

MARÍA JOSÉ FALCÓN Y TELLA

Catedrática de Filosofía del Derecho

Universidad Complutense de Madrid

CULPA Y CASTIGO
EN «DERECHO Y LITERATURA»
Cervantes, Dostoievski y Kafka

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2026

ÍNDICE

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO 2. LA CULPA.....	13
2.1. PERSPECTIVA PSICOLÓGICA.....	13
A. El delito como conducta desviada	14
B. El castigo como imposición de un dolor deliberado.....	17
C. La culpa como síntoma de depresión. La antipsiquiatría.....	20
D. Pasiones y mecanismos psicológicos que alientan el castigo.....	20
a. La ambivalencia psicológica en torno al castigo de otros. La aportación de Norbert Elias y Petrus Cornelis Spierenburg	20
b. Émile Durkheim y Adam Smith: el resentimiento	23
c. Friedrich Wilhelm Nietzsche, George Herbert Mead y Sigmund Freud. Las aportaciones del Psicoanálisis	28
E. El poder de los rituales punitivos como creadores y manipuladores de emociones.....	30
F. El experimento de Stanley Milgram.....	31
2.2. PERSPECTIVA JURÍDICA.....	33
A. La pena.....	33
a. El libre albedrío	33
b. La culpabilidad, como juicio de valor.....	34
c. La imputabilidad y responsabilidad moral	36
B. La medida de seguridad	36
a. El determinismo y la necesidad social.....	36
b. La peligrosidad, como juicio de probabilidad.....	41
c. La responsabilidad o necesidad social.....	41
2.3. PERSPECTIVA RELIGIOSA	42
A. El delincuente como persona mala que ha de enmendarse.....	42
B. La religión cristiana, entre el castigo y el perdón. Las enseñanzas de la Biblia.....	42
a. El Antiguo Testamento.....	43
b. El Nuevo Testamento.....	43

CAPÍTULO 3. EL CASTIGO	47
3.1. EL CASTIGO ENTRE LA RETRIBUCIÓN Y LA PREVENCIÓN: PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD	47
A. Fundamento y justificación de las sanciones	48
B. Función de las sanciones.....	48
C. Teorías soporte de las sanciones	49
a. Teorías absolutas.....	49
b. Teorías relativas.....	49
— Teorías de la prevención general	49
— Teorías de la prevención especial	50
c. Teorías eclécticas, mixtas o de la unión.....	50
D. Pugna de Escuelas.....	51
E. Concepción del Estado.....	51
F. Plano de la realidad.....	52
a. Desviaciones de lo ideal	52
b. Crítica	52
3.2. HACIA UN DERECHO PENAL MÁS HUMANO. LA PRIVATIZA- CIÓN DEL DERECHO PENAL.....	53
A. Aspectos históricos	53
B. Derecho comparado	55
C. La justicia restitutiva y la suspensión a prueba del proceso penal.....	56
D. La reparación del daño. Hacia un sistema conciliador	56
E. ¿Y si no castigáramos?.....	58
F. El conflicto como algo inevitable que hay que manejar	60
G. La resocialización de la sociedad para hacerla menos injusta en lugar de la resocialización del individuo	60
H. Sublimación del Derecho penal	61
I. Ante un problema complejo e interdisciplinar	61
 CAPÍTULO 4. LA CULPA Y EL CASTIGO EN ALGUNAS OBRAS CUMBRE DE LA LITERATURA UNIVERSAL DE TODOS LOS TIEMPOS	 63
4.1. <i>LA ORESTÍADA</i> DE ESQUILO.....	63
4.2. <i>ANTÍGONA</i> DE SÓFOCLES	64
4.3. <i>ELECTRA</i> DE EURÍPIDES	65
4.4. LA SENTENCIA DEL REY SALOMÓN EN <i>LA BIBLIA</i>	66
4.5. EL <i>FAUSTO</i> DE CHRISOPHER MARLOWE Y EL DE JOHANN WOLFGANG VON GOETHE.....	67
4.6. WILLIAM SHAKESPEARE	68
A. <i>El Mercader de Venecia</i>	68
B. <i>Hamlet</i>	69
4.7. <i>MICHAEL KOHLHAAS</i> DE HEINRICH VON KLEIST	70
4.8. <i>EL CONDE DE MONTECRISTO</i> DE ALEXANDRE DUMAS	71
4.9. <i>CUMBRES BORRASCOSAS</i> DE EMILY BRONTË.....	71

4.10.	<i>BILLY BUDD, MARINERO</i> DE HERMAN MELVILLE	72
4.11.	<i>EL EXTRAÑO CASO DEL DR. JEKYLL Y MR. HYDE</i> DE ROBERT LOUIS STEVENSON.....	74
4.12.	<i>1984</i> DE GEORGE ORWELL.....	76
4.13.	<i>LA TAPADERA</i> DE JOHN GRISHAM.....	77

CAPÍTULO 5. MIGUEL DE CERVANTES SAAVEDRA 79

5.1.	ASPECTOS RELEVANTES DE SU VIDA.....	79
5.2.	CERVANTES Y EL DERECHO	85
5.3.	OBRA ANALIZADA: <i>EL QUIJOTE</i>	86
A.	Consideraciones generales.....	86
B.	Circunstancias atenuantes y agravantes en la novela.....	96
C.	Los delitos tipificados aludidos en la novela	97
D.	La percepción del delincuente por Don Quijote	99
E.	El episodio de los galeotes	103

CAPÍTULO 6. FIÓDOR MIJÁILOVICH DOSTOIEVSKI 107

6.1.	ASPECTOS RELEVANTES DE SU VIDA.....	107
6.2.	OBRA ANALIZADA.....	111
A.	<i>Crimen y castigo</i>	111
B.	<i>Los hermanos Karamazov</i>	117

CAPÍTULO 7. FRANZ KAFKA..... 123

7.1.	ASPECTOS RELEVANTES DE SU VIDA.....	123
7.2.	KAFKA Y EL DERECHO.....	127
7.3.	OBRA ANALIZADA.....	129
A.	Consideraciones generales.....	129
B.	<i>El proceso</i>	130
a.	Una novela incompleta y una obra abierta	130
b.	Interpretaciones de la obra.....	131
—	Interpretación metafísica, religiosa o teológica.....	131
—	Interpretación psicoanalítica.....	132
—	Interpretación sociológica o sociopolítica	132
—	Interpretación jurídica	133
—	Interpretación a la luz del judaísmo.....	133
—	Interpretación inmanente	135
c.	Aspectos jurídicos de la obra	135
d.	La existencia de sufrimiento, displacer, dolor o mal.....	141
—	Conceptos generales	141
—	Aplicación a la obra estudiada.....	143
e.	La existencia de una previa ofensa jurídica	145
—	Conceptos generales	145
—	Aplicación a la obra estudiada.....	147

f.	El castigo ha de ser infligido al autor de la ofensa. El castigo del inocente como victimización.....	148
—	Conceptos generales	148
—	Aplicación a la obra estudiada.....	150
g.	El castigo ha de ser intencionalmente «infligido» (frente al arrepentimiento) por seres humanos (frente al castigo divino) distintos del ofensor (frente al autocastigo) que poseen autoridad institucionalizada para castigar (frente a la venganza privada).....	151
—	Conceptos generales	151
—	Aplicación a la obra estudiada.....	153
h.	El merecimiento como concepto omnicomprendivo del mérito —positivo— y su versión negativa —el demérito— como justificación del castigo. ¿Cabe hablar de sanciones premiales? ..	156
—	Conceptos generales	156
—	Aplicación a la obra estudiada.....	160
i.	La burocracia.....	163
BIBLIOGRAFÍA.....		165
PUBLICACIONES DE LA AUTORA		211

CAPÍTULO 1

INTRODUCCIÓN

La presente obra es un intento de relacionar dos temas conexos, como son la culpa y el castigo, analizándolos con carácter general, así como, y especialmente, en su reflejo en la Literatura universal, particularmente en la obra de tres escritores culmen en este tema, como son Miguel de Cervantes Saavedra, Fiódor Mijáilovich Dostoievski y Franz Kafka. Se realiza un análisis de la temática de la culpa y el castigo tanto desde el punto de vista teórico doctrinal, como en su aplicación en la trayectoria vital y en los escritos de estas tres figuras insignes de la historia de la Literatura. En algunos de nuestros trabajos anteriores hemos abordado ya estas cuestiones¹. En el

¹ María José FALCÓN Y TELLA, *Derecho y Literatura*, prólogo de François OST, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo, Marcial Pons, 2015. Recensiones: en *International Journal of Education and Social Science*, vol. 2, núm. 12, diciembre de 2015, pp. 41-43; en *International Journal of Arts and Humanities*, vol. 1, núm. 4, diciembre de 2015, pp. 38-39; por Nuria CUADRADO GAMARRA, en *Las Torres de Lucca. Revista Internacional de Filosofía Política*, núm. 7, 2015, pp. 325-328; por Cristina FUERTES PLANAS-ALEIX, en *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales. Nueva Época*, vol. 18, núm. 2, Año 2015, pp. 528-531; por Isabel Araceli HOYO SIERRA, en *Iuris Tantum. Revista de la Facultad de Derecho. Universidad Anahuac*, México, año XXX, núm. 26, Tercera Época, 2015. Hay traducción al inglés, *Law and Literature*, prólogo de François OST, Leiden-Boston, Brill-Nijhoff, 2016. Más recientemente, ver también nuestro trabajo «El progreso de la Humanidad: Dostoievski y Kafka», en el *Libro Homenaje a Manuel Núñez Encabo, In varietate concordia. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, coordinadores Cristina FUERTES-PLANAS ALEIX y Fernando FALCÓN Y TELLA, Instituto de Derechos Humanos, con la colaboración del Departamento de Filosofía del Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, vols. 13 y 14, 2012 (aparecido en mayo de 2017), la contribución en el vol. 13, pp. 213-233. *Id.*, «Delito y castigo en la Literatura», en el *Anuario de Filosofía Jurídica y Social. Asociación Argentina de Derecho Comparado. Sección Teoría General*, Buenos Aires, Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, núm. 40, 2020, pp. 213-240.

presente estudio se trata de realizar una visión más conjunta y global de las mismas.

El libro se publicará en su lengua original, el castellano, como nuestras dos anteriores monografías en temas jurídico-literarios, con la editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo. Habrá también una traducción al inglés, que se inserta dentro de la colección, de la recientemente fusionada editorial De Gruyter Brill, *International Studies in Law and Literature*, que dirigimos.

Dicha serie comenzó su andadura en enero de 2024, con un excelente volumen de Martín Laclau, profesor emérito de la Universidad de El Salvador de Buenos Aires, contando en 2025 con dos nuevas y magníficas contribuciones a cargo, respectivamente, del legendario Richard H. Weisberg y del catedrático de la Universidad de Valencia y experto en Derecho y Literatura, Pedro Talavera. A finales del mismo año siguió el volumen 4, escrito por el, tan versado en estos temas, profesor belga François Ost, con una espléndida recopilación de nueve de sus célebres cuentos jurídicos, publicados originariamente en francés por la editorial Dalloz, y de los que hay traducciones al portugués brasileño, inglés, italiano y español. En 2026 saldrá a la luz en dicha colección otro volumen, una traducción del italiano de un ensayo de M. Paola Mittica, catedrática de la Universidad de Urbino.

Queremos dar las gracias a todos los miembros del Editorial Board de los *ISLL* por su inestimable ayuda. Sin ellos, esta empresa no habría sido posible. También una mención especial a la editorial Marcial Pons, que con su profesionalidad hace de cada uno de sus libros un ejemplar único.

Habrá también una edición de esta obra en italiano con Giuffrè, Milán.

CAPÍTULO 2

LA CULPA¹

2.1. PERSPECTIVA PSICOLÓGICA

El tema del castigo ha sido ampliamente estudiado por la Psiquiatría y la Psicología²: ¿Son los delincuentes, o al menos algunos de ellos, enfermos?³.

¹ María José FALCÓN Y TELLA y Fernando FALCÓN Y TELLA, *Fundamento y finalidad de la sanción: ¿Un derecho a castigar?*, prólogo de Antonio GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Madrid, Marcial Pons, 2005. Reseña en *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales. Nueva Época*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 1, 2005, pp. 374-375. Recensionado por: María Eugenia PÉREZ MONTERO, en el *Anuario de Derechos Humanos, Nueva Época*, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 6, 2005, pp. 790-798; Ana VALERO FERNÁNDEZ DE PALENCIA, en *Foro, Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2, 2005, pp. 461-463. Hay traducciones al inglés (*Punishment and Culture. A Right to Punish?*, por Peter MUCKLEY, Boston-Leiden, Martinus Nijhoff, 2006. Reseña en: *Foro, Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 2, 2005; Martinus Nijhoff Publishers, *Catalog Spring 2006*, «Human Rights & International Law», pp. 28 y 89; *id.*, *Catalog Spring 2007*, «Human Rights & International Law», portada y p. 34. Recensionado por: José María CARABANTE MUNTADA, en *Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie*, Band 94, Heft 4, 2008, pp. 547-549; Carissa BYRNE HESSICK, en *New Criminal Law Review*, II, 3, pp. 498-503); al italiano (*Fondamento e finalità della sanzione: diritto di punire?*, por Raffaello DAL COL, Milán, Giuffrè, 2008) y al portugués (*Fundamento e finalidade da sanção: existe um direito de castigar?*, por Cláudia DE MIRANDA AVENA, revisión de Luiz Flávio GOMES, Brasil, Revista dos Tribunais, 2008).

² Véase Gregory ZILBOORG (1890-1959), *The Psychology of the Criminal Act and Punishment*, Nueva York, Harcourt, Brace, 1954; Londres, Hogarth Press, 1955; Nueva York, Greenwood Press, 1968.

³ José María RODRÍGUEZ DEVESEA (1916-1987), «Tratamiento psiquiátrico en la delincuencia», en *R. E. P.*, 1970, pp. 1121 y ss. Günter STRATENWERTH, «Strafrecht und Sozialtherapie», en *Festschrift für Bockelmann*, 1979.

La respuesta a esta cuestión depende del concepto de enfermedad que manejemos⁴.

A. El delito como conducta desviada

En el Derecho inglés, de 1843 a 1957, las reglas de M’Naghten especificaban de manera irrefutable cuando nos hallábamos ante una anomalía mental, como modo de defensa frente a las imputaciones criminales. Para que alguien fuese considerado anómalo a estos efectos respecto a determinado acto, debía en ese momento sufrir un trastorno mental que le impidiese darse cuenta de la naturaleza del acto que estaba realizando y de que se trataba de un acto equivocado. Los trastornos mentales de los que hablamos son la locura o la incapacidad.

Las anomalías mentales, aunque pueden revestir muy diversas formas, pueden agruparse en dos grandes categorías, según su índole más bien física o psicológica. Entre los desórdenes *físicos* se encuentra la demencia. La confusión, el delirio y la pérdida de capacidad mental, típicos de la demencia, pueden derivar de una enfermedad física, un ataque, algunos tipos de intoxicaciones, la herencia genética, etc. Entre las categorías físicas se englobarían también defectos como la imbecilidad o la idiotez.

El segundo grupo de condiciones, de índole más bien *psicológica*, son agrupables en una serie de subgrupos. El primero de ellos son los desórdenes emocionales, tales como la ansiedad, la depresión o la manía. Un segundo subgrupo viene constituido por los estados esquizoides, caracterizados por el pensamiento desordenado o las conductas raras. Un tercer tipo incluye los estados de obsesión y de compulsión, varias formas de trastornos histéricos y también las psicopatologías. Los psicópatas son precisamente un tipo muy recurrente dentro de los delincuentes, en particular de los reincidentes.

Si este es el espectro de la enfermedad, no todos los delincuentes son enfermos. Esta es la opinión de muchos médicos, para los cuales para que

⁴ Véase James Boyd WHITE, *The Legal Imagination: Studies in the Nature of Legal Thought and Expression*, Boston, Little Brown and Co. 1973; hay una 2.ª edición abreviada, *The Legal Imagination*, Chicago, University of Chicago Press, 1985. Wolters Kluwer ha sacado una *45th Anniversary Edition* de este libro, Aspen Publishing, 2018, con un nuevo prefacio del autor. Véase el capítulo 3, B, p. 173 de la edición de 1985, sobre «*the Insanity Defence and the problem of defining the criteria of irresponsibility*». D. ABRAHAMSEM, *The Psychology of Crime*, Nueva York, Columbia University Press, 1960. GIBBENS, «Les problemes posés par le traitement psychiatrique des delinquants», en *Revue de Science Criminelle*, 1958. Peter Robert HOFSTATTER (1913-1994), «Pena y reprochabilidad desde el punto de vista social-psicológico», en *Sexualidad y crimen*, trad. castellana de Enrique GIMBERNAT, Madrid, Reus, 1969. Nicholas N. KITTRIE, *The Right to Be Different: Deviance and Enforced Therapy*, Baltimore-Londres, The John Hopkins Press, 1971.

el autor de una ofensa se considere mentalmente enfermo su caso tiene que entrar en alguno de los supuestos de los libros y manuales de Psiquiatría.

Otro modo de acercarse al problema en cuestión es el *freudiano*, que habla del inconsciente, los impulsos instintivos básicos, la sublimación y la represión, el complejo de Edipo, el principio del placer y el de la realidad, la formación del *super ego* y la idea de que el concepto de culpa precede al delito, explicando este como una búsqueda de autocastigo y autopunición⁵. Conforme a esto, se pueden encuadrar las acciones delictivas como consecuencia de estados emocionales desviados respecto a las conductas normales. Los delincuentes, se dice, son individuos que sufren anomalías de carácter, derivadas de una errónea relación entre *el Id, el Ego y el Superyó (o Superego)*. Como consecuencia de un entorno emocional no satisfactorio o de traumas, especialmente en la infancia, se puede desarrollar un superyó inadecuado. Desde esta perspectiva los delincuentes son como niños grandes, cuyos instintos básicos no se encuentran controlados, o que tienen un complejo de Edipo resuelto de una manera poco satisfactoria, lo que conduce a una respuesta patológica frente a la autoridad. También se darían casos en los que alguien comete una ofensa porque desea el castigo. El sentimiento de culpabilidad que yace en esos supuestos puede tener su origen, según el Psicoanálisis, en experiencias sexuales tempranas. También un individuo puede tener una fijación con la etapa infantil o la familia y llegar a robar para tratar de mantenerse acorde con ellas⁶.

Existen igualmente doctrinas afines de aplicabilidad general. Así, mucha gente relaciona los instintos criminales con *carencias afectivas en la infancia* —por ejemplo, la separación de la madre, el sufrir su rechazo o la falta de su afecto—. Uno o varios de estos factores desencadenarían un trastorno psicológico y podrían producir posteriormente un comportamiento delictivo.

Habría otras teorías que fundamentan en el sustrato físico las respuestas anómalas a la hora de actuar. A este respecto, cabe destacar la *teoría de los actos reflejos*, como respuestas a estímulos externos. Cuando un estímulo externo incide sobre nuestros sentidos, por ejemplo, una corriente de aire sobre un ojo abierto, la excitación sensorial llega al cerebro y produce una respuesta, en ese caso, el parpadeo. Pero también cabe la inhibición, que es un mecanismo de defensa ante la excitación. Ambos procesos —excitación e inhibición— juegan como las dos caras de la misma moneda.

⁵ Jacques LACAN (1901-1981), «La metáfora del sujeto», en *Introducción teórica a las funciones del psicoanálisis en criminología*, Buenos Aires, Homo Sapiens, 1978.

⁶ Diego-Manuel LUZÓN PEÑA, «Prevención general y Psicoanálisis», en *Derecho Penal y Ciencias Sociales*, Barcelona, Mir, 1982, pp. 149 y ss.

Si en el ejemplo puesto oigo una explosión cada vez que mi ojo recibe una corriente de aire, llegará un momento en que asociaré instintivamente ambos fenómenos y parpadearé al oír el ruido, aunque no haga viento. Del mismo modo que en la respuesta del parpadeo, algo similar ocurre con el comportamiento humano y con el delito en general. Si un niño cada vez que comete una mala acción es castigado, llegará un momento en que asocie el mal causado con el castigo, como sentimiento no placentero, y tratará de no sufrir el segundo evitando el primero. Se acostumbrará a sentir pena y temor ante las acciones ofensivas y, de modo inconsciente, tratará de evitarlas. Pero, si no recibimos esa reprobación desde la infancia, no asociaremos el mal con el castigo.

Cabría citar otros dos factores que influyen en los comportamientos desviados: la *herencia genética* y el *ambiente*. Ambos determinan nuestro comportamiento y disminuyen el grado de libertad de nuestras respuestas ante los estímulos. Por poner otro ejemplo, si alguien es como consecuencia de la herencia o de factores ambientales un neurótico o si alguien ha adquirido una serie de patrones de conducta erróneos y proclives al delito porque se haya criado en un ambiente marginal o cercano al crimen, esto influirá en su conducta. Cuando esa persona se convierte en un criminal normalmente es porque ha estado en contacto con patrones de conducta criminales y porque no ha vivido conforme a los cánones de conducta normales ante la ley.

A menudo estos factores, individuales y sociales, actúan entremezclados, interaccionando: Los delincuentes son lo que son como consecuencia tanto de componentes *personales* como *sociales*. Esto se explicaría tanto en términos de categorías freudianas como a través de la noción social de «anomia». Si el delincuente sufre desarreglos freudianos, el Psicoanálisis y la psicoterapia son lo indicado. Por su parte, si el delito es consecuencia de factores sociales, la terapia conductista sería la adecuada⁷.

Las explicaciones médico-psiquiátricas de la delincuencia se refieren a ella como a una conducta desviada, utilizando etiquetas, como las de «hiperactividad» y «sociopatía», usando test de medición como el *Minnesota Multiphasic Personality Inventory* (MMPI), en los Estados Unidos, y explicaciones causales basadas en la teoría de la privación, en Gran Bretaña. En ambos países, y en muchos otros, se considera que existen factores relacionados con la educación en una subcultura, o la privación del cariño

⁷ Ted HONDERICH, *Punishment. The Supposed Justifications*, Harmondsworth, Baltimore, Maryland, Penguin Books, 1969 (edición por la que citamos). Edición revisada, Harmondsworth, Baltimore, Maryland, Penguin Books, 1976. Hay una edición anterior: Londres, Hutchinson, 1969; Harmondsworth, Penguin Books, 1984; hay una edición revisada en Cambridge, Polity, 1989, pp. 96-103.