

Primera Evaluación.  
Profesión Jurídica.  
Prof. Rodrigo Cortés.  
Depto. Cs. del Derecho.  
Facultad de Derecho.  
Universidad de Chile.  
Santiago.

### 1. Instrucciones.

- (i) Tal como se ha señalado, puede optar por una de las tres alternativas (dos de ellas, se encuentran descritas en la presente evaluación). No es necesario que de cuenta de su elección. Simplemente, escoja y desarrolle.
- (ii) Sobre el formato. En lo posible y pensando en sus nietos, imprima dos páginas por hoja. De hecho, si puede imprimir cuatro por hoja, sería increíble. No hay límites en cuanto a la extensión. Recuerde que el *Tractatus* y *Ser y Tiempo* son dos obras determinantes en el pensamiento del siglo XX y se encuentran en los opuestos -en cantidad de hojas-. Use letra normal, interlineado normal y su prudencia. Evite las portadas y coloque su nombre completo en la primera plana.
- (iii) Cite todo contenido que deba citar. Use el formato que propone la facultad u otro. Pero sea consistente en esa forma.
- (iv) El “trabajo” (sea como ensayo o reflexión práctica) debe ser entregado materialmente el día Jueves 31 de Mayo a la Sra. Ema Contreras, en el depto. de Cs. del Derecho de la facultad. Considere que la secretaría del Depto. tiene un horario de trabajo. I.e. si llega a las 3.00 AM lo más probable, y aún cuando argumente con el trabajo en la mano, no lo podrá entregar.
- (v) Ambas opciones buscan que Ud. reflexione de manera crítica. No se trata de trabajos de investigación aún cuando las referencias siempre contextualizan desde el ex nihilo nihil fit, permiten entender mejor los argumentos -en ocasiones-.
- (vi) Me interesa leer su acercamiento. Desde su visión. Y cómo construye desde lo que hemos visto en clases, esa idea.

### 2. Opción “Construcción Social de la Realidad”.

- (i) Textos y otros a considerar en la respuesta.

a. “Matrimonio y la Construcción Social de la Realidad” de Peter Berger y Thomas Luckmann (Éste hace las veces del libro “Teoría de la Construcción Social de la Realidad”. El “hace las veces” es una expresión. De todas maneras, si tienen tiempo e interés, les sugiero revisar al menos los dos capítulos iniciales del mismo).

[http://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CFYQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cepc.hile.cl%2Fdms%2Farchivo\\_1893\\_631%2Frev43\\_berger.pdf&ei=XQK9T4aRGqmJ6AGGqKBC&usg=AFQjCNEjVf4t2\\_iYfYYagSqM7Lc7bWifPQ](http://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CFYQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cepc.hile.cl%2Fdms%2Farchivo_1893_631%2Frev43_berger.pdf&ei=XQK9T4aRGqmJ6AGGqKBC&usg=AFQjCNEjVf4t2_iYfYYagSqM7Lc7bWifPQ)

b. “El derecho Penal Sexual Moderno: ¿Afirma seriamente lo que dice?”, del profesor Antonio Bascañán Rodríguez. Disponible en:

[http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Student\\_Organizations/SELA09\\_Bascunan\\_PV.pdf](http://www.law.yale.edu/documents/pdf/Student_Organizations/SELA09_Bascunan_PV.pdf)

c. *Opinion* (es la expresión “gringa” para sentencia -en este curso damos espacio a la cursilería-) de Lawrence v. Texas. Está traducida la decisión mayoritaria redactada por el

Ministro Kennedy. Posteriormente, revisaremos el voto disidente de Scalia.

<http://www.salvador.edu.ar/juri/Lawrence%20vs.%20Texas.pdf>

d. Película: “Joven y Alocada”. Es una muy bonita película -algo triste, eso sí-, y da contexto a la pregunta y eventualmente a su reflexión.

e. “Introducción: Actuar concertadamente en “Deshacer el Género” (Paidós Studio 167) de la profesora Judith Butler. Las fotocopias están disponibles desde hoy en la carpeta del ramo en la facultad.

[http://books.google.cl/books?id=yAsodPehu30C&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs\\_ge\\_summary\\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false](http://books.google.cl/books?id=yAsodPehu30C&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false)

(ii) De lo que hemos visto hasta el momento en clases, es posible entender que la realidad social es un hecho social. Determinado por aprehensiones colectivo-cognitivas. Es decir, depende, en gran medida del cómo todos entienden la realidad, porque ese cómo no solo indica una forma de comprensión sino también un contenido y sentido. Del mismo modo, la propuesta de Berger, da cuenta que los sujetos no serían conscientes ni reflexivos de los modelos que dan por sentados y que validan con cada conducta.

De hecho, la conciencia crítica o reflexión “anti-paradigma” sería contraproducente a la estabilidad de la realidad. Y es por ello, que ese mismo orden cuando “advierde” sentidos contradictorios, integra como diferencia legítima, la *fuerzas centripetas*.

Desde esta síntesis se puede considerar que la noción de orden tiene un rol estructural en la propuesta de Berger y Luckmann y en cierta medida se corresponde con la realidad. Ahora bien, desde el mismo Berger y Luckmann, la actitud que subrepticamente éstos estarían proponiendo, sería una *conciencia crítica no integrada* -en la más Fiskales Ad-Hok- que permita *ver y reflexionar* sobre los supuestos que la realidad social asume como dados y de manera contemporánea al devenir constructivo.

Por ejemplo, quizás, desde Berger y Luckmann, no tendría sentido la crítica que hace el Profesor Antonio Bascuñán al modelo “medieval” -desde el hoy- o la cita específica de Pablo, considerando que el apóstol era un reconocido misógino, cuyo discurso kerygmático, en realidad va en una línea distinta a la referencia que hace el texto. Lo que quizás, B&L estarían proponiendo sería una actitud de reconocimiento *actual* de la estructura y no retrospectiva.

En Lawrence v. Texas, el ministro Kennedy buscando fundar una decisión compleja en el contexto judicial estadounidense, hace una revisión, menos rigurosa que la que hace el profesor Antonio Bascuñán, pero que tendrían -desde B&L- un mismo sentido: la elaboración de un discurso de segundo orden o legitimador.

Lawrence v. Texas (“LvT”) tenía como precedente a Bowers v. Hardwick, sentencia esta última a través de la cual la Corte Suprema se pronunció sobre la constitucionalidad de una norma positiva del Estado de Georgia que prohibía relaciones sexuales entre homosexuales. En “LvT”, el razonamiento pareciera dirigirse a poder determinar si la constitución de los EE.UU. otorga o garantiza a los homosexuales el derecho a tener relaciones sexuales sodomíticas. Y la respuesta -para el asombro de todos-, según la Corte, es afirmativa.

La sentencia desde la teoría "Queer" ha sido criticada porque se erige como una respuesta legitimadora. Integra la diferencia entendiendo que ese gesto -el de integrar- es violento en su urgencia de estandarización y en la imposibilidad estructural que esa conducta tiene de reconocer la diferencia no ya desde la necesidad de orden sino como diferencia en sí. Lo que nos origina varios problemas que son desarrollados por la profesora Judith Butler. Todo reconocimiento, Lawrence v. Texas -de hecho- supone un contexto desde el que se gestualiza, argumento que restaría fuerza al enojo queer.

Existe además en la sentencia un tic que da cuenta del problema. Desde el mundo *queer* se insiste además, que el *issue* en análisis no es la posibilidad de sodomía, sino el amparo que debe recibir la intimidad de las personas. Pronunciarse sobre si la Constitución otorga o no un derecho a una *forma sexual* es absurdo y un acomodo al verdadero punto. Pareciera que la Corte Suprema busca, a través de la sentencia, ampliar el catálogo sexual de los norteamericanos, pero no dar espacio a la libertad de esos mismos ciudadanos -y por una justificación de control inconsciente-. Se trataría, de un gesto integrador que no reconoce la autodeterminación de los imperados -en el modo descrito por el profesor Antonio Bascañán-.

Pareciera, de nuevo, que desde la Corte Suprema, y ésta como una instancia de construcción social, la intimidad sí tendría limitaciones. Tácitas y muy difíciles de modificar. Asentadas en criterios que pueden tomar la denominación de moralidades, pero que en rigor, corresponderían a dinámicas de poder o control -Cfr. Foucault-. De hecho, la propia sentencia razona desde la heterosexualidad y su normatividad, como si fuera criterio único al pronunciarse sobre las relaciones homosexuales y su legitimidad.

Pero, y de nuevo desde Butler, no es esto retórica. No es acaso imposible no analizar de manera no descontextualizada. Es decir, Fiskales Ad-Hok puede ser un grupo de música, un buen grupo -de hecho-, pero no es un argumento. Ni sirve como tal. La realidad social envuelve todo gesto social, y la crítica que así lo advierte es ingenua, porque desde que se formula, aún por su contenido, desde que es integrada, valida la misma realidad.

Entonces y sólo como propuesta de reflexión. Elija la que quiera, o centre su análisis en otro punto: (i) qué piensa de la forma y contenido de los argumentos expuestos por el ministro Kennedy; (ii) tiene razón Butler cuando entiende que el género supone un contexto. Y la elección, siempre está violentada o lo estaría desde ese contexto social -colectivamente construido-; (iii) existe alguna forma de no considerar las construcciones sociales, y entre ellas, las descripciones penales y modos reactivos desde el Estado, como construcciones sociales -y moralizadas, por lo mismo-.