

EL USO DE LA LITERATURA EN LA DOCENCIA Y APRENDIZAJE DEL DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

GARCÍA GESTOSO, Noemi

Profesora Contratada Doctora Derecho Constitucional

(Acreditada Titular)

Universidade de Vigo

ngestoso@uvigo.es

Cómo citar / Citation

García Gestoso, N. (2021)

*El uso de la literatura en la docencia y aprendizaje del
Derecho Constitucional y de los derechos fundamentales
Revista Docencia y Derecho, n.º 18, pp. 93-107.*

RESUMEN

La enseñanza de los Derechos Fundamentales, básica en el Derecho Constitucional, basada en la Literatura, es una de las metodologías que puede aportar un aprendizaje profundo del significado y valor de los Derechos Fundamentales sobre la base de la dignidad humana. Muchas veces la docencia y aprendizaje del Derecho es demasiado formalista y positivista, reacia a nuevos planteamientos. En este trabajo se pretende reflejar las posibilidades que aporta el uso de la Literatura de distintas épocas y géneros en la docencia y aprendizaje del Derecho Constitucional, en especial, en el de los Derechos Fundamentales, a partir, en este caso, de la obra *El proceso* de F. Kafka

PALABRAS CLAVE: Derecho Constitucional, Literatura, Derechos Fundamentales, *El proceso*, Kafka

THE USE OF LITERATURE IN THE TEACHING AND LEARNING OF CONSTITUTIONAL LAW AND FUNDAMENTAL RIGHTS

ABSTRACT

The teaching of Fundamental Rights, basic in Constitutional Law, based on Literature, is one of the methodologies that can provide a deep learning of the meaning and value of Fundamental Rights on the basis of human dignity. Many times the teaching and learning of Law is too formalistic and positivist, reluctant to new approaches. This work aims to reflect the possibilities provided by the use of Literature from different eras and genres in the teaching and learning of Constitutional Law, especially that of Fundamental Rights, starting, in this case, from the work F. Kafka *The Process*.

KEYWORDS: Constitutional Law, Literature, Fundamental Rights, *The Process*, F. Kafka.

Fecha de recepción: 20-11-2021

Fecha de aceptación: 01-12-2021

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN. 2. LITERATURA Y DERECHO. 3. EL APRENDIZAJE DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LA LITERATURA. 4. UNA BREVE REFLEXIÓN SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA LITERATURA ACTUAL. 5. UNA VISIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DESDE *EL PROCESO* DE FRANZ KAFKA. 6. A MODO DE CONCLUSIÓN. 7. BIBLIOGRAFÍA

1. INTRODUCCIÓN

Las palabras no son “ni inocentes ni impunes”, son “los materiales de nuestro pensamiento”. Por eso su elección marca a quien las emplea. Lo dijo José Saramago a quien apelamos para destacar la importancia de la palabra; la Literatura como el uso de la palabra; el uso de la palabra en el Derecho; la Literatura en el Derecho, y, más en concreto, en el Derecho Constitucional. La relación entre Derecho y Literatura se produce de modo natural. Pero muchas veces esta relación nos pasa inadvertida. Sin embargo, tenemos que cambiar un poco ese enfoque y entonces veremos como no son ámbitos inconexos, sino que están muy relacionadas y como incidir en esa relación puede dar buenos resultados en la docencia y aprendizaje de prácticamente todos los ámbitos del Derecho, ahora más en concreto, en el del Derecho Constitucional, y, en este estudio, en la aprehensión de los derechos fundamentales.

Lo haremos apelando a una obra literaria que es un magnífico ejemplo, El proceso de Franz Kafka, que contribuye a través de su narración a percibir la violación de derechos fundamentales reconocidos en varios artículos de nuestra Constitución, especialmente de todos y cada uno de los derechos recogidos en el artículo 24, y cómo a través de esa lectura se siente en propia piel las consecuencias que esto produce en el justiciable así como el profundo significado y razón de ser del reconocimiento y garantía de tales derechos.

En este sentido, veremos que la relación entre un clásico de la Literatura y la enseñanza del Derecho, Derecho Constitucional en este caso, puede forjar un vínculo cuyo uso en el aula produce resultados muy valiosos. Por ello se propone incorporar la Literatura en el aprendizaje del Derecho Constitucional. Nuestro objetivo será, como expondremos después, realizar un trabajo en el cual se busquen ejemplos y remisiones entre estos derechos fundamentales y partes concretas de la

obra. Con esta labor se proporciona a los alumnos un conocimiento más profundo de su importancia

Avanzaremos ahora como desde esta perspectiva y conforme se sigue el desarrollo de la obra, se va viviendo con el personaje la incertidumbre, angustia y miedo que derivan de la negación en su vida de todos los derechos y garantías contenidas en el artículo 24 de la Constitución Española, así como de la conculcación de otros derechos fundamentales relacionados con los recogidos en dicho artículo. Se llega a colocar al alumno en la piel de Joseph K. y puede aventurarse que, tras esta experiencia los tendrá bien presentes a lo largo de su vida académica y profesional pues habrá comprendido el sentido profundo que poseen.

En suma, observamos como la cultura y el conocimiento humano en todas sus facetas es integrador y enriquecedor y, en este supuesto, lo mostramos en la relación que se puede establecer al usar la Literatura en la docencia del Derecho. No se puede olvidar que el Derecho es en gran medida un fenómeno lingüístico que comparte con la Literatura el uso de la palabra. Partiendo de esta premisa se observa que la Literatura vivifica el Derecho y constituye un instrumento o herramienta cuya adecuada utilización puede enriquecer el estudio del Derecho Constitucional y, por ende, el de una de sus partes esenciales, los derechos fundamentales.

Esta perspectiva ayuda a considerar el Derecho no como un conjunto de normas, formalismos y pesados códigos de gran complejidad, o como diría Kafka respecto a los agentes jurídicos: "El hecho de que estuvieran sumergidos a todas horas en sus Códigos les hacía perder el verdadero sentido de las relaciones humanas"

No obstante, antes de abordar la obra de Kafka y comprobar cómo ayuda a aprender el significado de los derechos que en ella se ven tan flagrantemente violados, se harán unas breves consideraciones sobre el estudio de la relación entre la Literatura y el Derecho, pues esta admite perspectivas diferentes.

2. LITERATURA Y DERECHO

El movimiento que estudia la conexión entre Literatura y el Derecho comenzó a principios del siglo XX en el ámbito norteamericano, con personalidades como Wigmore o el juez Cardozo¹. A partir de estos precedentes, y durante los años setenta, se desarrolla en las Universidades estadounidenses un movimiento conocido como "Law and Literature Studies", de carácter interdisciplinar cuya finalidad es analizar los puntos de contacto entre la Literatura y el Derecho, al

¹ En esta línea innovadora destaca la figura de Wigmore quien ya incidió en este vínculo a principios del siglo XX, seguido por el juez Benjamín Cardozo quien en 1925 publicó "Law and Literature", en *The Yale Review*. Vid. al respecto, así como sobre el desarrollo progresivo de esta corriente, JIMÉNEZ MORENO, M. y CABALLERO HERNÁNDEZ, R., "El movimiento derecho y literatura: aproximaciones históricas y desarrollo contextual", *Revista de la Facultad de Derecho de México* (UNAM), Vol. 65, n° 263, 2015.

servicio de los estudiosos del Derecho y juristas. Su finalidad es reaccionar ante concepciones eminentemente positivistas del Derecho, ya sea a través de un análisis fundamentalmente económico o esencialmente sociológico.

En este sentido, adoptan enfoques diferentes, entre los cuales destacan el Derecho en la Literatura, y el Derecho como Literatura². Desde la primera perspectiva, se trata de reflexionar jurídicamente sobre los conflictos planteados en la obra literaria, objeto de estudio, y los valores universales del Derecho. La obra en sí constituye el material para estudiar y enseñar el Derecho, aportando de este modo una formación humanista al alumno y futuro jurista.

En la segunda, que analiza el Derecho como Literatura, el punto central es el análisis hermenéutico del Derecho, de manera similar a la que lleva a cabo un crítico literario en la Literatura. Dentro de esta corriente hay que citar a Dworkin, filósofo del Derecho, y Posner, juez en la Corte de Apelaciones en Chicago³.

Y más allá de lo señalado, caben muchos otros planteamientos en el estudio de las relaciones entre la Literatura y el Derecho como puede ser la teoría de la argumentación jurídica, que presta un valor especial al conocimiento de los fallos y resoluciones que se estiman ejemplares por la altura intelectual y de virtud jurídica que en estos muestran algunos jueces.

Por estas razones, muchas de las universidades americanas han incorporado materias de este tipo en sus planes de estudio. Sin embargo, esta tendencia es excepcional en el estudio del Derecho en las Universidades españolas, en las que tal perspectiva no ha llegado generalmente a las aulas⁴. Sin embargo, entendemos que sería deseable incluir este enfoque también en el estudio del Derecho pues, como apuntamos, contribuye a una formación del alumno que va más allá de la puramente positivista, proporcionándole una visión más amplia y, sobre todo, más vívida y humana del Derecho. Al abrirse a otras realidades y formas de entender las diferentes cuestiones que son objeto del derecho desde ángulos no solamente jurídicos, llegará a una mejor comprensión de la realidad en la que se mueve y, con ello, mejorará la función crítica y social que le va a corresponder realizar.

² OST. F., “El reflejo del Derecho en la literatura”, *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, nº 29, 2006; KARAM TRINDADE, A. y MAGALHÃES GUBERT, R., “Derecho y Literatura: acercamientos y perspectivas para repensar el derecho”, *Electronic Magazine of the Research Institute "Ambrosio L. Gioja"*, Año III, nº. 4, 2009; SUÁREZ LLANOS, L., “Literatura del derecho: entre la ciencia jurídica y la crítica literaria”, *ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura*, Vol. 3, nº. 2, 2017.

³ Vid. sobre las distintas perspectivas, además del trabajo citado de JIMÉNEZ MORENO, M. y CABALLERO HERNÁNDEZ, R., “El movimiento derecho y literatura: aproximaciones...”, el libro de FALCON Y TELLA, M^a. J., *Derecho y Literatura*, Marcial Pons, Madrid, 2015

⁴ Aunque se comienza a avanzar en esta línea, como muestra la realización de diferentes seminarios como, por ejemplo, los de Literatura y Derecho realizados por el grupo INNOVA Derecho en las Facultades de Derecho y de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Vigo.

Tras estas consideraciones, hemos de manifestar que el enfoque que queremos destacar en este trabajo es el primero señalado, esto es, aquel en el cual la propia obra literaria contribuye al estudio y enseñanza del Derecho, recurriendo en el aula a la lectura y uso didáctico de distintas obras literarias. En suma, nos referimos a que la Literatura, con sus historias, ha planteado y plantea debates mucho más profundos que los de los propios actores del Derecho, que se nutren y, a su vez, nutren el Derecho.

Con esta visión sustantiva, el reflejo del Derecho en la Literatura a través de los problemas que plantea, encontramos magníficos ejemplos de trabajo ya en las obras clásicas. Desde una *Antígona* de Esquilo que, en la mitología griega, invoca una suerte de Derecho natural para enterrar a su hermano frente a la Ley humana o las leyes civiles, a grandes hitos posteriores, como en la obra de Shakespeare, *Ricardo VI*, en la que, uno de sus personajes como objetivo primordial propone “Primero matemos a todos los abogados”. Frase sobre la que han corrido ríos de tinta e interpretaciones. Mientras que, en algunas de estas se entiende que el autor inglés está manifestando su odio a los abogados, sin embargo, del contexto de la obra se deduce lo contrario: una llamada al orden que estos y el derecho representan. En efecto, se produce una revolución de analfabetos e incultos -la frase la pronuncia Dick el carnicero⁵-, inducidos por el Duque de York y acaudillados por Jack Cade que se revuelven contra el rey de Inglaterra, con el objetivo de construir una sociedad igualitaria, pero, con la gran paradoja, de que en esta solo mande uno. Lógicamente esta propuesta la acepta rápidamente y con entusiasmo el líder puesto que, en el fondo, los abogados son símbolo del orden⁶.

O, del mismo autor, *El mercader de Venecia*, 1600, en donde se cuenta el deseo de un joven noble pero pobre de casarse. Con este propósito le pide financiación a un buen amigo que es un importante naviero, aunque sin liquidez en ese momento. En esta situación, solicita un préstamo al judío Shylock, quien se lo concede exigiendo, eso sí, una garantía. En caso de impago en el plazo acordado, se cobrará su deuda con un libra de carne en el lugar del cuerpo que elija⁷. Hete aquí que los barcos no llegan y pide la ejecución del aval en los términos fijados. Se celebra juicio ante el Dux, en el que el prestamista alega “este es mi derecho y yo lo aplico”, exigiendo su cobro en el lugar más próximo al corazón. Pero la novia, disfrazada de hombre actúa de abogado⁸, y arguye que tiene derecho a su libra de carne, sí, pero no a su sangre, por lo que ha de quitarle la libra que reclama sin tocar

⁵ En la Parte II de la obra de 1591.

⁶ Esta visión de los abogados contrastará frontalmente con la que proporcionará F. Kafka en su obra, como se verá más tarde.

⁷ Petición macabra que, según los estudiosos del autor, parece expresar el deseo de venganza de los judíos por el trato que se les dispensa en esa época, al tiempo que el odio que les tiene Shakespeare.

⁸ La necesidad del disfraz para actuar como abogado es una muestra de la condición y discriminación de la mujer en la época.

una gota de su sangre. Ante este argumento el acreedor terminará sin su dinero y, a la postre, perderá toda su fortuna.

O, en fin, en *Otelo, el moro de Venecia*⁹, tragedia que se gestará a través de la manipulación, mentira y ambición, que harán que en Otelo surja el monstruo de los ojos verdes de los celos. Celos que le conducen a matar a Desdémona y a suicidarse cuando se da cuenta del engaño del que ha sido objeto y de lo que ha hecho. Obra en la que encontramos un caso claro de la nefasta violencia de género.

Condición de la mujer que también se refleja en la obra *Madame Bovary* - ya en 1857-, de Gustave Flaubert, en la que realiza una crítica de la sociedad burguesa, posterior a la revolución, en la cual se centra en el aburrimiento de una mujer que carece de objetivos por su situación y concepción del matrimonio en aquella época. Circunstancias que la conducen a buscar una vía de escape a través del lujo excesivo y una serie de amantes, hasta llegar al endeudamiento, quiebra y a su muerte, con consecuencias fatales para su familia.

En otra línea, un Dostoievski con *Crimen y castigo*¹⁰, que muestra, con todos sus matices, que la mayor pena frente a un crimen pueden ser el sufrimiento psicológico y el cuestionamiento de uno mismo que producen. O de nuevo el conflicto entre la ley y su rígida aplicación, narrado en *Los Miserables* por Víctor Hugo en 1862. Representado por la relación entre Jean Valjean -condenado por el robo de pan para su subsistencia al cual el sistema convertirá en un criminal, aunque alcanzará la redención por su encuentro con un hombre bueno-; y Javert, quien interpreta a la justicia, implacable y rígida.

En suma, grandes momentos de la literatura que muestran el derecho en acción, obras que si bien fueron concebidas fuera del ámbito propio del derecho lo enriquecen desde fuera.

Al leer estas y otras muchas obras básicas de la literatura, en todas encontramos el conflicto propio del derecho pues no hemos de perder de vista cuál es su fin último: ordenar la convivencia social de las personas en paz, previendo los conflictos, solucionándolos una vez se produzcan o reparando o intentando reparar sus consecuencias. Y los problemas y las soluciones son tan complejas como imperfecto y complejo es el hombre. Sin duda todas estas obras plantean también cuestiones de índole jurídica muy relacionadas con las grandes preocupaciones del Derecho Constitucional como la legitimación del poder y del derecho, la

⁹ Shakespeare, W., *The Tragedy of Othello, the Moor of Venice*, escrita alrededor del año 1603.

¹⁰ Se narra la vida de un estudiante pobre en San Petersburgo quien se empeña con una anciana prestamista para proseguir sus estudios y a la que termina matando convencido de que él pertenece a la clase de hombres nobles frente a los carentes de valor como la usurera. Sin embargo, la perturbación mental latente en la mente del estudiante por su pobreza y alta percepción de sí mismo, se agudizará tras su crimen. Aparece la culpa como castigo interno y psicológico que le hacen darse cuenta que es un hombre como los que despreciaba, quien para acabar con su sufrimiento se entregará a la justicia.

interpretación jurídica, la sumisión del poder al derecho, la posición de la persona frente a este, y otras muchas, entre las cuales se encuentran sin duda los derechos básicos de la persona y su respeto. Por ello la Literatura puede constituir una interesante herramienta para reflexionar en torno a distintos conceptos jurídicos, también los relacionados y propios del Derecho Constitucional y mostrar su conexión con la realidad y su carácter de fuente primaria presente en todas las ramas del ordenamiento.

3. EL APRENDIZAJE DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LA LITERATURA.

Pero volviendo al objeto propiamente de este trabajo, incidiremos en el aprendizaje de los derechos humanos a través de la literatura. Si bien lo haremos casuísticamente con la obra *El proceso* de Kafka, que constituye un magnífico ejemplo de lo que significa el artículo 24 y los artículos 17 y 25 de nuestra Constitución, entre otros, esto mismo se puede hacer con otros derechos fundamentales y obras de la Literatura, desde las clásicas a las actuales.

Hay obras literarias de distintas épocas, incluida la actual, y de diferentes géneros, que abordan, difunden, reflexionan o abogan en favor de los derechos humanos. De hecho, el trabajo a partir de textos -ensayos, novelas, poesías- puede ser y es cada vez más característico de propuestas didácticas sobre educación en derechos humanos¹¹.

Entre las muchas obras literarias que podemos encontrar y que se presentan a un estudio de este tipo, nombraremos lógicamente solo algunas. Así, sobre los derechos de la mujer, el ensayo *A Vindication of the Rights of Woman* de Mary Wollstonecraft, publicada en el Reino Unido en 1792, nos hace reflexionar sobre la necesidad de luchar por una educación en igualdad para lograr que efectivamente las mujeres tengan los mismos derechos fundamentales que los hombres.

¹¹ Vid. las interesantes propuestas, posibilidades y metodologías para el trabajo con textos que se hace en la página <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/2/index-pautas.html> desde el punto de vista de los valores, entendiendo por tales aquellos acordes con los principios contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y demás instrumentos internacionales sobre los derechos que le sucedieron, incluidas las distintas Constituciones. Por ejemplo, interesarse por la vida del autor ya través de su desarrollo descubrir su relación con problemas referentes a los derechos básicos en los que se enmarca; sobre textos reivindicativos, reflexionar hasta qué punto han sido superados los problemas que muestran o si siguen siendo referencias aún vigentes; indagar mediante ejemplos de etapas posteriores la evolución de esos valores; o seleccionar los valores detectados con artículos concretos de los grandes instrumentos internacionales sobre la protección de derechos humanos como aquellos destinados a abolir la pena de muerte. También, a título ejemplificativo y como otras posibilidades de trabajo, se puede plantear a través de la lectura de textos seleccionados, el análisis sobre qué emociones generan incidiendo sobre si en aquellos textos en los que aparecen víctimas de violaciones de derechos humanos se despierta la empatía del lector; reflexionar sobre si siguen produciéndose hechos constitutivos de violaciones de derechos, dónde y sus razones; o si existen nuevos casos de violaciones de derechos que se creían superadas, como la relación entre la esclavitud y la trata de blancas o el trabajo infantil; o fomentar la búsqueda de violaciones de derechos en el entorno cercano.

Sobre la libertad propia de la dignidad de la persona, la lectura de la novela *Uncle Tom's Cabin* de Harriet Beecher Stowe publicada en Estados Unidos en 1852, nos muestra la dureza y carácter destructivo de la esclavitud de los seres humanos a través de la narración de la historia de su personaje y de su relación con el resto de los protagonistas de la obra. Ubicada en su contexto histórico y, pese algunos rasgos sensibleros o la invocación al poder salvador de la religión, esta obra fue una de las novelas más vendidas en el siglo XIX, y es indudable su finalidad de impulsar la abolición de la esclavitud en los Estados Unidos en la etapa anterior a la Guerra Civil.

En este libro la autora proporciona una descripción realista, detallista y cuidada de la esclavitud y sus consecuencias: la separación de las familias, la crueldad de muchos propietarios, la explotación descarnada de los esclavos, frente a la que se erguía la bondad natural del personaje principal y la existencia también de algunos hombres blancos reacios a esta situación. Lograba, en suma, ofrecer una imagen realista de la sociedad de aquel entonces destacando la inhumanidad de la esclavitud.

Esta obra contribuyó al debate y a ampliar la conciencia de los estadounidenses respecto al sistema esclavista y su posterior abolición tras ganarse la Guerra de Secesión. Y sirve hoy para hacer una reflexión crítica y contemporánea sobre la existencia de nuevas formas de esclavitud en la sociedad actual.

La obra poética de Federico García Lorca¹² constituye igualmente un magnífico compendio para estudiar la importancia de los derechos humanos. En el contexto histórico en el que vivió, y a través de la literatura, resalta la violación de los derechos humanos y la pugna por estos. Por lograr la libertad, honra y dignidad, como refleja en *Mariana Pineda* (1925); por acabar con la segregación cultural reconociendo el derecho a la identidad de la cultura gitana frente a la persecución de la que era objeto en *El romancero gitano* (1928); o describiendo la condición de la mujer ante las injusticias del machismo de la sociedad española de la época abogando por la igualdad de género como sucede en *La casa de Bernarda Alba* (1936).

4. UNA BREVE REFLEXIÓN SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA LITERATURA ACTUAL

Obras más actuales también sirven para nuestro propósito y los alumnos pueden encontrar el ejercicio más lúdico. Por ejemplo, la novela 1984, *Nineteen Eighty-Four*, de George Orwell, publicada en 1949, en principio de ciencia ficción,

¹² Vid. HURTADO QUINTERO, W. F., “Los derechos humanos en la obra poética de Federico García Lorca”, DIARIOJURIDICO.com, 8 marzo 2018. <https://www.diariorjuridico.com/los-derechos-humanos-en-la-obra-poetica-de-federico-garcia-lorca/>

muestra un Estado vigilante y totalitario, un Gran Hermano omnipresente cuya existencia hace que los derechos humanos básicos sean sistemáticamente violados. A nadie se le escapa que puede constituir un profundo catalizador para reflexionar sobre el peligro e impacto en los derechos fundamentales propios de avances en nuestra sociedad actual. El poder que dan las nuevas tecnologías si se usan para manipular la información y en la que se pueden conocer todos los datos y vida de las personas para practicar una video-vigilancia masiva y la manipulación y represión política y social. A la vez también puede contribuir a un pensamiento crítico sobre la constante exposición de la vida que domina en la juventud actual y sobre los riesgos que entrañan para el derecho a la intimidad y los derechos de los demás, especialmente menores.

Matadero cinco o *La cruzada de los niños*, novela escrita por el estadounidense Kurt Vonnegut quien participó como soldado en la guerra sobre la que gira la trama: el bombardeo aliado durante la II Guerra Mundial de Dresde, con una contienda prácticamente ganada y arrasando de modo indiscriminado a toda la población civil.

Por otra parte, la autora Harper Lee en 1960 con su drama *Matar un ruiseñor* profundiza en cuestiones intemporales tales como la justicia, la igualdad o el respeto por el diferente o, más concretamente, sobre la discriminación racial en Estados Unidos. Lo hace con una novela cuya acción transcurre en Alabama, a partir de la acusación de un hombre negro acusado de violar a una mujer blanca y su defensa por un abogado blanco. Abogado que constituye el paradigma de los mejores valores de la abogacía: un hombre justo que realmente cree y defiende la igualdad pese a los prejuicios que su actuación le comporta. Se describen los prejuicios raciales y un sistema judicial sin apenas garantías para los negros. Es una obra que sigue plenamente vigente hoy.

Como vemos podemos seguir en esta línea hasta llegar a obras actuales de muy diverso tipo y género. Percibimos ese vínculo, por ejemplo, en obras más sencillas y corrientes de hoy como *El jardinero fiel*, de John le Carré, sobre unos ensayos ilegales que se realizaron con niños nigerianos por empresas farmacéuticas en 1996. O en personajes como los míticos comisarios Montalvano, en la Italia profunda, burócrata y corrupta descrita por A. Camilleri, o por Jaritos en la Grecia actual, empobrecida e intervenida con mano dura por la Comisión europea, con los problemas de inmigración ilegal y de vivienda descrita por P. Markaris.

O aquí en España con el subteniente Bevilacqua y la sargento Chamorro de Lorenzo Silva, que pone sobre la mesa desde los delitos informáticos, los peligros de las redes sociales para la juventud, o incluso nos introduce jocosamente en los conflictos de competencias entre la guardia civil, policía nacional o los Mossos d'Esquadra y sus nóminas y derechos a manifestarse y a sindicarse o no.

Asimismo, podríamos mencionar lo que llamaría "Literatura gráfica" o comic, donde una Mafalda del genial Quino, o las viñetas de un excepcional Forges van desgranando con imagen y texto rápido problemas cotidianos o grandes problemas.... Y siempre que aparece el problema hay que analizarlo y su solución

o causas como reflejo que son de unas concepciones del hombre y de la sociedad donde siempre están presentes los derechos humanos o, en su sentido jurídico y garantista, los derechos fundamentales.

5. UNA VISIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DESDE *EL PROCESO DE FRANZ KAFKA*

Seguidamente, tal y como hemos anunciado, pasamos a desarrollar el ejemplo concreto de la aplicación de una obra literaria, *El proceso*, de Kafka¹³ en el aula sobre el estudio y significado básico del valor de los derechos esenciales reconocidos en el artículo 24 de nuestra Constitución.

Como se sabe, el artículo 24 de la Constitución española de 1978 establece:

“1. Todas las personas tienen el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2. Asimismo, todos tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.”

En la docencia de Derecho Constitucional, nada mejor como recurrir a la obra del autor de Praga para lograr una vívida comprensión en primera persona de la importancia de tales derechos fundamentales, y cómo pueden marcar tu vida llevándote hasta la privación de ella, sin saber la razón, sin poder defenderte, llegando a hacerte sentir culpable de algo que desconoces y que te ha conducido hasta esta situación,

La obra¹⁴ empieza planteando el tema central en una escueta línea: “Alguien tenía que haber calumniado a Josef K, pues fue detenido una mañana sin haber hecho nada malo”. En esta frase se condensa la violación del artículo 17 de la Constitución española que garantiza el derecho fundamental a la libertad y

¹³ Las citas se tomarán de la obra editada por Freeditorial disponible para su descarga libre en Internet. <https://freeditorial.com/en/books/el-proceso>. Aprovecho ahora para manifestar mi gratitud al Magistrado Julio Picatoste Bobillo quien ha contribuido a desarrollar mi interés sobre el aprendizaje del Derecho a través de la Literatura, en especial con su tratamiento de la obra *El proceso* de F. Kafka. Así, en PICATOSTE BOBILLO, J., “Kafka y el derecho”, Jueces para la democracia, nº. 89, 2017, págs. 68-80; y, de un modo más amplio, en *Kafka y el Derecho*, en su Discurso de 2017 leído en su Sesión de Ingreso de Académico de Número en la Real Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación el 29 de junio de 2017, publicado por la Diputación provincial de La Coruña, 2019.

¹⁴ Sobre la vida y obra de Kafka me remito a la abundantísima bibliografía que quien cito supra proporciona, al tiempo que a otras obras de juristas que tratan el fondo de los diversos problemas jurídicos que se presentan en estas.

seguridad personales regulando los presupuestos, condiciones, forma y derechos para privarte de tu libertad y durante una detención.

La situación de indefensión del protagonista es patente: llegan unos agentes para detenerle, entrando sin más en su casa, sin comunicar razón alguna para ello, cuando aún está en la cama y acaba de despertar, subrayando de este modo aún más su vulnerabilidad. También se viola el artículo 18, tanto en su vertiente de derecho a la intimidad recogido en el apartado 1, como el derecho a la inviolabilidad de domicilio en su apartado 2, y el derecho a la propiedad y a no ser privado de ella sin una justa causa -artículo 33 CE- pues los autores de la detención intentan quedarse con sus pertenencias.

Desde el principio se deja claro que Joseph K. es inocente -pues no había hecho nada malo-, y la situación que vivía era consecuencia de que alguien – una persona cuya identidad no conoce por lo que no puede confrontarlo- le había calumniado, esto es, imputado unos hechos delictivos a sabiendas de que son falsos-, los cuales tampoco conoce y son el objeto de su detención y acusación.

Este principio se traslada a cualquier lector. Un día, sin haber hecho nada malo, alguien que no sabes quién es, te achaca la comisión de unos hechos delictivos, que nadie te dice tampoco cuáles son, e inocente e indefenso empieza a desarrollarse una vida sin derechos ni garantías que se convierte en un calvario continuado. Igual que Joseph K desde que empieza El proceso.

No puede obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales no aparece predeterminado en ninguna norma a quién le corresponde su caso, más aún, su tío le advierte que “no se trata en modo alguno de un proceso a celebrar ante los tribunales ordinarios”, apareciendo los jueces como seres distantes, amenazadores y corruptos, vanidosos, ávidos de prebendas y de usar su poder para causar miedo –como se manifiesta en la descripción de los retratos que encargan en la obra-.

No puede defenderse porque no sabe de qué. Nunca se le ha informado de la acusación. Sin duda, el autor nos hace empatizar con la importancia de este derecho. Nos podemos poner en la piel de Joseph K., sentir su angustia e indefensión pues ¿cómo te puedes defender si no sabes de qué se te acusa? Como decíamos, esta es la gran premisa de partida de la obra de Kafka. Un proceso penal que se pone en marcha contra Joseph K. quien desconoce la acusación que se le imputa, a quien se le destruye la presunción de inocencia pues se parte de su culpabilidad, correspondiéndole a él demostrar que no lo es sin saber –de qué pruebas o medios puede valerse- para ello.

Todo esto es tan aterrador que le conduce a redactar el escrito que el abogado dilata. Escrito “que significaba un trabajo interminable (...) porque tenía que recordar y examinar concienzudamente, toda su vida, sin tener conocimiento de la acusación y de sus posibles ampliaciones¹⁵. Exponiendo todas las motivaciones que le condujeron a adoptar cada acto, pudiendo en algún caso exponer un hecho que

¹⁵ KAFKA, F., El proceso, p.79.

constituya una declaración contra sí mismo y la admisión de su culpabilidad. “Y, por añadidura, qué trabajo tan triste” pues le privaba de su vida, de su trabajo, de sus posibilidades de promoción y de disfrutar como hombre joven de su vida¹⁶.

En este camino, la asistencia del letrado como especialista del Derecho que ampara a su defendido frente a las complejidades y oscuridad de la ley, trabajando para garantizarle la debida defensa, se vuelve un sarcasmo. Aquí los abogados son vagos y corruptos. Actúan como figuras de las que dependes arbitrariamente y que disponen de tu vida y tiempo a su antojo de un modo humillante y vejatorio. Tal es el ejemplo del Sr. Block que duerme incluso en casa de su abogado para estar informado de su proceso. Y que contrata a varios, no sabiendo ninguno de ellos la existencia del otro, pues solo así entiende que puede enterarse de cualquier menudencia que pueda servirle.

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se convierte en un absurdo. En la obra no se sabe ni cuándo empieza el proceso ni su duración y fases ni cuándo acabará, si es que algún día acaba. La incertidumbre y desesperanza que esto produce se refleja bien en Joseph K.

El derecho a obtener, tras un proceso con todas las garantías, un fallo motivado en derecho queda reducido al absurdo y conduce a la desesperación y al desamparo más absoluto, por cuanto a Joseph K. Kafka, el pintor Tintorelli, experimentado en asuntos judiciales por pintar a los jueces, le informa de los tipos de absoluciones que pueden darse en el proceso: la real, la aparente y el aplazamiento.

La absolución real o el fin definitivo del proceso se cuenta que nunca se produce en la práctica y que, además, estas decisiones finales “no son públicas ni accesibles para los mismos jueces”. La publicidad en la administración de justicia como garantía para el procesado frente a la arbitrariedad se convierte en una macabra burla que se extiende a la confianza que la gente pueda tener en el sistema judicial.

Por lo tanto, Kafka nos conduce con la absolución aparente, temporal, que conlleva la separación momentánea de la acusación pero que sigue pendiente sobre toda la vida del acusado pues en cualquier momento, a ocurrencia de cualquier juez que perciba que el proceso está vivo, la acusación puede volverse a hacer efectiva sin que se conozcan las causas ni reglas que puedan motivar la reactivación del proceso y un inmediato arresto. Además, esta situación puede repetirse una y otra vez en el tiempo. En suma, una condena en vida para el procesado a la angustia e incertidumbre.

Finalmente, el aplazamiento consiste en mantener el proceso siempre en la primera de sus fases, lo que exige presentarse ante el juez a intervalos regulares – que no están fijados en parte alguna- y ganarse su favor mostrando su diligencia e

¹⁶ Las frases entrecomilladas son literales de la obra.

interés en la marcha del proceso. De este modo, aunque el proceso sigue vivo no avanza con lo cual se supone que el acusado puede vivir como si estuviese en libertad. Eso sí, pudiendo ser sometido a interrogatorios e indagaciones varias en cualquier momento. También esta solución conduce al ciudadano a una vida de temor y sufrimiento, sintiéndose sometido a una perpetua vigilancia. Se le priva de su dignidad humana.

Se destrozan todas las garantías procesales que constituyen derechos fundamentales para la protección del individuo. Su indefensión es palmaria, se produce en todos los estados del proceso y en su fin real que, en el caso de nuestro personaje, será su asesinato –los agentes de la autoridad le privan de su derecho básico a la vida- en un descampado, cometido con saña, que se acepta incluso ya resignadamente y sin llegar a saber nunca el porqué.

Sobra decir que ni se plantea el principio de legalidad penal tanto en el delito como en la pena y el carácter de reinserción de las penas reconocidos en el artículo 25 de la Constitución.

6. A MODO DE CONCLUSIÓN

El poner el acento en los valores, derechos y finalidades del Derecho a través de la Literatura entendemos que constituye una buena herramienta para que el docente haga llegar a los alumnos una visión mucho más amplia y empática de lo que supone la realidad jurídica por contraposición a un entendimiento esencialmente formalista del Derecho como conjunto de textos del legislador que el actor jurídico pertinente meramente tiene que interpretar y aplicar sin ir más allá.

Con esta práctica se incide en la mejora de la sociedad desde el prisma de cómo conseguir con las normas jurídicas soluciones justas dentro de los límites del Derecho o desde la crítica al carácter limitado de este o su necesidad de cambio. A través de obras y figuras literarias, se abordan temas jurídicos que conducen a comprometerse más intensamente con lo jurídico y humano que hay en el Derecho. Y lo más humano que hay son los derechos humanos derivados de la dignidad del hombre que se garantizan juridificándolos en la Constitución. Como se ve queda muy claro el sentido y valor de los derechos fundamentales.

Por todo ello entendemos que supone una gran ventaja utilizar la literatura cómo método para la enseñanza del Derecho, incluida la materia propia de nuestra disciplina, pues además de las reflexiones que hemos hecho al respecto, enriquece el vocabulario y la narrativa del lector y con ello también su oratoria pues no nos olvidemos que el jurista se gana la vida con la palabra y ¿qué es sino la Literatura que el arte de la palabra?

7. BIBLIOGRAFÍA

ACEDO CASTILLA J.F., “El rey, la justicia y el derecho en nuestra literatura de la Edad de Oro”, *Boletín de la Real academia Sevillana de Buenas Letras: Minervae Baeticae*, , Nº 7, 1979, págs. 5-40.

ACOSTA YAMAUCHI, D. y FARIA DA COSTA CASTANHA, R., “Direito, justiça e mito: Uma leitura a partir de “O processo”, de F. Kafka”, *Anamorphosis: Revista Internacional de Direito e Literatura*, Vol. 3, Nº. 2, 2017, págs. 437-464.

CARDOZO, B., “Law and Literature”, *Yale Review*, 1925, págs. 489-507.

HURTADO QUINTERO, W. F., “Los derechos humanos en la obra poética de Federico García Lorca”, *DIARIOJURIDICO.com*, 8 marzo 1918. <https://www.diariojuridico.com/los-derechos-humanos-en-la-obra-poetica-de-federico-garcia-lorca/>

JIMÉNEZ MORENO, M. y CABALLERO HERNÁNDEZ, R., “El movimiento derecho y literatura: aproximaciones históricas y desarrollo contextual”, *Revista de la Facultad de Derecho de México (UNAM)*, Vol. 65, nº 263, 2015, págs. 49-75.

KAFKA, F. *El proceso*, editada por Freeditorial disponible para su descarga libre en Internet. <https://freeditorial.com/en/books/el-proceso>

KARAM TRINDADE, A. y MAGALHÃES GUBERT, R., “Derecho y Literatura: acercamientos y perspectivas para repensar el derecho”, *Electronic Magazine of the Research Institute "Ambrosio L. Gioja"*, Año III, nº. 4, 2009, págs.. 164-214.

KYRILLOS G.M. – “Refletindo sobre o ensino jurídico a partir de “A Cor Púrpura” de Alice Walker/Reflecting on legal education from" The Color Purple" by Alice Walker - *Direito, Política, Atualidade*, Vol. Nº 5, 2016, págs. 241-264.

MEJÍAS, C., “La literatura jurídica como fuente del derecho inquisitorial”.. *Revista de la Inquisición*, nº 9, 2000, págs. 191-220.

OST. F., “El reflejo del Derecho en la literatura”, *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, nº 29, 2006, págs. 333-348.

PICATOSTE BOBILLO, J., “Kafka y el derecho”, *Jueces para la democracia*, nº. 89, 2017, págs. 68-80.

PICATOSTE BOBILLO, J., *Kafka y el Derecho*, Diputación provincial de La Coruña, 2019 (Discurso leído en su Sesión de Ingreso de Académico de Número en la Real Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación el 29 de junio de 2017).

RAMIRO, C. H. L., “Direito e Literatura na Construção do Saber Jurídico e da Sustentabilidade: Lima Barreto e o Futuro da Natureza no Direito” *Ambienta. Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Ano 1(4), 2015, págs. 151-181.

SUÁREZ LLANOS, L., “Literatura del derecho: entre la ciencia jurídica y la crítica literaria”, *ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura*, Vol. 3, nº. 2, 2017.