EL DERECHO Y LA LITERATURA

REFELEXIONES SOBRE LOS NIVELES DE INTERACCION

“Cómo armonizar la Jurisprudencia y la Literatura? ¿Es posible imaginar que el Derecho tiene también su poesía –su belleza, su arte, su lenguaje-; y la Poesía, su derecho –su justicia, su orden, su ley?"

**José María Izquierdo**

**Introducción**

Una de las finalidades del derecho y su enseñanza en las aulas universitarias es mostrarle al alumno el derecho como unaserie de premisas,reglas y normas que se vinculan con la realidad en su conjunto, su principalpreocupaciónentonces gira en comodichas premisas calcen y sean interpretadas conforme al criterio del operador o interprete y ahí culminaría pues toda labor jurídica, aparte de la abstracción. Sin embargo, el mundo y su realidad está en permanente cambio por lo que el insumoprincipal del derecho cambiaría en su realidad.

Esa realidadcambiante incluye todo el quehacer humano, toda manifestación del intelecto en sus múltiples formas; escultura, poesía música etc.El estudio de la literatura constituye una forma novedosa para el conocimiento de los sistemas jurídicos y una importante herramienta para la disciplina de la historia delderecho su estudio contribuye a la ampliación de las fuentes en materia jurídica y a la configuración de las diversas instituciones, su estudiopermite una mayor comprensión del los diversos fenómenos sociales y políticos, y asimismo, estas obras y creaciones artísticas pueden ser consideradas como fuentes jurídicas indirectas.

De ahí, que el proceso de enseñanza y aprendizaje del derecho  no puede limitarse al estudio de la ley porque ella es sólo una de las diversas formas que se pueden  emplear para alcanzar el fin último del derecho;la justicia.

Partiendo entonces de la idea que la enseñanza jurídica debe iniciar un giro importantealanalizar la realidad en su conjunto y sus diversas formas de creación humana, lo que supone humanizar al derecho y ver en el unconjunto de normas provistas de humanidad. Siempre se nos ha dicho que existe una clasificaciónconsensuada de ciencias humanas y ciencias exactas y que el derecho se ubica en las ciencias humanas, sin embargo, esta aseveración estásiendo objeto de muchos cuestionamientos.

Desde la segunda mitad del siglo pasado a consecuencia de las catástrofes mundiales las cuales nos hicieron reflexionar en torno a la capacidad dela ley para resolver problemas y de la ciencia en su uso destructivo, el hombre retoma la senda de entender que la ciencia deberetornar a su visión humanistaantropocéntrica, es decirvolver a sus fuentes a la creación humana, a la preferencia de valores universales y de fines superiores,Por ello, en el presente ensayo se enfatizará en la importancia que tiene el estudio del Derecho en  la Literatura como un instrumento que permita al derecho como ciencia social humanista que se vincule más estrechamente con la creación literaria en todas su formas; novelas críticaliteraria y casos que fueron objeto de la literatura universal que aportan esa necesidad de humanizar un poco más al derecho como ciencia.

Para ello, el escenario literario constituye también una fuente importante en la interpretación de la norma jurídica,como sabemos ellas pueden ser interpretadas de diversas maneras como la interpretación: tópica, institucional,teleológica, histórica esta ultima comprende a modo de recopilación los diversos antecedentes en los cuales se considera inclusive a las fuentes literarias, al respecto el profesor

NorteamericanoRonald Dworkin postulaba “*Que el derecho consiste en una práctica interpretativa que puede ser entendida como la construcción de una novela en cadena”.*

**Las diversas vinculaciones entre el derecho y la literatura**

Resulta entonces necesario identificar las diversas manifestaciones y conexiones de la literatura con la ciencia jurídica, pretendemos en esta ponencia establecer los diversos niveles de relación entre ambos y sobre esa base una metodología que nos permita enseñar el derecho y literatura.

Consultadas diversas fuentes apreciamos que existeconsenso en identificar estas vinculaciones.La primera, denominada “derecho en la literatura“, este primer nivel ausculta los problemas jurídicos y políticos que aparecen en las obras literarias. La segunda “derecho como literatura“, en la que se proponen analogías metodológicas entre el estudio del derecho y la teoría literaria y,la tercera, a la que se denomina “derecho y literatura“, que propone establecer analogías parciales entre la actividad de interpretación que realizan los diversos autores.

La primera de ellas refiere que en obras literarias de las diversas escuelas y tendencias se incluye algún criterio interpretativo o descriptivo en materia jurídica. Los textos de Franz Kafka, Victor Hugo, Melville, y Dante Alighieri por citar algunos ejemplos acaparan buena parte de nuestra atención.

Analicemos en esta primera parte el interesante caso de la obra “El Proceso” de Franz Kafka editada en 1925,póstumamente, esta obra representa un avance importante en la novela contemporánea, en relación a narración, construcción de personajes y posicionamiento de temas e identidades universales. Se le considera conjuntamente con Albert Camus y Herman Hesse, como losmásimportantes representantes de la literatura política[anarquista](http://es.wikipedia.org/wiki/Anarquista), con una marcada tendencia [filosófica](http://es.wikipedia.org/wiki/Filosof%C3%ADa)[existencialista](http://es.wikipedia.org/wiki/Existencialista).

Según relata la obra en comento, Josef K. un oficinista bancario en un importante banco de la ciudad,su padre fallecido y su madre recibe brevísimas referencias en el libro, El resto de sus relaciones humanas se limitan a un tío que fue su tutor años atrás, un buen día de acuerdo al texto del relato comienza "Alguien debió de haber calumniado a Josef K., porque sin haber hecho nada malo, una mañana fue detenido".

Un par de funcionarios detienen al gerente bancario Josef K., limitándose a decirle que se encuentra procesado. Desde ese momento Josef K. es sujeto de un asfixiante procedimiento judicial que poco a poco se apodera de su vida; es interrogado en infectas dependencias de tribunales decadentes, instalados en buhardillas de la periferia; es espectador de extrañas situaciones relacionadas a los burócratas que lo rodean y conoce a personajes que parecen querer ayudarlo, pero son tan impotentes como él frente a las muchas instancias y niveles del poder judicial.

Lo más desesperante que encuentra el enjuiciado K. es que no sabe siquiera qué tribunal lo está acusando,descubre que quien trata de procesarlo, es una especie detribunal alternativo al de la ciudad, No es capaz de defenderse porque no puede enfrentar cara a cara al juez.

Del texto anterior extraído de la obra “El Proceso” de Franz Kafka resulta un claro ejemplo del primer nivel de vinculación entre el derecho en la literatura, encontramos en ella que la trama abarca situaciones contenidas en la parte general del derecho penal, en el sentido que narra los excesos de un sistema judicial deshumanizado totalmentedesprovisto de garantías procesales y constitucionales, por lo que, la presente , de ser analizada en rigor jurídico involucra en el ámbito procesal una evidente falta de motivación y fundamentación en una inexistente medida coercitiva,se aprecia de otro lado, una manifiesta desviación de la jurisdicciónpredeterminada por ley que le corresponde como civil en la condición de un delito común ordinario,se aprecia además la inexistencia de las condiciones mínimas de protección judicial que inclusive afectaría presupuestos básicos de la justicia constitucional en el eventual planteamiento de un proceso de habeas corpus en la medida que las condiciones de internamientoresultan carentes de proporcionalidad y de razonabilidad,

Se aprecia de la lectura de la trama típicamenteexistencialista que narra crudamente la ausencia de todo delito y condiciones de encierro no cabe duda que la narrativa y la idea expuesta resulta un claro ejemplo de desarrollo en una clase de derecho penal y o de derecho constitucional en cualquier cátedra universitaria.

A mayorprecisión en la pagina 195 y 197 del texto cuandoel juez del tribunal le expresa a Josep K

He olvidado la clase de absolución que prefiere. Se presenta tres posibilidades, la absolución real, la absolución aparente y la prórroga limitada. La absolución

real es evidentemente la mejor, pero no tengo la menor influencia en lo que respecta a esa solución. Que yo sepa no hay nadie que pueda determinar aun una absolución real "Pág. 195.

Las sentencias en el tribunal nunca se publican; los mismos jueces no tienen derecho a verlas, por lo que solamente se ha conservado [leyendas](http://www.monografias.com/trabajos15/leyendas-coloniales/leyendas-coloniales.shtml) de la justicia del pasado "Pág. 197.

En este nivel cabe señalar algunas experiencias de destacados profesores y abogados peruanos que han incursionado con éxito en vincular el derecho con la literatura como por ejemplo el Dr. José León Barandiarán con sus artículos *“El Derecho y el Arte”*(1942); *“Consideraciones jurídicas sobre el Quijote”*(1947); *Dante Alighieri: su vida y obra*(1966). el Dr. Manuel De la Puente y Lavalle con su artículo *¿Por qué se contrata?*(1995), donde habla de la autonomía privada de la libertad, utilizando un pasaje de la novela *Robinson Crusoe* del escritor Daniel Defoe; el Dr. Fernando De Trazegnies Granda, con el discurso *“El Derecho como tema literario”*(1995)

El segundo nivel de interacción entre la literatura y derecho como se ha reseñando versa sobre las diversas analogías metodológicas entre elderecho y la literatura esta pretende fijar ya no a nivel descriptivo de instituciones procesales presentes en el relato, sino mas bien, se orienta dentro de la temática narrativa episodios y situaciones que dentro de la trama contengan contenido jurídico se diferencia de la anterior posición en que el autor dentro de la trama desarrolla de manera indirecta la institución lo cual permita al operador jurídico la labor interpretativa.

Analicemos el caso de la La Divina Comedia poemas escritos por [Dante Alighieri](http://es.wikipedia.org/wiki/Dante_Alighieri). No hay una fecha exacta acerca de su culminación posiblemente el [Infierno](http://es.wikipedia.org/wiki/Infierno_%28La_Divina_Comedia%29) pudo ser escrito entre [1304](http://es.wikipedia.org/wiki/1304) y, el [Purgatorio](http://es.wikipedia.org/wiki/Purgatorio_%28La_Divina_Comedia%29) de 1307 o 1308, el [Paraíso](http://es.wikipedia.org/wiki/Para%C3%ADso_%28La_Divina_Comedia%29) de 1313 o 1314; es una de las obras que representa la transición del pensamiento medieval ([teocentrista](http://es.wikipedia.org/wiki/Teocentrismo%22%20%5Co%20%22Teocentrismo)) al renacentista ([antropocentrista](http://es.wikipedia.org/wiki/Antropocentrismo%22%20%5Co%20%22Antropocentrismo)). Es considerada la obra más importante de la literatura italiana y una de las cumbres de la literatura universal.

El poema se centra en la [Trinidad Sagrada](http://es.wikipedia.org/wiki/Sant%C3%ADsima_Trinidad), el [Padre](http://es.wikipedia.org/wiki/Padre), el [Hijo](http://es.wikipedia.org/wiki/Hijo) y [Espíritu Santo](http://es.wikipedia.org/wiki/Esp%C3%ADritu_Santo). El poema cuenta con tres personajes principales, Dante, que personifica a la humanidad, [Beatriz](http://es.wikipedia.org/wiki/Beatriz_Portinari), que personifica la [Fe](http://es.wikipedia.org/wiki/Fe), y [Virgilio](http://es.wikipedia.org/wiki/Virgilio), que hace otro tanto con la [razón](http://es.wikipedia.org/wiki/Raz%C3%B3n).

La obra refleja un conflicto entre el pensamientomedieval y el moderno, elementos escolásticos, cristianos y apuestas críticas ante los mismos. Dante en la obra demuestra una admiración a la república y la libertad que se establece en función del libre albedrío que es un juicio de valor.

.

“Vosotros los que vivís, toda causa la hacéis depender del cielo...Si así fuese, estaría destruido en vosotros el libre albedrío y no será justo que el bien proporcionase gozo, y el mal dolor”(Divina Comedia, Purgatorio, XVI).

Por lo que se aprecia en este segundo nivel de vinculación se establecen dentro de la literatura una serie de posiciones políticas y ius filosóficas comentando la posición de Dante en relación al libre albedrio como componente de la libertad resulta un típico argumento del iusnaturalismo expresado en la Divina Comedia, pero además la posición política es una crítica del poder , a la primacía de la iglesia católica en especial ala figura del papado.

Finalmente, el tercer tópico, derecho y literatura, incluye trabajos de los juristas y aquellas que se pueden encontrar no directamente en obras literarias, sino en los trabajos teóricos que se realizan sobre ellas. La actividad en este tópico se resume en una labor principalmente interpretativa.

La relación entre estas dos áreas tiene entre sus masimportantes representantes a RonaldDworkin quien considera que el derecho consiste en una prácticainterpretativa que puede ser entendida como la construcción de una novela en cadena; como ejemplo, del uso de la interpretación literaria como modelo para comprender lainterpretación jurídica; en esta misma línea encontramos al Profesor Español Manuel Atienza, Ruiz Manero y Robert Alexy esta posición se caracteriza, entre otros rasgos porreivindicar los principios como elementos necesarios para comprender la estructura y funcionamiento de un sistema jurídico

Consideran a las normas, no tanto desde la perspectiva de su estructura lógica, sino a partir de la función que ocupan en el razonamiento jurídico

**Otros elementos de conexión entre el derecho y la literatura**

**La critica literaria**

Hasta ahora hemos desarrollado las diversas vinculaciones entre el derecho y literatura sin embargo, encontramos otras manifestaciones interesantes entre estos dos campos, uno de ellos es el derecho y la critica literaria pero vista desde la prospectiva de la obra literariay la combina con el derecho como la capacidad de proporcionar una visión única de la [condición humana](http://64.233.179.104/translate_c?hl=es&u=http://en.wikipedia.org/wiki/Human_condition&prev=/search%3Fq%3Dlaw%2Band%2Bliterature%26hl%3Des) a través de texto, desempeña una función dominantemente aplicativa sobre los textos, a diferencia de la [Teoría literaria](http://es.wikipedia.org/wiki/Teor%C3%ADa_literaria) y la [Historia literaria](http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_literatura), si bien también existe una muy desarrollada "teoría de la crítica" También se entiende por crítica literaria en sentido divulgativo o sobre todo

periodístico la presentación, discusión o toma de partido acerca de una [obra literaria](http://es.wikipedia.org/wiki/Obra_literaria) en un medio de comunicación escrito, o también audiovisual.

**El derecho a la literatura como derecho fundamental con contenido esencial algunas referencias**

Dentro de la dogmatica de los derechos fundamentales encontramos cada vez más la ampliación en las clausulas de creación de derechos en el ámbito jurisprudencial por ello todo derecho para ser considerado así debe tener una referencia directa en la Constitución determinando con ello su contenido esencial, si bien es cierto el derecho a la literatura no está reconocido explícitamente en textos constitucionales sin embargo, la literatura cuenta en su faz constructiva con referencias directas como la libertad de expresión, difusión, información, pero además, la referencia más importante la encontramos en el derecho a la educación que tiene conforme al artículo 13 de la Constitución Política de 1993 como finalidad el desarrollo integral de la persona humana.  El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza.  Los padres de familia tienen el deber de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo, en su momento el articulo 14 precisa *La educación promueve el  conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica*, *las artes, la educación física y el deporte.  Prepara para la vida y el trabajo y fomenta la solidaridad*

**Los usos simbólicos dela literatura y derecho y su papel en la configuración de las sociedades**

Resulta innegable que la literatura ha sido capaz de influenciar positivamente en la creación de corrientes de opinión y gestas libertarias contra el poder de turno, la enarbolarían de valores superiores como la libertad y justicia que han culminado en procesos de reivindicación. Un claro ejemplo de ello lo constituye el fenómeno conocido como **La****Ilustración**, movimiento complejo sustentado por las clases altas y los gobiernos absolutistas de la **segunda mitad del XVIII,** basado en la educación, en el saber racionalista, separado de lo sobrenatural.  La Ilustración tiene varios movimientos y corrientes del pensamiento que datan del siglo XVII. Entre ellos, destacan[René Descartes](http://es.wikipedia.org/wiki/Ren%C3%A9_Descartes), [Blaise Pascal](http://es.wikipedia.org/wiki/Blaise_Pascal%22%20%5Co%20%22Blaise%20Pascal), [NicolasMalebranche](http://es.wikipedia.org/wiki/Nicolas_Malebranche%22%20%5Co%20%22Nicolas%20Malebranche), [Baruch Spinoza](http://es.wikipedia.org/wiki/Baruch_Spinoza%22%20%5Co%20%22Baruch%20Spinoza), [Gottfried Wilhelm Leibniz](http://es.wikipedia.org/wiki/Gottfried_Wilhelm_Leibniz%22%20%5Co%20%22Gottfried%20Wilhelm%20Leibniz), [Francis Bacon](http://es.wikipedia.org/wiki/Francis_Bacon), [John Locke](http://es.wikipedia.org/wiki/John_Locke) y [David Hume](http://es.wikipedia.org/wiki/David_Hume).

El relato de Los Miserables de Víctor Hugo constituye una muestra importante de como la literatura aparece como muestra de reivindicaciónsocial en la convulsionadaParís de mediados de siglo XIX y retrata magistralmente una época plagada de revueltas y cambios que marcarán el principio de una sociedad más justa. Juan Valjean,condenado a prisión por un pequeño hurto logra huir, la cárcel lo ha convertido en un ser embrutecido y marginado por la sociedad. Pero la aparición de un buen hombre le hará comprender que puede elegir entre el bien y el mal.

**Las recreaciones literarias de procesos judiciales, especialmente cuando se trata de casos difíciles**

No existe mayor obra literaria en el concierto mundial escrita amodo de versos y cuartetas que la Santa Biblia que incluye el viejo y nuevo testamento. En una parte de ella se relata el proceso sumario y publico que recibeJesús de Nazareth cuando es llevado ante Poncio Pilatos, elQuinto P[refecto](http://es.wikipedia.org/wiki/Prefecto_romano)de la provincia romana de [Judea](http://es.wikipedia.org/wiki/Judea), siendo el más célebre de ellos el suplicio y condena a muerte de [Jesús de Nazaret](http://es.wikipedia.org/wiki/Jes%C3%BAs_de_Nazaret), sucesos relatados por los [Evangelios](http://es.wikipedia.org/wiki/Evangelios).Pilatos envía a Jesús a Herodes Antipas debido a un conflicto con la jurisdicción correspondiente a un reo de Galilea. Pilatos se declara incompetente para resolver asuntos religiosos y declara no hallarle culpable -era víspera de Pascuas- deja que el pueblo decida entre liberar a un preso de nombre [Barrabás](http://es.wikipedia.org/wiki/Barrab%C3%A1s) o liberar a Jesús.

Este suceso bíblico es uno de los mas importantes consignados en los evangelios es sin duda alguna uno de los casos mas emblemáticos en la Biblia se muestra a modo de verso la resolución de un caso judicial y su dramatización contiene una serie de instituciones jurídicas como por ejemplo la presunción de inocencia, el avocamiento, la declinación de la jurisdicción, además del debido proceso.

**Alcances metodológicos aplicables en la enseñanza de la literuatura en el derecho**

Habiendo ya desarrollado las diversas implicancias entre el derecho y la literatura debemos ocuparnos acerca de los lineamientos pedagógicos que nos permitan incluir en la mallas curriculares el tema propuesto, debo señalar que en el Perú la única experiencia educativa alrespecto la encontramos en el sílabos de la Facultad de Derecho en la Universidad Católica del Perú, que lamentablemente no hemos podido acceder por lo que los lineamientos que plantearemosserána modo de propuesta abierta a discusión.

Asumir como un criterio metodológico que aunque el derecho es una realidad dinámica consistente en normas reglas y principios, es también una practica social compleja que incluye otras categorías meta jurídicas y no solamente jurídicas.

La interpretación como la forma de determinar el sentido correcto de la obra debe asumirse de manera ecléctica abierta sin excluir cualquierforma de interpretación

Debe tenderse a una mayor integración entre la moral la política y la ética asumiendo por tanto que el derecho no puede estar desvinculado de la moral como sostienen algunos estudiosos del derecho.

Plantear que el derecho no soloes un instrumento para resolver conflictos de especial naturaleza limitada por las leyes, sino también aplicable para conocer y resolver conflictos sociales, es el reto actual.

Propiciar que exista un mayor esfuerzo por parte del docente de derecho por regresar a las fuentes primarias de la disciplina: el hombre su humanidad y su libertad.

A modo de conclusión

Podemos concluirque el estudio del Derecho y la Literatura es muy importante para el aprendizaje del Derecho por lo que debería evaluarse incluirel Curso de Derecho y Literatura en las universidades de nuestro país, como seviene haciendo en la actualidaden países como Puerto Rico y México

La literatura,como hemos visto,sirve a la enseñanza legal, es una fuerte motivación para el alumno. Es una inigualable fuente de ejemplos vivos e interesantes para iniciar la discusión de ciertos problemas que, de otra manera, podrían resultarles sumamente difíciles,ofrece un amplio campo para desarrollar analogías. Existen otras formas posibles de usar la literatura en el ámbito de la enseñanza universitaria que no fueron examinadas en el texto, pero considero que los elementos que se han propuesto pueden ser de gran utilidad y motivación.

La vinculación del derecho y la literatura constituye un medio importante para entender los sistemas jurídicos y unaexcelente herramienta de trabajo para los historiadores del Derecho.

Fernando Delgado Alvizuri

Docente

Universidad Privada San Juan Bautista.

Bibliografia

<http://es.wikipedia.org/wiki/El_proceso>

* Franz Kafka, El proceso. Traducción por David Oteysa. Editorial Concepto, S.A. Mexico 13, DF, 1978
* Kafka, Franz, *The trial; a new translation, based on the restored text; translated and with a preface by Breon Mitchell* New York: Schocken Books, 1998.
* Kafka, Franz, The trial; a new translation, based on the restored text; translated and with a preface by Breon Mitchell New York: Schocken Books, 1998.
* Asín Palacios, Miguel, La escatología musulmana en la "Divina Comedia". Seguida de Historia y crítica de una polémica, Madrid, Ediciones Hiperión, 1984 (1ª ed. RAE, 1919), ISBN 84-7517-131-1.
* Asín Palacios, Miguel, La escatología musulmana en la "Divina Comedia". Seguida de Historia y crítica de una polémica, Madrid, Ediciones Hiperión, 1984 (1ª ed. RAE, 1919), ISBN 84-7517-131-1.
* www.Historiadealgo.com\_ poncio\_pilatos 01135 juiciopilato
* Constitución Política del Estado Perú 1993