empleamos en el presente trabajo es la inferencial, ya que este método opera con el intelecto a partir de datos que encontremos con la finalidad de llegar a una conclusión coherente (Witker, 2021).

Del mismo modo, empleamos también el método socio-jurídico pues estudiamos un fenómeno jurídico considerando sus efectos y funcionamiento respecto del discurso

³ Aunque el autor no lo dice, cabría sostener que se hace aquí un guiño a la Teoría egológica del derecho de Carlos Cossio, la misma que aparece como *La teoría egológica del derecho y el concepto jurídico de libertad* (1964) en su segunda edición. Sirviéndose de la fenomenología de Husserl, Cossio (1964) postula el derecho como cultura, la conducta humana como objeto científico del mismo, defiende lo valorativo en el derecho y la conducta como interferencia intersubjetiva; así también en *Teoría Egológica y Teoría Pura (balance provisional de la visita de Kelsen a la Argentina)* manifiesta que para la Teoría egológica el derecho es cultura, algo que el hombre hace actuando según valoraciones (Cossio, 1950, pp. 139-140). Conocido es su debate con Kelsen en la Universidad de Buenos Aires; pero, aunque no abordemos el tema específico en este artículo, conviene mencionar como dato curioso que la primera edición de la teoría pura de Kelsen es de 1934 y la segunda de 1960, mientras que la primera de Cossio data de 1944 y 1964 la segunda respectivamente. Páginas más adelante, a diferencia de estas puntuales críticas contra el positivismo excluyente, sostendremos que el movimiento Derecho y Literatura es compatible con el positivismo jurídico, desligándonos así de cierta posición mantenida por los autores citados.



sobre normas y una determinada realidad, en este caso, el mundo jurídico en general bajo el sistema jurídico romano-germánico y el llamado *common law* (Witker, 2021).

III. PUENTE DE INTERPRETACIÓN

La segunda alternativa contra el segundo defecto (el de la autoexclusión) propuesta por Monroy (2003), a saber, que se debería investigar la experiencia jurídica desde los métodos y perspectivas de otras ciencias y por expresiones humanistas como la literatura porque, después de todo, el derecho aparece notorio dentro de los problemas sociales en una sociedad determinada, conviene recalcar que aun internamente el movimiento Derecho y Literatura presenta posiciones diferentes y hasta preocupaciones muy distantes de las que aquí, para el caso, realiza nuestro prologuista comentado. Si hablando en puridad, para no confundir las cosas, el derecho es una ciencia (normativa, si la asumimos desde el positivismo jurídico⁴, y social, si la vemos bajo la metodología de la investigación científica), mientras que la literatura es propiamente un arte (aunque contenga teorías), no podría estudiarse la experiencia jurídica o el fenómeno jurídico desde un método literario sino, y en el mejor de los casos, desde la perspectiva literaria y humanista en el sentido crítico en que se entendería esta última palabra bajo sus formas externas.

Enrique E. Marí (1998), quien escribiera un artículo ya clásico para la revista *Doxa* sobre esta relación interdisciplinaria, incide en prestar atención a la hermenéutica de Gadamer y la de Dworkin para encontrar “ese puente entre Derecho y Literatura” y no tanto en absorber el interés de una disciplina —decimos arte en vez de disciplina— en detrimento de la otra, lo cual estaría absolutamente mal.

Martha C. Nussbaum, por su parte, exagera el concepto de “juez literario”, pero el epítome de su libro *Justicia poética* (1997) es una especie de contrapartida contra los desaciertos y frivolidades del utilitarismo económico propio de lo que es otra escuela diferente respecto del movimiento Derecho y Literatura como es el Análisis Económico del Derecho. Aparte lo anterior, lo cierto es que estas diferencias corren bajo un mismo tenor: la humanización del derecho, ya que, siendo el derecho una creación al fin y al cabo humana, no tiene sentido que se clausure en abstracciones normativas que no tengan como finalidad al hombre concreto y sus problemas intersubjetivos cambiantes. Los jueces, que además deben procurar ser racionales, tienen una gran responsabilidad cuando cumplen su rol, por eso, como dice esta autora: «No sólo deben afinar sus aptitudes técnicas, sino su capacidad humana. En ausencia de esta capacidad, la imparcialidad es obtusa y la justicia, ciega» (Nussbaum, 1997, p. 163).

⁴ Realmente no deberíamos olvidar que el positivismo jurídico es sumamente importante para el derecho, es transversal; no deberíamos desdeñar su posición sólida como teoría del derecho, ya que, incluso a decir de juristas críticos del mismo: «La teoría dominante en el siglo XIX y en la primera mitad del siglo XX es sin duda la positivista» (Comanducci, 2009, p. 90) y, por tanto, otras teorías del derecho deben ser compatibles con la que predomina y ha sido, qué duda cabe, su más importante teoría.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Los siguientes temas procuran encontrar ese puente del que habla Enrique E. Marí. No es la pretensión de quien escribe proclamar la importancia de una u otra materia, tampoco guía el impulso de este trabajo una ingenuidad sobre la no observancia de la práctica jurídica llana y real. Sí, en cambio, se ha procurado mantener el legítimo espacio que corresponde al derecho y solamente, en lo tocante al auténtico aporte que pudiera hacer la literatura, añadir la cuota necesaria de ésta para interpretar y entender mejor el derecho en cuanto fenómeno real, razonar con mayor entereza sobre los problemas que devengan de éste o contribuir a una más humana formación de los futuros operadores del Derecho, porque lo que es del derecho es del derecho, y lo que es la vida, es la vida. Así también procuran establecer este “puente” como recurso pedagógico otros autores a condición de que inserten un sentido crítico en el mismo (Cardinaux, 2015). Y es que la enseñanza del derecho, elemento importante en la formación académica, no puede limitarse a analizar normas de forma automática sin un soporte crítico; debe extender su campo de acción a problemas tanto internos y externos del derecho para resolver estos problemas y plantear nuevos conocimientos jurídicos. Valga comentar para el caso, con el debido respeto, sobre una anécdota en las aulas universitarias. Recuerdo que un docente que me enseñaba la parte general del Derecho Penal una vez criticó mis participaciones argumentando, un tanto despectivamente, que el “principio de legalidad” no es literatura (y, aunque ciertamente yo nunca haya afirmado que el derecho sea literatura, un principio tan redondo y rígido para el derecho penal, si bien no admite discusión, puede criticarse filosóficamente con la ayuda de la literatura). En ese sentido, sostenemos, el recurso didáctico y crítico que aporta la literatura es más un beneficio para el derecho que una imposición huera y sin creatividad.

Por su parte, la tradición norteamericana, según Zolezzi (2013) posibilita que los abogados lean las decisiones de las Cortes en un lenguaje no obligatoriamente “formal” ni técnico, y manifiesta que éstas “decisiones” o resoluciones a veces son auténticas piezas literarias al desvincularse de la “mayoría” en sus votos los jueces. La interpretación que se de en este punto, en consecuencia, puede realizarse como se realizan las interpretaciones de textos literarios siempre y cuando se identifique primero el *stare decisis* y el *obiter dicta* que corresponda. Pero no ocurre lo mismo en la tradición a la cual están adscritos nuestros sistemas judiciales. La interpretación de textos legales exige un formalismo diverso y objetivo y no puede equipararse en tal sentido a la tradición del *common law*, principal problema que hallamos en lo que respecta al puente buscado en el llamado movimiento Derecho y Literatura. Sin embargo, todavía se puede aminorar distancias sobre el recurso literario en las resoluciones judiciales. Es más, uno de los pioneros en escribir sobre el tema, Leysser León Hilario (2017), de su aprendizaje jurídico en Génova y bajo influencia de los profesores Paolo Comanducci y Pierluigi Chiassoni, manifiesta que «los jueces son libres de escribir lo que les dé la gana en sus sentencias, siempre que el *decisum* se mantenga al margen de las elucubraciones literarias (o de toda índole interdisciplinaria,



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



que puede dar la impresión de estar fuera *de lugar*), y no obedezca sino a verdaderas jurídicamente impecables» (p. 158). Por ello, podemos observar que una resolución judicial que resuelve una controversia es libre de contener recursos literarios o filosóficos y hasta, por qué no, recursos del cine, siempre que la resolución aludida respete el *decisum* y el *stare decisis*, aunque el *obiter dicta* o consideraciones diferentes al núcleo principal puedan contener también elementos literarios o filosóficos para componer una mejor argumentación de cómo se está resolviendo una controversia, es decir, la motivación de toda sentencia obedeciendo a un mandato y deber constitucional por parte de los jueces.

Ya hemos visto que la posibilidad de lograr aportes objetivos de la literatura a favor del derecho no es una empresa fácil, y que las distancias entre ambos tienen como raíz parte de las posturas del Círculo de Viena. Rudolf Carnap, quien ataca la legitimidad de la metafísica al considerarla incapaz de realizar proposiciones verificables, habría atacado también a las disciplinas normativas con ese tan exacerbado positivismo lógico que considera que: «La validez objetiva de un valor o de una norma no es empíricamente verificable ni deductible de proposiciones empíricas», y sin embargo, actualmente no tendría cómo deslegitimar la posibilidad total de este nexo si aludimos a una conexión «que podríamos calificar de fáctica, de hecho cuya existencia recíproca se registra en las obras de derecho y de literatura, independientemente y antes de su aprehensión y alcance cognoscitivo» (Marí, 1998, pp. 254-255).

Para Marí (1998) esta discusión radica esencialmente en la posibilidad de un puente, y cuando habla de la obra de Hans-Georg Gadamer, extrae que «la interpretación no es un acto complementario y posterior a la comprensión»; que «comprender es siempre interpretar, siendo la interpretación la forma explícita de la comprensión y, si la aplicación es un momento que integra el proceso hermenéutico, entonces comprender es aplicar», de modo que «el sentido de la ley —para tomar el caso específico— en su aplicación normativa no es, en principio, algo distinto del sentido de algún otro tema, tal como se hace valer en la comprensión de un texto» (p. 261). De este modo, la vinculación que hace el autor argentino no tiene que ver, como en el caso de los autores peruanos, con buscar enriquecer una argumentación y motivación jurisprudencial con pasajes literarios o citas filosóficas (lo cual es de por sí ya interesante, como se verá después), sino con buscar un nexo que se propone sustancialmente y teóricamente la relación interpretativa de la literatura con la interpretación del derecho mediante un rompimiento del “pasado-presente”. Luego explica lo siguiente:

Nada distinto ocurre con el derecho y su interpretación, en donde también aparece un lector con un texto ante sus ojos. Tampoco aquí este lector leerá simplemente lo que el texto pone en el pasado para él, conforme a su sentido originario. En toda lectura jurídica tiene lugar una aplicación y el que lee un



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



texto se encuentra también él dentro del mismo, conforme al sentido que percibe *a novo*. (Marí, 1998, p. 263)

Dado que “comprender es siempre interpretar”, y los textos escritos, por tanto, al comprenderse necesariamente se interpretan, la dimensión escrita de esta relación-puente sucede necesariamente en la escritura; se realiza para Pérez (2006) escribiéndose, lo que hace a los que componen textos literarios y a los profesionales del derecho (jueces, legisladores, abogados o funcionarios públicos) escritores al mismo tiempo. Los operadores jurídicos son “escritores” en la dimensión escrita, y tienen la responsabilidad de mejorar las prácticas profesionales a través del lenguaje. Por supuesto, no se trata de equiparar la dimensión estética de la literatura (su único fin a mi juicio⁵) en cuanto lenguaje con la dimensión objetiva del Derecho en cuanto escritura, pues la primera es puramente subjetiva en sus fines y la segunda, antes que ser retórica, tiene como objeto resolver conflictos a partir de hechos objetivos y tomar, por eso mismo, decisiones objetivas. Se trata, más bien, de perfeccionar soluciones a problemas externos al Derecho en sí, pero conectados a la práctica de la persona que opera con el mismo. En ese sentido, la dimensión escrita del Derecho exige comprensión e interpretación del mejor nivel posible, y lo que el autor antecitado quería decirnos es que quien escribe bien, consecuentemente, comprende e interpreta bien, porque «escribir el derecho en buen español no es sólo una cuestión jurídica relevante, sino también es un asunto cultural de primer orden» (p. 145). Son estas las preocupaciones legítimas para poder hablar de un puente o relación entre Derecho y literatura. Y no otras, ya que lo externo del derecho o la llamada sociología del derecho no incide directamente, al menos en el orden teórico, en la construcción del conocimiento jurídico, sino que opera con los profesionales del derecho en su capacidad de personas al servicio de otras personas.

El tratamiento de textos escritos por los operadores jurídicos como por los compositores de obras o autores convierte “escritores” a ambos, por una parte (si lo entendemos literalmente), pero por otra los diferencia en que, mientras los escritores trabajan con ficciones y subjetividades del pensamiento, los operadores jurídicos no

⁵ En mi condición de escritor de libros y adscrito, en cierto modo, a la escuela crítica de Harold Bloom (2013) donde nos oponemos académicamente a la llamada “Escuela del resentimiento”, esto es, los “estudios culturales”, “afrocentrismo”, “feminismo”, “marxismo”, “neohistoricismo”, “deconstructivismo” y todo lo que podría considerarse discurso de lo políticamente correcto, considero que el único fin legítimo de la literatura, en tanto arte, es puramente el estético. Y si otros valores devienen luego sobre este principal fin, pues, son bienvenidos a condición de no politizar ni obligar a la literatura a participar de programas ajenos a su objeto estético. Por ello, considero que no es viable equiparar la dimensión estética de la literatura con la dimensión objetiva del derecho, cada cual, ya lo dije, con su propia autonomía. Valga solamente advertir de esta posible confusión, ya que en este artículo no me he propuesto declarar que el derecho sea un arte ni sobreponer objetivos de la literatura por encima de los que conciernen propiamente a las ciencias jurídicas, salvo proponer y solo proponer que, así como la escuela crítica de Bloom procura depurarse de lo políticamente correcto, el derecho también debería procurar, en cuanto pueda, no sucumbir al activismo judicial, a ideologías y tomar con cautela lo que se llama *political questions*.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



pueden hacerlo, ya que están obligados a la objetividad de los hechos que se narren sin alterar lo más mínimo el elemento fáctico de estos. Ya hemos dicho que en nuestra tradición se hace muy complicado, a diferencia de la tradición del *common law*, emplear los métodos literarios para la interpretación de textos legales sin perder el rumbo; sin embargo, cabe la posibilidad de admitir cierto uso, ya que Alberto Navarro (2017) por ejemplo sostiene que Michele Taruffo, gran procesalista contemporáneo, demuestra la equivalencia entre narración procesal y narración literaria (si bien ambos tipos de narración, a mi juicio, distan en que la primera, la narración procesal, obedece a un orden fáctico y objetivo y, si se quiere, claro y límpido en su secuencia, mientras que la segunda obedece a un orden estético y lleno de potencialidades sin perder verosimilitud. En este punto también convendría mencionar una lección que me diera un profesor de derecho civil, a saber, que en toda demanda es preferible detectar los presupuestos del “tipo civil” y exponerlos con claridad en relación a los hechos que, por el contrario, narrar un listado interminable de hechos jurídicamente irrelevantes ante un juez, enseñanza por lo demás útil). Por eso, en lo que concierne al lado instrumental de la literatura y sus métodos como aporte al razonamiento judicial, lo conveniente es cerrar una excesiva intromisión a aquella tradición norteamericana; por consiguiente, las enseñanzas de Carlos Pérez y otros autores (que más adelante se explica mejor a partir de León [2017] como la “tendencia romántica”, en el sentido en que lo valoramos) se condicen más con el siguiente subtema que trata este artículo, aunque la sugerencia de escribir bien los textos jurídicos como hecho vinculante a la cultura no deje de ser interesante en lo concerniente a una buena comprensión y redacción de textos en un determinado contexto cultural.

Pero lo anterior no agota el problema. Marí (1998) va más allá. Es singular lo que explica nuestro autor comparando las intenciones del poeta con las del legislador, los cuales saben que los cambios dados y ocurridos en una sociedad o contexto cultural no son susceptibles de ser previstos. «Si se insiste en que el único significado de una obra de arte es uno consistente con la comprensión del artista que la creó, no se logra ir más allá de una estricta actividad pedagógica» (Marí, 1998, p. 264). Las intenciones de los escritores, generalmente, no siempre se cumplen cuando lanzan su botella artística al mar y, aunque con ciertos reparos, lo mismo puede decirse de un texto jurídico: que es susceptible de crítica y diversa interpretación. El autor y sus intenciones, en consecuencia, dejan de ser personalísimos en cuanto se publica un texto y éste debe ser interpretado. La interpretación, como la comprensión, es permanente; al pasar los años un texto literario abandona su significación inicial y se convierte en objeto de diversas interpretaciones (o comprensiones sin mencionar ya el significado que le pueden dar las diferentes escuelas críticas existentes); un texto normativo propugnado por el legislador primario, de manera similar, también será susceptible de diversas comprensiones posteriores realizadas por un juez constitucional actuando de “legislador positivo” (guste o no guste, que ya es otra discusión), con la desventaja, hay que decirlo, de que esta interpretación juega un rol serio en la sociedad.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Siempre estamos interpretando al comprender textos, y ello no es diferente (si no más complejo) en el terreno de la traducción de obras literarias y obras científicas del Derecho. Considerando esta línea de investigación dentro del Derecho y Literatura, Calvo (2016) sostiene que en tal tarea se «abre, pues, un vasto panorama de indagación y reflexión a partir de evidencias que tienen en la *traducción* de textos constitucionales, sean jurídico-normativos o científico-jurídicos, un mecanismo de producción del Derecho constitucional apropiado de la Literatura» (p. 27), y este enfoque *iusliterario* (llamado así por el autor) en que se ve la Constitución relacionada con literatura, y que halla preferentemente en el Derecho constitucional comparado su lugar adecuado, indica que la tarea de traducir no es solamente equiparar terminologías lingüísticas y encajar un texto escrito anterior con otro que lo parangonará, sino que es una labor de hermenéutica que implica una metodología dirigida a la comprensión crítica en un contexto cuya tradición tiende a no diferir del todo; dicho de otro modo, la traducción o “traslación” en la forma de Derecho *como* literatura (que formaría parte de la tendencia técnica del movimiento). Aunque la exclusividad del tema constitucional para observar este punto es predominante, no puede soslayarse su inclusión en otras áreas del derecho, pues podría hablarse del asunto en cualquier división si abordamos el nexo entre traducción y su influjo dado a partir del movimiento Derecho y Literatura. A pesar de ello, lo cierto es que la relación entre derecho constitucional y literatura, por razones generales, tiende a ser más fuerte. La observación sobre la traducción de textos constitucionales con su adecuación a la literatura, y añadamos la filosofía, es más cercana en la segunda relación que veremos luego, ya que el derecho constitucional incluye valores universales que, vistos idealmente, son absolutos como la justicia y la igualdad en las intenciones de los hombres de letras y, por qué no, en los hombres de leyes (que también son hombres de letras cuando así su formación cultural lo amerita, claro está, sin incurrir en ese anacronismo espurio de llamar al abogado “letrado”). Así, la traducción de textos supera la literalidad de las palabras para situarse en un *telos* común de objetivos de orden, paz y justicia. Son las finalidades las que hermanan esta comparación, pues sería absurdo imaginar un constituyente que propusiera alguna norma constitucional basada solamente en intereses particulares y no en beneficio de las mayorías (al menos en el orden teórico); si fuera así, lo anterior no tendría calidad de constituido y sería, por principio, ilegítimo.

Hasta ahí la parte más problemática de lo que implica este movimiento para aportar al mejoramiento o enriquecimiento del Derecho.

IV. UTILIDAD HUMANISTA, ROMÁNTICA Y TÉCNICA

La posición del juez Torres Méndez, a diferencia de los autores antecitados, dista en sus propósitos al tocar este nexo y, a nuestro modo de ver, camina por el lado menos problemático de este posible vínculo, pero cobra mayor fuerza en sus intenciones. Por tanto, en el sentido menos escabroso de este trabajo, los propósitos que instan a tocar



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



el tema están más dirigidos a la persona que opera con el derecho que al Derecho mismo y su conexión con otras ciencias (como la sociología o la antropología). La literatura, para los seguidores de la posición del movimiento Derecho y Literatura que Leysser León llama “romántica”⁶, sirve más para humanizar e instruir cabalmente al operador jurídico que decide sobre conflictos humanos, esto es, el juez en su rol social, que para exaltar ánimos de soberbia autosuficiencia entre las áreas del conocimiento que se desempeña; y no debería condenarse este lado de tal Escuela, porque está claro que juristas como Ronald Dworkin o el mismo Peter Häberle, siendo o no diferentes, aconsejan al estudioso del derecho leer literatura y conocer otros ámbitos artísticos (León, 2017, p. 190). Por eso, cuando el autor de *Jurisprudencia Literaria y Filosófica* pone a la balanza un tema que, para desligarnos de Carnap, no nos hace “intrusos intelectuales” sino, más bien, “amigos interdisciplinarios”, en el fondo está tratando de instar al jurista y a los operadores jurídicos en general, de hacer examen propio de su labor y ver más allá de los linderos profesionales en sentido restrictivo. La sociedad es imperfecta y los desaciertos campean, el prestigio del ejercicio de las magistraturas no mejora. Por ello, no es novedad que la literatura tenga una visión negativa del derecho cuando retrata realidades sociales en las que el derecho no satisface expectativas de justicia, incluso cuando se equivoca y confunde la “ciencia jurídica” con la persona que decide operar bien o mal esa ciencia o simplemente, si no es consciente de su lado ético, opera con negligencia o incompetencia; pero el Derecho suele prescindir de la literatura y hasta de la historia para ejercer posiciones mal llamadas realistas (otra vez hablamos aquí de los que aplican el derecho, aunque a veces quieran hablar en nombre del derecho no como ciencia recurriendo al lado negativo de lo que, de hecho, ocurre en la práctica jurídica y no a lo que ocurre al margen de la teoría y no es error de la misma). Este resultado hace que juristas reflexivos digan del problema:

⁶ León (2017) divide las tendencias de esta escuela en dos: 1) la romántica (utilizaré en adelante esta terminología), que analiza las fuentes literarias referidas a temas vinculados con el Derecho; y 2) la técnica, que estudia los textos jurídicos como si fueran escritos de literatura. Podemos decir que esta última tendencia es la que se adecúa más las observaciones sobre hermenéutica que hace Enrique E. Marí y a la modalidad norteamericana, al tiempo de ostentar mayor rigor sobre lo que se propone, mientras que la primera tendencia, la romántica, es la más accesible a un tipo de utilidad que, aunque salida de la tangente propiamente jurídica, impregna más hondo en la sensibilidad del trabajo que realizan los estudiantes, operadores jurídicos e incluso público en general sobre la ubicación del Derecho en la sociedad. Por lo demás, el mismo autor tiene razón cuando nos da a entender que vincular forzosamente el derecho con la literatura equivale, en nuestro medio, a caer en el esnobismo cuando no es necesario, siendo así la tendencia técnica la única capaz de entrometerse en estas relaciones sin tergiversar contenidos esenciales. El artículo de León es brillante, sobre todo si tenemos en cuenta que éste, además de despejar dudas acerca de lo que es Derecho y Literatura, lleva el impagable sello de su experiencia personal por los puentes de las Letras y el Derecho y su balance sobre las posibilidades o no de su cercanía. Lo concedemos así, y si elegimos creer en la posición romántica como motor de cambio social, es porque nos precede una necesidad de «cultura» en los ciudadanos relacionados al mundo jurídico.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Esta situación obedece a que la Literatura, como medio de expresión que es, le puede comunicar al Derecho que está actuando mal y debe enmendarse. Gracias a la Literatura entonces, entre otros, el Derecho puede tomar conciencia de sus errores y defectos, de sus limitaciones e insuficiencias, y sobre todo, de sus injusticias. (Torres Méndez, 2003, p. 113)

La literatura, desde luego, no es juez del Derecho ni el Derecho juez de las artes; pero, si la literatura (en el ensayo crítico sobre la ciencia y en la novela antiutópica, por ejemplo) puede pronunciarse sobre las aplicaciones perjudiciales de la ciencia (las críticas sobre la aplicación de la física del átomo en Hiroshima y Nagasaki, por mencionar un caso), ¿por qué no podría hacerlo desde su púlpito sobre aspectos externos, es decir de resultado, de otras disciplinas mal utilizadas por sus operadores? No es descabellado observar que este creciente interés por la literatura obedezca más a razones de orden moral que a razones de orden puramente científico, y que la reflexión que nace de esta consideración entre derecho y literatura se atenga a preocupaciones de la experiencia jurídica y no a la tendencia técnica de esta relación; no debería ya sorprendernos. Ninguna ciencia es mala por definición; sería absurdo insertar en alguna ciencia su calidad moral o inmoral, pues por definición son amorales, es decir que no le cabe ningún juicio moral *per se*. Lo que ocurre es que al presentar las representaciones artísticas sus errores o tropelías en el caso jurídico, no lo hacen a la ciencia misma, sino a quienes operan para bien o para mal con ellas (se acerca esta crítica, lo admitimos, a la sociología del derecho, pero en la manera de la ficción literaria). Tampoco es el principal objeto de las artes cuestionar las malas aplicaciones que estas puedan tener; es un objetivo secundario que, para este análisis, consideramos útil en la tendencia romántica del movimiento.

Si la literatura debe advertirle al Derecho cuando actúa mal, como ha sugerido el magistrado Torres Méndez, no hablamos aquí de una exclusividad de la misma para representar unilateralmente una crítica (bien podrían el cine y hasta las series, más accesibles a las masas de hoy, hacerlo a modo de parodia como *Boston Legal* [2004] o *Shark* [2006], como crítica al sistema de jurados o, en menor medida, *The Wire* [2002] como una crítica al sistema en general y al derecho como capturado por intereses políticos y económicos), sino de un recurso secundario, extraído de la independencia estética, para mejorar la argumentación judicial o ilustrar más claramente una enseñanza del derecho. Hablamos de la utilidad de la tendencia romántica para fines no directamente jurídicos, pues cualquier otro arte bien podría decirle no solamente al Derecho sino a otras ciencias cuando actúa mal, claro está, sin perder los fines propios de su visión originaria, esto es, la belleza de una obra. La ventaja que tiene la literatura sobre las demás artes, en este caso, se debe a que en el fondo muchos de los “cultores” del derecho son también cultores de la literatura y llevan a cuentas la experiencia del discurrir jurídico cotidiano, mencionemos casos directos como el del juez Enrique López Albújar o quienes estudiaron derecho como Julio Ramón Ribeyro, Alfredo Bryce Echenique o el célebre Mario Vargas Llosa, por



REVISTA DE DERECHO

de la *Universidad Nacional del Altiplano de Puno*

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



el Perú; y fuera de nuestras fronteras, el juez y profesor de derecho Bernhard Schlink o los abogados y escritores Rubem Fonseca, Franz Kafka, Carlos Fuentes, Cintio Vitier, Marcel Proust o Edgar Allan Poe que, si bien no fueron ni son precisamente cultores del derecho, al menos demuestran que tuvieron cierta inclinación por el mundo jurídico en su juventud, o también el caso de escritores interesados en el derecho y que escribieron sobre el tema como Claudio Magris; además, aunque es obvio recordarlo, todos los autores citados en este trabajo son profesionales del derecho o juristas que manifiestan su sana inclinación por la lectura de obras literarias y concatenan así sus intereses (demostrando su ética y competencia jurídica, otra prueba del beneficio de la tendencia romántica). Así la literatura, considerando la tendencia romántica, es de utilidad didáctica y crítica para el mundo jurídico; la tendencia técnica, por otro lado, no resulta realmente atractiva en esta discreta relación porque atañe más a una posición del derecho como literatura que a una crítica hacia sus formas externas. Esto, sin embargo, no excluye que el cine y las series puedan también advertir mejor esos errores de los que hemos hablado “saben” exhibir las obras acerca de la práctica del derecho. Dicho de otro modo: mientras el derecho aparece en obras literarias porque forma parte importante de la vida civil, mientras sus operadores conforman la posibilidad del error, la literatura, autónoma en sus fines artísticos como el derecho en su ciencia, tiene la posibilidad de representar la problemática del mundo jurídico como acontecimiento de la condición humana.

Tomando el estudio de Kelsen (1979), es frecuente hablar en el derecho sobre el ser (ciencias naturales) y el deber ser (ciencias normativas), y al hacer esta distinción en la pureza metodológica de la teoría pura podemos evitarnos juzgar moralmente los hechos que corresponden a lo normativo y depurar una aspiración que nació como aspirante a ciencia; sin embargo (y ya sin mencionar el postpositivismo que discurre sobre la moral en el derecho o el positivismo incluyente, que no lo excluye), el mundo del ser en el que suceden los acontecimientos más terribles de la vida no puede evitar observarse como lo que es: una realidad que sobresale por lo arbitrario, por el error en que incurren nuestras instituciones. El Derecho, en sentido abstracto, no es culpable de ello ni todos los operadores jurídicos, en sentido directo, son responsables de problemas que exceden el ámbito de la práctica jurídica; gratamente, al contrario, los operadores de mejor formación humanista y jurídica, los jueces, abogados y docentes que más amplitud de pensamiento y crítica en su ejercicio tienen, representan la diligencia propia de estas responsabilidades de alta encomendación (como he podido observar directamente en las aulas universitarias). Llegado a este punto, y al haber hecho mención de Kelsen, consideramos que el movimiento Derecho y Literatura no es incompatible con el positivismo jurídico. Algunos autores como Jocelyn-Holt (2016) sostienen que la teoría pura de Kelsen rechaza de plano toda intromisión de otras ciencias (incluida la política, la sociología, la ética, la literatura y la justicia) en el derecho y la contraponen, como hiciera en su momento Monroy Gálvez, al movimiento Derecho y Literatura por evitar tocar el tema de la justicia como parte de



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



su programa científico. Sin embargo, aunque la autora citada acepta que el positivismo jurídico va cediendo ante las conexiones con otras disciplinas, califica como “polémica cultural” el debate científico sobre el derecho que se diera entre Kelsen y Carl Schmitt porque el derecho, a su parecer, no es autosuficiente. En todo caso, si es un producto cultural, tampoco estará reñido con aspectos muy propios del derecho como teoría interna, que puede ser autosuficiente (aunque sus aspectos externos no sean autopoyéticos). Lo que queremos sostener es que el positivismo jurídico es compatible con la tendencia romántica del movimiento (es decir, es compatible también con la idea de “justicia” de manera externa, más allá de la actual pluralidad de nociones que se tiene de ella en el ámbito jurídico), ya que, en lo que respecta al *obiter inutiliter dicta* que tanto hemos señalado, toda argumentación judicial que emplee recursos literarios (citas, pasajes, nombres, máximas, etc.) no afecta el *decisum* ni la *ratio decidendi* que da el silogismo conformado por la norma (premisa mayor) y el hecho fáctico que le da contenido (premisa menor) cuya conclusión debe ser correcta; además, Kelsen no se desentendió de la justicia ni negó que el problema deba atenderse legítimamente, solamente lo consideró un asunto “metajurídico” mientras buscaba la pureza metodológica para el derecho (Kelsen, 1992). Por todo lo mencionado, si consideramos que el movimiento Derecho y Literatura, en su tendencia romántica, es útil para realizar crítica subyacente a un contexto donde aparece un ordenamiento jurídico, es también compatible con la teoría predominante del derecho (que debe ser compatible, asimismo, con otras teorías posteriores como se ha señalado en una nota) pues no afecta su funcionamiento interno al ocuparse de aspectos externos a la teoría, o sea, al ocuparse de los operadores del derecho, estudiosos del derecho y el mundo jurídico en general. En ese sentido, sostenemos que el movimiento Derecho y Literatura de tendencia romántica no solo puede criticar, como se ha creído, exclusivamente al positivismo jurídico, sino a otras teorías del derecho en sus funcionamientos externos. Dicho de otro modo: no importa qué teoría sea la más adecuada para un determinado ordenamiento; importa cómo la utilizan sus operadores y cómo se desenvuelven estos en la sociedad.

La tendencia romántica tiende a servirse del examen que realiza la literatura de los acontecimientos o fenómenos jurídicos en escenarios hipotéticos susceptibles de realizarse en la vida real (Franz Kafka en *El proceso* [1925], Albert Camus en *El extranjero* [1942], Fiodor Dostoievski en *Crimen y castigo* [1866] o *Los hermanos Karamázov* [1879-1880], León Tolstoi en *Resurrección* [1899], Charles Dickens en *Casa desolada* [1852-1853], José María Arguedas en *Los ríos profundos* [1985], Manuel Puig en *El beso de la mujer araña* [1976], Bernhard Schlink en *El lector* [1995] y un largo etcétera); pero también puede incidir de modo didáctico para ejemplificar categorías dogmáticas o explicar contundentemente un problema de orden jurídico con el aditamento de una crítica subyacente al contexto donde existe un sistema jurídico. Ahora bien, los balances que se extraigan de obras literarias donde se mire al derecho, aunque no sean preocupación principal de los lectores, no suelen ser



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



muy favorables al mismo (en su forma externa). Es verdad que cada obra —mejor dicho, parte de una obra— analiza alguna arbitrariedad común a su tiempo (y por tanto, superable o no en adelante porque se ha registrado a partir de una observación sobre la realidad) y nos presenta una imagen que se va con los años o tiende a quedarse en el imaginario de la civilización, pero al constituirse algunas de ellas como clásicos (y no entraremos aquí a discurrir sobre ese término, bástenos que se trata de una obra duradera y recordada por el público), los pasajes donde se han tocado asuntos concernientes a la práctica jurídica permanecen como situaciones sólidas al servicio de una explicación. Este argumento es inobjetable por su durabilidad, ya que Soto (2017), analizando y presentando sentencias de tres importantes cortes en su natal Colombia (Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional), revela un pletórico uso de pasajes, citas o hasta versos literarios en las referidas sentencias; estas menciones van desde el recurrente Kafka y su novela *El proceso*; Camus y *El hombre rebelde*; Miguel de Cervantes y el *Quijote*; George Orwell y su novela *1984*; José Saramago y su novela *Ensayo sobre la ceguera*; Gabriel García Márquez y *Cien años de soledad*; Jonathan Swift y *Los viajes de Gulliver*; el poeta griego Sófocles y *Antígona* hasta el poema de Jorge Luis Borges titulado “Remordimiento por cualquier muerte”, lo que confirma un evidente empleo de la literatura en la jurisprudencia, no obstante no siempre citar con la debida pertinencia; en todo caso, pasajes útiles que solamente forman parte del *obiter dicta* de una sentencia, más específicamente el *obiter inutiliter dictum* de una sentencia, diría el profesor Leysser León⁷ para recalcar el valor ornamental o ejemplificativo de estos

⁷ En este punto, vale la pena considerar las advertencias del autor citado sobre la tendencia romántica del movimiento Derecho y Literatura. León (2017) advierte a los jueces del «riesgo de dejarse llevar por las ambiciones literarias en la actividad jurisprudencial» (p. 208). Cita como ejemplo una sentencia del 2002 sobre responsabilidad civil y daño moral por luto que dio el Tribunal de Roma el 20 de mayo del referido año en lo referente al *danno non patrimoniale* del Código Civil italiano. Resumiendo el punto, el Código Civil italiano refiere que el daño no patrimonial se repara solamente cuando así lo establece la ley (y que en ello medie un delito); en el caso en concreto lamentablemente ocurrió un choque de dos automóviles donde la presunción de culpabilidad de ambas partes no fue superada y, conforme a correcta interpretación de los artículos pertinentes del Código Civil italiano sobre responsabilidad civil, no cabía hallar responsabilidad y la demanda interpuesta por las “víctimas secundarias” debía ser, en consecuencia, desestimada; sin embargo, el Tribunal de Roma insistió en la inconstitucionalidad de la disposición que establece que el daño no patrimonial solo se repara cuando lo dice la ley. El caso es que, para proteger constitucionalmente del “sufrimiento moral causado por la pérdida de un pariente cercano” a las víctimas secundarias, el referido Tribunal exageró en su *obiter dicta* citas de Miguel de Unamuno sobre el sufrimiento y el dolor y puso ejemplos de la cultura grecolatina como Cástor y Pólux, Orfeo y Euricide, Admeto y Alcestes o referencias a esculturas como *La Piedad* de Miguel Angel y el filme *Mamma Roma* de Pier Paolo Pasolini para justificar su posición, dejando de lado el núcleo central de la controversia, por lo que este caso ilustra el riesgo de exagerar la ambición literaria del juez o actuar excesivamente como docente en la redacción de sus sentencias dejando de lado la *ratio decidendi*. Pero se me viene ahora a la memoria otro caso que bien puede ilustrarnos sobre el problema de modo opuesto al anterior: la sentencia del Tribunal Constitucional del 30 de abril del 2019, demanda de inconstitucionalidad contra la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30407, “Ley de Protección y Bienestar Animal”. En aquella sentencia, declarada infundada por el Tribunal Constitucional peruano, el colegiado resuelve correctamente invocando en el



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



recursos. Ya hemos visto lo que ocurre con la tradición anglosajona y su cercanía con la tendencia técnica del movimiento Derecho y Literatura, por eso Zolezzi (2013) manifiesta que a los juristas (y abogados) de la tradición romano-germánica les atrae más profundamente la tendencia romántica, es decir el derecho *en* la literatura, de qué manera los escritores perciben el mundo del Derecho, a lo que habría que agregar cómo los mismos operadores del derecho perciben los fenómenos jurídicos al margen mecánico del ejercicio de la profesión, o, en el mejor de los casos, si estos se preguntan cuándo están actuando óptimamente en tales roles. Zolezzi (2013), maestro cuyas preocupaciones sobre este tema inciden en la formación del que estudia Derecho, sabe que la literatura observa lo que ocurre en el mundo jurídico:

La Literatura, escrita al fin de cuentas por personas que conocen muy bien su cultura, es una fuente magnífica para apreciar cómo el pueblo percibe a los abogados y a todas las instituciones del Derecho. Pienso que la cultura jurídica de una población está básicamente referida a los siguientes componentes del sistema jurídico: (i) las normas (la Constitución, los Códigos, las leyes ordinarias, los reglamentos y decretos que expiden el Poder Ejecutivo y los gobiernos regionales y locales); (ii) las personas que detentan posiciones de poder en el gobierno central o en los gobiernos regionales y locales; (iii) los jueces, cortes y personal auxiliar (los antiguos escribanos, por ejemplo, disfrutaron de muy poca estima por la población, que los consideraba corruptos e ineficaces); (iv) los abogados y su personal auxiliar (como los pasantes o practicantes); (v) los procesos judiciales (...); (vi) la policía y, en general, los llamados agentes del orden; (vii) el sistema carcelario. (p. 391)

La tendencia romántica, que propende a la humanización, no evita los llamados problemas metajurídicos (porque se preocupa exclusivamente de ellos) en su actuación frecuente con la realidad de la población. De Trazegnies (2016) indica que se habla aquí de dos perspectivas de la realidad (literatura y derecho), sobresaliendo que no es en el aspecto técnico del Derecho donde hallaremos el nexo entre estas dos disciplinas (derecho y literatura), sino cuando llegamos a dos aspectos jurídicos (porque lo son) que marcan fundamentalmente la vida del ser humano: la equidad y la justicia (aquí el maestro citado se distancia de la tendencia técnica y va por otro lindero más humanizante). La literatura suele preocuparse discretamente de la justicia y es, más

obiter dicta pasajes filosóficos de obras de René Descartes, John Locke, Jeremy Bentham o Immanuel Kant para dar cuenta del estatus de los animales en la historia del pensamiento sin entrometer estas consideraciones filosóficas en el *decisum* final, que declara constitucional la excepción a la Ley N° 30407 las corridas de toros, peleas de toros, peleas de gallos y otros espectáculos así declarados estrictamente culturales por autoridad competente. Aparte las posiciones particulares que podamos tener, lo cierto es que en esta sentencia los magistrados no se dejaron llevar por ambiciones extrajurídicas para invocar la hipotética inconstitucionalidad de esta excepción atendiendo al dolor de los animales bajo disquisiciones filosóficas (problema que, sin duda, debe debatirse en otro ámbito), pero emplearon literalmente estas citas para exponer fundamentos que solo atañen al *obiter dicta* de la sentencia, aunque estas consideraciones filosóficas no dieran cobertura a “todos” los animales. No confundamos aquí las cosas.



REVISTA DE DERECHO

de la *Universidad Nacional del Altiplano de Puno*

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



bien, irónica sobre su realización en la tierra porque no la considera en su aspecto técnico ni tiene competencia para abordar el problema de manera científica; algunos movimientos literarios, sobre todo el realismo y el naturalismo, denunciaron en su tiempo injusticias y desigualdades como taras humanas, otras escuelas se limitaron a buscar su pureza estética y concibieron la “justicia” fuera de la vida civil, como el romanticismo (entendido aquí como movimiento literario) o el trascendentalismo, pero no dejó de ser la justicia una aspiración dada en sus personajes o representantes, así Henry David Thoreau en sus discursos, Víctor Hugo en los viscerales deseos de sus criaturas, Carpentier en las reflexiones sobre el reino de este mundo, Emile Zola en sus alegorías sobre el bien sin mencionar otros tantos. Lo que pasa es que hablar de justicia nos torna timoratos, escépticos y desconfiados. Por ello es que, en nuestro medio más cercano, tenemos una idea generalizada de considerar ilusos los primeros impulsos del estudiante de Derecho por la justicia, aquellas ideas que lo instaron a elegir el estudio del derecho; existe, al contrario, un prejuicio arraigado que considera “mejores” a los abogados que omiten de su actividad mental el término justicia y, al revés, el prejuicio señala con risa a los estudiantes que aún consideran la importancia de este concepto en el ejercicio de su formación teórica. La práctica, dicen, lo cambia a uno; pero la “práctica” también es susceptible de falsación y no puede constituir una excusa ante valores absolutos. Y esto no hace sino demostrar que, aparte la realidad que pueda imperar en el medio, la formación cultural y humanista del profesional que ha estudiado derecho influye directamente en la práctica de su saber (de ahí que los mejores y más probos maestros o abogados ciertamente demuestren instrucción en otras artes). Por ello, no es extraño que Zolezzi (2013) relacione este movimiento, aunque no precisamente en la tendencia romántica a la que nosotros lo adscribimos, a la formación del estudiante de derecho y la importancia de la imaginación literaria para que, entre otras cosas, concluya: «Es el terreno que hemos llamado la comprensión de la condición humana y el entendimiento de la cultura jurídica» (p. 407) cuando alude a la mirada que brinda la literatura sobre el derecho. Si le preocupa meditar sobre lo que es la condición humana desde su posición profesional y lo que esto implica en el entendimiento de la cultura jurídica, es porque, como se ha dicho atrás, la cultura del operador siempre será crucial a la hora de tomar decisiones que puedan perjudicar la pulcritud de un ejercicio vivo que viene durando siglos, el mismo que se debe honrar con la probidad y la ética a la hora del desempeño laboral; lo contrario, indicaría un retroceso en la profesión. Un lamentable retroceso.

La relación entre Derecho y Literatura, en su tendencia romántica si se quiere, es el puente mediador entre la ciencia y el uso de la ciencia, entre la técnica y la observación crítica de las aplicaciones que se le da, entre el estudio y la pregunta del para qué y por qué del estudio. Los hombres más versados en Derecho y quienes han dado sus mejores aportes a esta ciencia, ciertamente han sido amigos de las Letras y no sus enemigos. No sería errado afirmar que la literatura y las demás artes han marcado el rumbo de sus caminos y sus sensibilidades humanas. Hay un pasaje muy



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



bello del libro de Carnelutti en el que el jurista italiano, haciendo un balance de su intensa actividad intelectual y preguntándose otra vez qué es el derecho, manifiesta quizá mejor que nadie lo siguiente:

Precisamente aquí está la diferencia entre mi juventud y mi vejez de jurista. El joven tenía fe en la ciencia; el viejo la perdió: El joven creía saber; el viejo sabe que no sabe. Y cuando al saber se junta el saber que no se sabe entonces la ciencia se convierte en poesía. El joven se contentaba con el concepto científico del derecho; el viejo siente que en este concepto se pierde su impulso y su drama, y, por lo tanto, su verdad. El joven quería los contornos cortantes de la definición; el viejo prefiere los matices del parangón. El joven no creía sino en lo que veía; el viejo no cree más que en lo que no se puede ver. (Carnelutti, 1948, pp. 23-24)

El derecho, como otras formas de conocimiento, no es una isla de abstracciones sin más ni una práctica sin teoría que la guíe, y aun quienes rechazan las intromisiones de otras disciplinas no pueden negar los préstamos intelectuales que desde Kelsen hasta Ronald Dworkin⁸ hacen los estudiosos de esta ciencia, ya sea para fundamentar una idea o argumentar un principio o hasta para enseñar con más claridad una propuesta. No estamos ya en tiempos de la intromisión intelectual que pregonaba Carnap rechazar ni, con todo, puede criticarse la aportación que hiciera Martha Nussbaum con *Justicia poética* (1997) y sus despliegues por recuperar el terreno de la imaginación para la actividad pública. La inteligencia siempre es bienvenida (o debería serla) a condición de que se haya educado, y la literatura, pues, no solamente puede educar la inteligencia de los operadores jurídicos, sino que debe sensibilizarlos, humanizarlos y hacerlos trabajar con mayor conciencia. En serio no puede ser el derecho un sector aislado de la realidad epistémica, así lo sugiere Bert Van Roerdmund (citado por Aseff, 2023-2024) al sostener el carácter no instrumental ni neutral del derecho en la organización de la civilización donde los magistrados no son «mecánicos aplicadores de las normas» (p. 154). Por eso jueces como Miguel Torres entendieron, en la línea romántica de Nussbaum, que un derecho injerto solo de utilitarismo no ayuda a mejorar los problemas externos del derecho ni la mala percepción que se tiene del mismo. Así, estos autores, proponen «la lectura de novelas [y de literatura en general] para producir empatía entre los distintos agentes que están relacionados con la aplicación de la justicia» (Torres, 2003, p. 137-138). Por eso también, en la línea de Marí, todo texto es susceptible de interpretación y se enriquece con lecturas estéticas;

⁸ Hay que decir que Kelsen y muchos juristas alemanes utilizaron la filosofía de Kant para sustentar ideas propias (de ahí los llamados “neokantianos”). Hans Kelsen, en efecto, utiliza específicamente un pasaje de la *Crítica de la razón pura* (1781) para sustentar su idea del “deber ser” en su *Teoría pura del derecho* (1960) y en la *Teoría General de las Normas* (1979); Dworkin no teme citar el verso del zorro y el erizo de Arquíloco de Paros para justificar el título de su libro *Justicia para erizos* (2011); y prácticamente todos los tratadistas de derechos humanos (que inexorablemente hablan de la dignidad) recurren siempre a la *Fundamentación para una metafísica de las costumbres* (1785) del también celebrado autor alemán de la primera *Crítica*.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



en otras palabras, incluso en la tendencia técnica la lectura de textos estéticos mejora la interpretación de textos objetivos; o, en última instancia, la lectura crítica de libros ayuda cognoscitivamente a motivar mejor las resoluciones judiciales en la parte que corresponde al *obiter dicta*.

¿Por qué entonces no debería creerse que la lectura de textos literarios entrena mejor la inteligencia y sensibiliza con más acierto las acciones de las personas llamadas a ejecutar el Derecho? Si en la tradición del *common law* se trata de una realidad que calza bien con su sistema, en nuestra tradición, si bien existen aún muchos problemas a superar y puntos a debatir, tenemos abierta la tarea de utilizar los recursos interdisciplinarios como parte de nuestra formación. El Derecho, en esa dirección, puede llevarse bien con la literatura sin perder autonomía ni legitimidad para discurrir sobre sus problemas teóricos internos. Todas las ciencias corren en ese andar y no pueden evadirse del proscenio humano.

La relación entre el Derecho y la literatura, si hacemos solo historia, es antiquísima. No es el fin de este artículo, desde luego. Pero, al menos en el ámbito del derecho penal y civil, tenemos ejemplos que nos bastarían para sacar provecho didáctico y crítico de la tendencia romántica cuando se observa el derecho en la literatura. Tomemos tres obras muy diferentes y distantes en el tiempo: *Resurrección* (1899), de Lev Tolstoi; *El extranjero* (1942), de Albert Camus; y *El proceso* (1925), de Franz Kafka. La primera novela narra la desgracia de una muchacha que es condenada a trabajos forzados en Siberia por un homicidio en el que no hubo intención ni premeditación (voluntad y realización del injusto), es decir no hubo dolo; un homicidio que nos recuerda que en tiempos de Tolstoi no había, sirva de ejemplo, el tipo penal del “homicidio culposo” (ya que Tolstoi lo hubiera advertido al menos) y que, a la luz de esta observación, aquella muchacha no hubiera tenido actualmente una pena tan desproporcionada como ocurre en la novela (o, pensando en el discutible principio de legalidad, se pudiera apelar *tempus regit actum* a la necesidad de que la procesada sea juzgada con la norma vigente al momento de cometer el delito y no haya, pues, el tipo de “homicidio culposo” en el cuerpo legal penal de la Rusia decimonónica). La desdichada, además, no cumplía ninguna inobservancia de ocupación ni profesión; era una cortesana “buena” en la medida en que lo eran sus pares decimonónicos, era diligente en sus actos y, en lo que cabe decirse de una persona así, no le hacía daño a nadie (habiendo sido ella misma víctima del protagonista de la novela). En la novela de Camus, por su parte, el señor Meursault asesina en defensa propia a un árabe y es condenado a pena capital bajo la “agravante” de no haber llorado en el funeral de su madre cuando, así lo da a entender la novela, bien podía eximirse del delito si la investigación revelaba que sí había llorado en tal funeral como ocurriría con una persona normal. Lo que ocurre en el caso de Meursault no es sino condenarlo en el terreno del “derecho penal de autor” y no en el del “derecho penal de acto” (como correspondería a un sistema acusatorio garantista). Las circunstancias del homicidio cometido por Mersault también podrían dar cabida a un



análisis de la legítima defensa considerando sus tres presupuestos: agresión ilegítima (el árabe amenaza a Mersault y pone en riesgo su integridad física, bien jurídicamente protegido); falta de provocación suficiente (Mersault, apático, se comporta de manera tal que no puede originar una agresión); necesidad racional del medio empleado (Mersault dispara contra el árabe). Aunque la situación es discutible en este caso (a favor o en contra de Mersault), es curiosa la solución que Torres Méndez (2003) plantea sobre el caso como una “justificación existencialista de la grave alteración de la conciencia” para aplicar una hipotética exención de la responsabilidad penal al considerar el “estado” en que se hallaba el señor Mersault al momento de la comisión del delito, posición filosóficamente interesante, pero carente de objetividad al tratarse el existencialismo de una corriente subjetivista cuando, para el análisis de las eximentes de responsabilidad penal (grave alteración de la conciencia o anomalía psíquica) bastan otras ciencias auxiliares⁹. A su turno *El proceso* narra la historia de Josef K, que no sabe por qué se le acusa ni llega a saberlo conculcándosele claramente el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa; se trata del epítome más mentado por la tendencia romántica e incluso técnica (aunque la obra en sí no

⁹ Esta postura fue llevada a la práctica por el referido juez en la sentencia de primera instancia emitida el 4 de enero del 2001 y contenida en el expediente N° 352-00. Se trata de un proceso penal seguido contra un individuo por los delitos de homicidio y parricidio cuyos hechos, en resumen, son así: en circunstancias en que el individuo en mención acuerda entregarle dinero a su esposa para tratamiento médico de su hijo, sufren un altercado en presencia de familiares de la esposa, momento en que el inculpado saca un revólver y dispara contra las tres personas dándose a la fuga luego; poco después, el inculpado se entrega a las autoridades. El inculpado funda su defensa en la inimputabilidad por grave alteración de la conciencia y anomalía psíquica, consideraciones que son examinadas y confirmadas mediante pericia psiquiátrica y neurológica para efectos jurídicos de exención de la responsabilidad penal (crisis de angustia, ataques de pánico, despersonalización, epilepsia sicomotora, lesión cerebral, etc.), lo que lleva a declararlo exento de responsabilidad penal, pero sujeto a medidas de seguridad como el internamiento de 8 años en el Hospital Víctor Larco Herrera. En el considerando trigésimo séptimo se cita *El extranjero*, de Albert Camus, y se menciona que Mersault incurre en homicidio por “grave alteración de la conciencia” provocada a causa de la insolación en la playa; luego, en el considerando cuadragésimo primero, considera que la grave alteración de la conciencia puede entenderse “existencialmente” para, inmediatamente, citar un pasaje de Jean Paul Sartre de *El existencialismo es un humanismo* (1948) que alude a la responsabilidad trágica que cada hombre carga sobre sus hombros, es decir, su existencia. El problema es que Camus dista de las ideas de Sartre porque, en principio, no se considera existencialista y, al contrario, asume una posición crítica contra los existencialistas en su libro *El mito de Sísifo* (1942); por consiguiente, la grave alteración de la conciencia no puede entenderse realmente como existencialista, sobre todo si al mismo Mersault le daba igual su situación criminosa. Es más, los siguientes considerandos yerran al interpretar mal el pasaje de Sartre (2007) poniendo al hombre fuera de sí mismo y sin capacidad de asumir sobre sus hombros toda su existencia cuando, en realidad, es todo lo contrario según aquel libro: «Cuando decimos que el hombre es responsable de sí mismo, no queremos decir que el hombre es responsable de su estricta individualidad, sino que es responsable de todos los hombres» (p. 15), para luego afirmar que un concepto jurídico penal como la grave alteración de la conciencia puede estar justificado “existencialmente”, ya que el existencialismo, en sí, excede toda interpretación al carcer de sistema y es más una corriente que asume diferentes posturas. Si la justificación “existencialista” de la grave alteración de la conciencia formara parte de la *ratio decidendi* de la sentencia, entonces, estaríamos ante un grave problema de motivación; sin embargo, al formar parte del *obiter dicta* todas estas disquisiciones filosóficas y literarias, no hay problema que afecte el *decisum* que se adoptó obedeciendo a hechos fácticos y premisas jurídicas válidas. Valga esta aclaración.



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



tiene nada de romántica), tanto que para despotricar contra la lentitud del sistema judicial, quienes suelen verse angustiados en sus procesos y han leído la obra, manifiestan sentirse como Josef K (como bien oí quejarse alguna vez a un litigante), a lo que podría agregarse la ruina y perdición que implica entrar en un proceso judicial, tal y como ocurre ilustrativamente en *Casa desolada* (1852-1853), la obra más bella de Dickens, que mediante el interminable caso Jarndyce vs. Jarndyce puso de relieve la exasperante lentitud del sistema judicial de la época y los ingentes costos y costas que implicaba entrar en un proceso judicial, tanto que terminaban por enfermar mentalmente a los litigantes, como fue el caso de Richard Carstone.

Se ha comentado sobre el escarnio que se hace contra los estudiantes que proclaman la búsqueda de la justicia como un motivo de estudio del Derecho (generalmente lo hacen los estudiantes ya “pasantes” y algunos de sus superiores contra quienes inician estudios); que el pensamiento contrario es elogiado en los pasillos de las escuelas de leyes porque lo primero es teórica ingenuidad y lo segundo práctica jurídica; pero si Ortega y Gasset ya nos ha enseñado lo que *es* la misión de la universidad y lo que *además* debe ser, nos ha enseñado a reflexionar sobre el sistema de ideas vivas que conforman la cultura y que el especialismo puede ser nocivo, sostendríamos ahora que el mero profesionalismo también lo puede ser para la cultura en general, ya que negar que la justicia debería ser el máximo imperativo del que estudia permanentemente derecho no puede ser una ingenuidad, sino una barbaridad. Además, la importancia de la cultura ya ha sido recalcada por otros juristas, así Pietro Perlingieri (citado por León, 2017) mantuvo que el jurista realiza su trabajo ayudado de una cultura general y conocimientos diversos que lo protegen del riesgo de los conocimientos sectoriales porque, en línea que creo actualiza las ideas de Ortega y Gasset, se muestra contrario a la actividad de profesionales especializados que saben mucho de un campo pero poco del ordenamiento visto globalmente o del derecho como ciencia social. Entonces, ya podemos advertir los problemas que generan los meros profesionalismos.

Pero si se insistiera en rechazar los exámenes de la cultura al derecho, podría decirse con resignación, incluso, que la justicia es y será un asunto metajurídico, que lo único importante para el profesional del derecho es el proceso y la verdad procesal, los casos o la función judicial y fiscal; entonces, en la línea de Josef K, podríamos ironizar —ficticiamente, claro está— con llamar, con más propiedad, Corte Superior del Proceso y no Corte Superior de Justicia a las cortes de las distintas ciudades del país y del mundo jurídico. Y, aunque el libro de Kafka tiene una connotación más filosófica que humorística, más metafísica (en el sentido del dolor) que jurídica, sirve de ejemplo contundente para apoyar la tendencia romántica en su labor por perfeccionar con sus medios a los operadores del Derecho y, por qué no, a la sociedad misma.

Presentamos a continuación las conclusiones que obedecen a la metodología empleada para el presente trabajo académico, esto es, el método inferencial (hemos



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



inferido coherentemente a partir de datos) y el método socio-jurídico antes mencionado (hemos estudiado el fenómeno jurídico “Derecho y Literatura” analizando sus efectos sobre dos sistemas jurídicos y funcionamiento en un contexto determinado).

V. CONCLUSIONES

1. El movimiento Derecho y Literatura es una herramienta que puede utilizarse en la argumentación judicial sin que se perjudique el *decisum* y la objetividad que debe tener un juez para resolver casos concretos, esto a condición de no dejarse llevar por ambiciones literarias y retóricas o redactar sus resoluciones como si fuera docente olvidando el núcleo central de la controversia y las normas aplicables al caso.
2. La tendencia romántica es útil para realizar crítica subyacente sobre un contexto de un ordenamiento jurídico en las formas externas del derecho, pero no puede invadir problemas teóricos internos del derecho.
3. El recurso literario y filosófico (citas, pasajes, extractos, máximas, etc.) empleado por la tendencia romántica en el *obiter dicta* de una sentencia no perjudica el contenido esencial, es decir, el *decisum* ni la *ratio decidendi* de una sentencia. Al contrario, enriquecen e ilustran mejor una resolución.
4. De acuerdo a los autores mencionados, el movimiento Derecho y Literatura puede dividirse entre los que observan el fenómeno jurídico *en* la literatura y entre los que estudian los textos jurídicos como si fueran textos literarios, o sea, el derecho *como* literatura. Lo primero obedece a la tendencia romántica del movimiento y es más viable y preferible en el sistema romano germánico, mientras lo segundo obedece a la tendencia técnica y es más viable en el sistema del *common law*.
5. El movimiento Derecho y Literatura, en su tendencia romántica, es compatible con el positivismo jurídico excluyente e incluyente y otras teorías del derecho a condición de no extrapolarse de la estricta esfera del *obiter dicta* de una sentencia y no entrometerse en la *ratio decidendi* de la misma.
6. La importancia de la formación cultural integral mejora al profesional. Un operador jurídico “culto” puede realizar mejor su labor, con más perspectiva del derecho vivo y con más empatía por los demás, que uno basado solamente en su profesionalismo y especialismo mecánico.



REFERENCIAS

- Alberto Navarro, J. (2017). El triunfo de la jurisprudencia literaria sobre el positivismo excluyente en el Perú. En C. Ramos Núñez (Coord.), *La Literatura como parte de la Argumentación Judicial* (pp. 239-250). Editora y Librería Jurídica Grijley
- Aseff, L. M. (2023-2024). Sobre derecho y literatura. *Ius fugit: Revista interdisciplinar de estudios histórico-jurídicos*, (26-27), 143-158.
<https://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/40/66/07aseff.pdf>
- Bloom, H. (2013). *El canon occidental: la escuela y los libros de todas las épocas* (Damián Alou, trad.) (8ª ed.). Editorial Anagrama S. A.
- Calvo González, J. (2016). *Justicia constitucional y literatura*. Centro de Estudios Constitucionales. https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/Justicia_Constitucional_y_Literatura.pdf
- Carnelutti, F. (1948). *Arte del derecho*. Ediciones Jurídicas Europa América.
- Cardinaux, N. (2015). Inserciones de la literatura en la enseñanza del Derecho. *Academia, Revista sobre enseñanza del Derecho*, (25), 15-35.
<http://revistas.derecho.uba.ar/index.php/academia/article/view/521>
- Comanducci, P., Ahumada, M. A. & González Lagier, D. (2009). *Positivism jurídico y neoconstitucionalismo*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
https://www.fcjuridicoeuropeo.org/wp-content/uploads/file/Libros_Publicados_2/POSITIVISMO_JURIDICO_Y_NEO_CONSTITUCIONALISMO.pdf
- Cossio, C. (1950). Teoría egológica y teoría pura (balance provisional de la visita de Kelsen a la Argentina).
<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revenj/cont/45/dtr/dtr5.pdf>
- Cossio, C. (1964). *La teoría egológica del derecho y el concepto jurídico de libertad* (2ª ed.). Abeledo-Perrot.
- De Trazegnies Granda, F. (2016). La interacción entre Literatura y Derecho. *Derecho & Sociedad*, (47), 397-403.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/18902>
- Jocelyn-Holt Correa, E. (2006). Jurídicamente literario: análisis literario del Derecho. El estado de la discusión y proyecciones para Chile. *Derecho y Humanidades*, (22).
<https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/41483>
- Kelsen, H. (1992). *Compendio de Teoría General del Estado* (Recaséns Siches y De Azcárate, trads.). Colofón, S.A.
- Kelsen, H. (1979). *Teoría pura del Derecho* (Roberto J. Vernengo, trad.). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Marí, E. (1998). Derecho y literatura: algo de lo que sí se puede hablar pero en voz baja. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 2 (21), 251-287.
DOI: <https://doi.org/10.14198/DOXA1998.21.2.20>



REVISTA DE DERECHO

de la Universidad Nacional del Altiplano de Puno

ISSN: 2313-6944 ; ISSN-e: 2707-9651

2025 - Vol. 10(1), DOI: <https://doi.org/10.47712/rd.2025.v10i1.298>

Journal homepage: <http://revistas.unap.edu.pe/rd/>

This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



- León Hilario, L. L. (1997). Derecho y literatura: la cultura de los juristas y la llamada “jurisprudencia literaria”. En C. Ramos Núñez (Coord.), *La Literatura como parte de la Argumentación Judicial* (pp. 141-238). Editora y Librería Jurídica Grijley
- Nussbaum, M. (1997). *Justicia poética* (Carlos Gardini, trad.). Editorial Andrés Bello.
- Pérez, C. (2006). Derecho y literatura. *ISONOMÍA*, (24), 135-153. <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n24/n24a8.pdf>
- Ortega y Gasset, J. (1964). *La rebelión de las masas* (16ª ed.). Editorial Espasa-Calpe, S. A.
- Ortega y Gasset, J. (1966). *Obras completas, tomo IV* (6ª ed.). Revista de Occidente.
- Ramos Núñez, C. (Coord.). (2017). *La Literatura como parte de la Argumentación Judicial*. Editora y Librería Jurídica Grijley.
- Sartre, J. P. (2007). *El existencialismo es un humanismo* (Victoria Prati de Fernández, trad.). Ediciones Folio, S. A.
- Soto Hoyos, J. F. (2017). Jurisprudencia literaria en Colombia: los usos de la literatura en las decisiones judiciales. En C. Ramos Núñez (Coord.), *La Literatura como parte de la Argumentación Judicial* (pp. 49-101). Editora y Librería Jurídica Grijley.
- Torres Méndez, M. (2003). *Jurisprudencia Literaria y Filosófica*. Editora Jurídica Grijley E. I. R. L.
- Zolezzi Ibárcena, L. (2013). Derecho y Literatura: aspectos teóricos. *Derecho PUCP*, (70), 379-409. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6759>
- Witker Velásquez, J. (2021). *Metodología de la investigación jurídica*. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.