

# PROCEDIMIENTO DE FLAGRANCIA

## APUNTES SOBRE LA SENTENCIA ORAL

*Francisco Sánchez Fallas  
Juez, Tribunal de Pérez Zeledón*

*—No quiero alcanzar ningún triunfo retórico —dijo K, sacando conclusiones de su reflexión—, tampoco podría. Es muy probable que el señor juez instructor hable mucho mejor que yo, es algo que forma parte de su profesión. Lo único que deseo es la discusión pública de una irregularidad pública.  
F. Kafka. El proceso.*

### 1. INTRODUCCIÓN

Hace algunos años fui invitado a participar en una mesa redonda en la Universidad de Ciencia y Tecnología (ULACIT) sobre el tema de la sentencia oral, siendo que las ideas básicas contenidas en estas líneas se corresponden con algunos apuntes que había preparado en aquella ocasión, los que he ampliado con base en mi experiencia en el dictado de sentencias orales en el Tribunal de Juicio de Pérez Zeledón. Si bien es cierto algunas personas pueden considerar que mucho de lo que a continuación expongo se corresponde con alguna forma de mitología de la oralidad, me aventuro a hacerlo con la intención de generar un debate crítico en torno al tema.

En los últimos tiempos el Poder Judicial ha impulsado la aplicación de la oralidad en los procesos jurisdiccionales, ya que institucionalmente se ha entendido que se trata de un instrumento que contribuye de mejor manera a lograr la inmediación de las partes

con el juez, a brindar un rostro humano a la justicia, al tiempo que hace más expedita la tramitación del proceso<sup>1</sup>.

La utilidad procesal de la oralidad no ha generado mayores discusiones, y menos aún en el proceso penal, el que desde hace muchos años la contempla no sólo en la etapa de debate, sino incluso en etapas anteriores. No obstante, tampoco debe ser entendida la oralidad como sinónimo, por sí sola, de una mayor democratización del proceso penal, puesto que, en tanto simple instrumento, puede ser usado de formas diversas: no se trata, pues, de un instrumento neutro, sino que puede ser usado para dar efectividad a posiciones ideológicas contrapuestas. Por eso, como se ha señalado, “... al discutirse acerca de la opción entre un sistema oral y uno escrito, no se discute alrededor de cuestiones ideológicas, sino pragmáticas, y lo que debe tomarse en cuenta para adoptar uno en lugar del otro es, principalmente, su eficacia para realizar y cumplir los principios básicos y las garantías que constituyen la base del sistema procesal.”<sup>2</sup>.

A partir de la introducción, en la normativa procesal penal, del procedimiento especial de flagrancia se estableció de forma expresa por el legislador el dictado de la sentencia oral en dicho procedimiento; no obstante, y pese a que tal posibilidad ha sido avalada en cuanto a su constitucionalidad<sup>3</sup>, debe reconocerse que no está exenta de cuestionamientos<sup>4</sup>, como lo evidencia la Consulta Judicial planteada por el Tribunal de Casación Penal (Goicoechea) en el expediente N° 07-5512-042-PE.

Pese a que la discusión está resuelta, en términos prácticos, en virtud del voto 3117-2007 de la Sala Constitucional, me parece importante retomar algunas ideas en torno al principio de legalidad y al carácter instrumental tanto de la escritura como de la oralidad,

1 Cfr. Quirós Camacho, Jenny. *Manual de Oralidad para jueces y juezas durante las fases previas al debate*. Conamaj, San José, 2006, capítulos I y II.

2 González Álvarez, Daniel. *La oralidad como facilitadora de los fines, principios y garantías del proceso penal*. Revista de Ciencias Penales, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica. San José, 1996, año 8, No.11. p.63.

3 Sala Constitucional, sentencia 3117-2009 de las quince horas tres minutos del veinticinco de febrero del 2009.

4 La autora nacional Helena Ulloa da detallada cuenta de diversas objeciones que se pueden formular a la posibilidad del dictado de sentencias orales en el proceso penal. Ulloa Ramírez, Helena. *Oralidad en el proceso penal costarricense: discursos y realidades*. En “*Reflexiones jurídicas frente al populismo penal en Costa Rica*”. Editorial de Investigaciones Jurídicas, San José, 2012, p. 65 y ss.

así como otras referentes a la oralidad en general y la sentencia oral en particular.

## 2. ALGUNAS OBSERVACIONES EN TORNO AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PROCESAL Y LA SENTENCIA ORAL

Debe reconocerse que el Código Procesal Penal contiene en su articulado varias referencias expresas a la necesidad de que la sentencia dictada luego del debate oral, en el procedimiento ordinario, sea escrita, pudiendo mencionarse en ese sentido los artículos 145 y 364 de ese cuerpo normativo. No obstante esa consagración legislativa de la escritura, el principio de legalidad procesal no impide la utilización de un instrumento distinto como lo es la oralidad para el dictado de la sentencia<sup>5</sup>.

La Sala Constitucional ha señalado que las normas procesales deben “... ser garantía de toda una serie de derechos y principios tendentes a proteger a la persona humana frente al silencio, al error o a la arbitrariedad, y no sólo de los aplicadores del derecho, sino también del propio legislador ...”<sup>6</sup>. (cfr. Sala Constitucional, sentencia 1739-92). En consecuencia, el principio de legalidad procesal en materia penal debe ser entendido, entonces, como un límite impuesto al Estado para el caso de que pretenda lesionar derechos de los ciudadanos con ocasión de la investigación y juzgamiento de un hecho delictivo, pero no puede constituirse en un límite infranqueable para la utilización de instrumentos diferentes, no descritos o no mencionados expresamente por el legislador, que sean igualmente idóneos para la tutela de los derechos fundamentales que puedan verse afectados.

En un pronunciamiento relacionado con la posibilidad de entregar a nacionales a la Corte Penal Internacional, la Sala Constitucional hizo alusión a un tema importante como lo es que una determinada formalidad procesal, definida normativamente, no impide la utilización de otras modalidades de protección de los derechos con ella tutelados. La Sala Constitucional, aun admitiendo que la

5 En sentido contrario se manifiesta Ureña Salazar, para quien el dictado de sentencias orales es una práctica ilegal. Cfr. Ureña Salazar, José Joaquín. *Apelación y Oralidad*. Editorial Jurídica Continental, San José, 2011, p.226.

6 Sala Constitucional, sentencia 1739-92.

literalidad del artículo 32 de la Constitución Política impide, sin más, el compeler a un costarricense a abandonar el territorio nacional, señaló “... *La cuestión planteada consiste en saber si el artículo 32 de la Constitución contiene una garantía absoluta para los costarricenses, tal como la interpretación literal antes descrita lo hace ver, o si, por el contrario, esa garantía carece de esa condición de plenitud, de modo que el correcto sentido del artículo 32 implica que ella no puede surtir sus efectos impeditivos cuando de lo que se trata es de realizar otras modalidades de protección o reivindicación de los derechos humanos, y más concretamente, de la que dispensa el Estatuto de Roma ...*”<sup>7</sup>.

Existen resoluciones de la Sala Constitucional en las que se hace ver el carácter instrumental de la escritura en el proceso penal, ya que pese a reconocer la disposición legal expresa (principio de legalidad procesal) que impone la forma escrita de la resolución, se admite en ellas la posibilidad de utilizar la oralidad para suplirla siempre y cuando con ello no se afecten los derechos garantizados con la escritura. Así, la jurisprudencia constitucional ha admitido la posibilidad de expedir una orden de allanamiento en forma oral, aún y cuando el artículo 23 de la Constitución Política impone una orden escrita para ello, indicándose en la sentencia 4672-03 de la Sala Constitucional que “... *Al efecto, la oralidad que priva en nuestro actual sistema procesal penal, hace que la motivación de los actos se lleve a cabo no de la forma tradicional mediante la escritura, sino que se realiza en forma oral justificando con palabras suficientes, explicando y dando razones que ameritan la actuación y con una actitud consonante con esa voluntad; ese cambio sin embargo, no debe servir para que se eluda la obligación de motivar las actuaciones y procurar se plasmen las razones en el proceso, en especial las que, como en este caso, tienen que ver con la posibilidad de lesionar lícitamente un derecho constitucional ...*”. Por otra parte, en la sentencia 17955-2007, la Sala Constitucional admitió la posibilidad de disponer la prisión preventiva en forma oral, documentada la misma en un DVD, ello pese a que el artículo 37 de la Constitución Política exige mandato escrito de un juez para detener a una persona; en esta sentencia se señaló “... *Cabe advertir que la oralidad en los procesos ante la irrupción de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación se ve, aún más, potenciada y refor-*

<sup>7</sup> Sala Constitucional, sentencia 135-2007.

zada, puesto que, basta con levantar un acta lacónica que indique, grosso modo, las vicisitudes de la audiencia, dado que, es gravada y respaldada en un DVD, del cual pueden las partes solicitar copia para ejercer el derecho de defensa. Por su parte, cualquier otra instancia que deba verificar la motivación o fundamentación de las resoluciones orales adoptadas, también puede acudir a ese medio. Estas nuevas herramientas tecnológicas le permiten al órgano jurisdiccional ocuparse de la audiencia y las resoluciones que dicte verbalmente, más que de su respaldo escrito ...”.

Es claro entonces que nuestra jurisprudencia ha hecho énfasis en el carácter instrumental de ciertas formas procesales, en especial del binomio escritura/oralidad, por lo que no son, ni pueden convertirse, en un fin en sí mismas.

Aquí es importante traer a colación la diferencia entre derechos y garantías de los derechos que expone Ferrajoli, al señalar “... Las garantías no son otra cosa que las técnicas previstas por el ordenamiento para reducir la distancia estructural entre normatividad y efectividad, y, por tanto, para posibilitar la máxima eficacia de los derechos fundamentales para cuya tutela o satisfacción han sido previstas ...”<sup>8</sup>. Tomando en cuenta la anterior distinción, es claro que la escritura y la oralidad no son sino instrumentos dispuestos, expresamente, por el legislador para garantizar en el proceso penal derechos fundamentales como lo son el derecho a una demostración de culpabilidad debidamente fundamentada, el derecho de defensa, etc. Pero en tanto instrumento la escritura no obsta la utilización de otros, igualmente idóneos, para la tutela de los derechos de los ciudadanos.

### 3. EN DEFENSA DE LA SENTENCIA ORAL

Desde el surgimiento, en la praxis, de la sentencia oral, se han escrito diversos artículos, de autores muy reconocidos, en los que, de alguna u otra forma, se cuestiona la corrección y conveniencia de esa práctica<sup>9</sup>. Muchos de esos cuestionamientos corresponden

8 Ferrajoli, Luigi. *Derechos y Garantías. La Ley del Más Débil*. Editorial Trotta. Madrid, segunda edición, 2001, pág.25.

9 Además de los trabajos de Helena Ulloa Ramírez y de Gustavo Chan Mora que se citan en este artículo, pueden mencionarse los dos siguientes: Chirino Sánchez, Alfredo. *La oralidad en el proceso penal de flagrancia*, en la obra colectiva “*Procedimiento de Flagrancia*”. Editorial Investigaciones Jurídicas, San José, 2014, p.179 y siguientes.

a aspectos coyunturales, generalmente operativos, que pierden actualidad conforme avanza la tecnología. Así, por ejemplo, la discusión respecto de la conservación segura del registro digital de una sentencia oral, o respecto de la mayor o menor facilidad que pueda tener un ciudadano para reproducir ese registro digital, son cuestiones que, irremediablemente, con el paso del tiempo dejarán de ser discutibles<sup>10</sup>. Me parece que, respetando las diferencias evidentes entre una rueda y una sentencia, mantener esas objeciones sería tanto como que el inventor de la rueda hubiera desistido de su empeño solo porque no existían, en aquellos lejanos tiempos, vías o calzadas lo suficientemente uniformes por las cuales rodar sin contratiempos.

Existen varios aspectos positivos relacionados con la exposición oral de la sentencia, que deben ser tomados en cuenta en su favor, pero que generalmente no se valoran lo suficiente.

### 3.1. LA SENTENCIA ORAL: UNA MEJOR FORMA DE ASEGURAR LA COMPRESIÓN DE LAS DECISIONES JUDICIALES

La oralidad en el dictado de la sentencia impone al juez el uso de un vocabulario y una terminología más accesible a las partes y a los ciudadanos.

La forma básica y primigenia de comunicación de los seres humanos es el lenguaje oral, al punto que el lingüista Ferdinand de Saussure llegó a considerar que la comunicación escrita, a través de la gramática, es una deformación del lenguaje y secundaria al habla, pues ésta es más próxima al pensamiento, emociones e ideas del ser humano<sup>11</sup>.

Es necesario reconocer la influencia de la escritura como instrumento de democratización del conocimiento, pues como señala Sartori “... es el tránsito de la comunicación oral a la palabra escrita lo que

tes. Chinchilla Calderón Rosaura. *De reformas y contrarreformas: el juzgamiento de los delitos cometidos en flagrancia*. Revista Judicial, San José, número 99, marzo del 2011.

10 En todo caso, como hizo ver la Sala Constitucional en la sentencia 3117-2009, es obligación estatal el proporcionar a la persona que no lo tenga, el acceso a los recursos tecnológicos que le permitan visualizar el archivo digital en que conste la sentencia expuesta de forma oral.

11 Lechte, John. *50 pensadores contemporáneos esenciales*. Ediciones Cátedra, Madrid, 2006, p.144.

desarrolla una civilización ...”<sup>12</sup>, no obstante, como hace ver el autor nacional Chan Mora, en lo que hace al proceso penal, la escritura se ha convertido más bien en “... un instrumento rígido y formalista que abona, enormemente, para la consolidación del ejercicio vertical del poder y de una especie de clase social, la “clase jurídica”, que domina el proceso judicial ...”<sup>13</sup>. El secretismo de la jerga jurídica es una manifestación de lo que Foucault denomina mecanismos de control del discurso, que no son sino formas de exclusión social destinadas a asegurar que quienes intervengan en el juego social, en este caso en la administración de justicia, cumplan con determinadas exigencias para poder comunicarse<sup>14</sup>.

Cuando hablamos nos comunicamos de manera más sencilla, con palabras más coloquiales, mientras que cuando escribimos tendemos a exponer de forma más compleja las ideas. La experiencia y la praxis judicial hacen ver que cuando escribimos una sentencia tendemos a profundizar en exceso, hacer elaboradas argumentaciones y a incluir citas doctrinarias de autores de gran mérito, a muchos de los cuales les ha sido negado el don de la claridad, todo con la intención de que la decisión soporte el análisis del superior<sup>15</sup>, pensando quizás que la misma está dirigida al órgano de alzada, y nos olvidamos que la sentencia está dirigida, esencialmente, a los ciudadanos que son los verdaderos destinatarios de la decisión y quienes no están esperando, precisamente, un discurso académico.

12 Sartori, Giovanni. *Homo videns. La sociedad teledirigida*. Ediciones Punto de Lectura, Madrid, 2005, p.32

13 Chan Mora, Gustavo. *El imputado en el proceso penal: ¿sujeto comunicante u objeto de la comunicación de otros?* (Apuntes sobre el uso del lenguaje oral como instrumento de poder). <http://defensapenalpublica.blogspot.com.br/2010/06/sobre-la-oralidad-en-el-proceso-penal.html>

14 Esta idea no puede desligarse de la concepción de Foucault del sistema educativo, en general, como “... una forma política de conservar o modificar la aprobación de los discursos con los saberes y los poderes que los discursos llevan consigo ...”, es decir un sistema orientado a mantener un determinado estado de cosas, más o menos estable. Cfr. Eribon, Didier. *Michel Foucault*. Editorial Anagrama, Barcelona, 2004, p.271.

15 En ese sentido se ha señalado “... El foro social más importante al que se dirige el juez con la motivación de sus fallos está constituido, empero, por los Tribunales Superiores (Salas de Casación) ...”, constituyéndose así la sentencia un fin en sí misma y haciendo a un lado los intereses particulares y sociales que deben ser atendidos en el caso concreto. Salas, Minor E. *¿Qué significa fundamentar una sentencia? O el arte de redactar fallos judiciales sin engañarse a sí mismo y a la comunidad jurídica*. En: *Humanismo y Derecho Penal*, Editorial Jurídica Continental, 2007, p.379.



Es importante recordar la importancia que tiene la utilización de un lenguaje comprensible en las decisiones judiciales, ya que como se ha señalado "... Para que el derecho pueda cumplir con su función básica de regular la conducta de los sujetos mediante reglas, éstas deben ser formuladas en el lenguaje natural usado por la comunidad ..."16. La sentencia, en tanto aplicación del derecho, no resulta ajena a ese carácter normativo; por el contrario, la sentencia termina siendo un acto político orientado a modificar de alguna forma la realidad social existente17, al punto que como indica Nino "... El estudio de la posibilidad de promover cambios sociales a través del derecho se ha concentrado generalmente en la creación de normas jurídicas por los órganos legislativos. Sin embargo, la aplicación que los jueces hacen de las normas jurídicas a casos concretos no tiene menos relevancia en cuanto a las posibles consecuencias sociales ..."18.

En mucho, es la sentencia la que impone dinamismo al sistema normativo pues como señala Herrendorf, las normas "... sólo adquieren existencia en el momento en que el derecho judicial las tiene en cuenta, y sentencia de acuerdo con ellas. Cuando los jueces inquietan, escrutan, movilizan al sistema normativo para sentenciar, en realidad están haciendo correr la sangre por ese cuerpo estático, están haciendo funcionar a un organismo inmóvil, que de otro modo no tendría vigencia ..."19. Ese efecto social de la sentencia se cumple de mejor manera cuando la misma está formulada en términos fácilmente comprensibles a los ciudadanos, ya que, en definitiva, el lenguaje condiciona y delimita nuestra comprensión del contenido del Derecho.

Debe rechazarse la idea, en algún momento expuesta, de que la sentencia oral por su supuesta falta de precisión y profundidad, sea una manifestación de alguna forma de "facilismo judicial", que

16 Bonorino, Pablo Raúl. *Integridad, derecho y justicia. Una crítica a la teoría jurídica de Ronald Dworkin*. Siglo del Hombre Editores. Bogotá, 2003, pág.28.

17 La política, aún la política jurisdiccional de la cual la sentencia es la culminación, no puede renunciar a su vocación de conformar la realidad social, pues en tal caso, como indica Habermas, "... Deja de ser el medio por el que la sociedad puede influir sobre sí misma formando e informando discursivamente la voluntad de unos ciudadanos unidos entre sí por la democracia ...". Habermas, Jürgen. *Tiempo de transiciones*. Editorial Trotta, Madrid, 2004, p.49.

18 Nino, Carlos Santiago. *Introducción al análisis del derecho*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 2007, p.302.

19 Herrendorf, Daniel E. *El poder de los jueces. Cómo piensan los jueces que piensan*. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, tercera edición, 1998, p.91.

atente contra el derecho de los ciudadanos a una decisión fundada y acorde al ordenamiento jurídico. La falta de precisión y profundidad de una sentencia no deriva de que la misma conste por escrito o haya sido expuesta oralmente; son características que tienen que ver, más bien, con el conocimiento del juzgador y con la técnica que haya seguido para construirla. La sentencia escrita le permite al juzgador, en tanto no está en contacto directo con los destinatarios de la misma al momento de su producción, apertrecharse detrás de páginas de doctrina y jurisprudencia<sup>20</sup> para construir así una decisión fundada en un sustrato teórico o dogmático que, quizás, no conoce ni domina<sup>21</sup>: el producto final así obtenido puede tener la apariencia de una sentencia fundada, pero lo cierto del caso es que esa apariencia no se corresponde con el conocimiento del juzgador. A modo de ejemplo, imaginemos el caso de un juzgador que está juzgando un delito doloso y que no haya comprendido, aún, el concepto de dolo y deba explicarlo en la sentencia escrita: esa ignorancia puede suplirse, con suma facilidad, con la cita de algún texto doctrinario que explique el concepto. En contraposición, la sentencia oral, dado que en ella son contemporáneos la exposición del juzgador y la escucha del oyente, desnuda al juzgador frente a su auditorio; lo expone tal cual es, con sus verdaderos conocimientos, con los que ha logrado aprehender del estudio y la experiencia. En tales condiciones, no puede hablarse de que la opción por la sentencia oral se corresponda con alguna forma de “facilitar” el trabajo jurisdiccional; por el contrario al exponer una sentencia oral, puede resultar bastante más difícil traducir a términos coloquiales, fácilmente comprensibles, las categorías dogmáticas que se utilizan en derecho penal para resolver casos concretos<sup>22</sup>. En la comunicación oral directa los sujetos inter-

20 No en vano expone Nieto que “... hay jueces que arman sus sentencias con retazos jurisprudenciales mal cosidos, que repiten durante años las mismas citas ...”. Cfr. Nieto, Alejandro. *El arbitrio judicial*. Editorial Ariel, Barcelona, 2007, p.199.

21 Como indica Raz, es perfectamente posible que una persona utilice exitosamente un concepto sin poseerlo, o conociéndolo de forma incompleta. Raz, Joseph. *Puede haber una teoría del derecho?*, en la obra *Una discusión sobre la teoría del derecho*. Editorial Marcial Pons, Madrid, 2007, p.54.

22 Sobre el uso de conceptos puros por parte de la ciencia del derecho, es interesante la crítica que formula Herrendorf, quien expone “... Los juristas han creado una realidad pseudocientífica para consumo propio. Los agentes universitarios y la sólida burocracia

vinientes están presentes en el momento en que esta se genera, y ello permite que el juzgador tome en cuenta el tipo de persona con la que habla, y pueda adaptar lo que dice para hacer comprensible el mensaje<sup>23</sup>. Así, en una sentencia condenatoria oral el juez debería, por ejemplo, al referirse al acusado que ha actuado con dolo de Homicidio señalarle “*Usted, don Pedro, sabía que estaba matando a una persona y quería matarla*”, en vez de limitarse a usar la palabra mágica “*dolo*”; o bien el juez debería, en vez de decirle al acusado que actuó bajo un “*error de prohibición indirecto vencible*”, hacerle ver que mató a la víctima pero que lo hizo creyendo que se estaba defendiendo de una agresión ilegítima que en realidad no existió, y que eso hace menos reprochable el hecho de haber matado.<sup>24</sup>

En última instancia podemos considerar que la sentencia oral puede convertirse en un instrumento útil para romper el secretismo jurisdiccional caracterizado por la utilización de un lenguaje cargado de conceptos abstractos, y para dismantelar el sistema de verticalidad del poder que, según refiere Chan Mora, se ha establecido alrededor de la llamada “*clase jurídica*”.

Cabe apuntar que la expresión oral directa, en tanto pone en contacto al emisor y al destinatario del mensaje, es más adecuada que la escritura para la transmisión efectiva del mensaje normativo que corresponde a la aplicación de la ley al caso concreto. Ello

---

*que alimentan no hacen más que lubricar esa realidad, darle forma y contenidos propios ... ¿Para qué sirven los conceptos puros? Para pensarlos, para escribir artículos, para dar clases y acaso para impresionar un poco. Pero la ciencia se esclerotiza. El Derecho abunda en conceptos puros y se muestra cada vez más mezquina de realidad ...”*. Herrendorf, Daniel Esteban. *Las corrientes actuales de la filosofía del derecho*. Editora EDIAR, Buenos Aires, 1989, ps.45-46.

- 23 Debe tenerse en cuenta una de las ideas centrales de la teoría de la argumentación jurídica expuesta por el filósofo Chaïm Perelman, como lo es la relacionada con el *auditorio*. Este autor se refiere a la necesidad de que el auditorio pueda adherirse a las premisas de un argumento, lo cual requiere, necesariamente, que el orador debe adaptar su discurso a las características del auditorio. Al respecto puede consultarse: Alexy, Robert. *Teoría de la argumentación jurídica*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, p. 160.
- 24 La posibilidad de fácil cognición de la sentencia por parte de los destinatarios de la misma es importante pues, como indica Dworkin, el cambio en la vida de una persona, y no es otro el fin último de la vocación normativa del derecho, no es efectivo a menos que ella pueda reflexionar críticamente sobre los méritos de ese cambio. Dworkin, Ronald. *La comunidad liberal*. Siglo del Hombre Editores, Santa Fe de Bogotá, 1996, p.152.

no solo porque, como antes se señaló, permite al emisor ajustar el mensaje a las características personales del destinatario en especial, y del auditorio en general, sino además porque, como indica Chan Mora, “... no se restringe a un conjunto de palabras o signos verbales, integra además el lenguaje corporal y se nutre de otros signos paralingüísticos...”<sup>25</sup>. A modo de ejemplo, cabe reseñar que con ocasión de una presentación de Jacques Derrida, un oyente le hizo ver “... en su obra, la expresión es tan importante que la atención del oyente está constantemente dividida y dirigida, por un lado, a su forma de hablar, y, por otro, a lo que quiere decir...”<sup>26</sup>. Esa multiplicidad de insumos propios de la expresión oral puede ser aprovechada, mucho más que la escritura, para dar efectividad a la vocación normativa de la sentencia, en tanto aplicación del derecho al caso concreto.

En otro orden de ideas, es importante considerar que las características del auditorio tienen relación directa con la mayor o menor receptividad del mensaje. Se ha señalado al respecto que “... En general, sabemos que una audiencia predispuesta a elaborar el mensaje, implicada, suele ser más receptiva a los argumentos razonados; por el contrario, una audiencia poco interesada por el asunto y/o poco analítica, estará más inclinada a tomar sus decisiones a partir de percepciones (...) acerca del comunicador más que a partir de la estructura lógica del argumento...”<sup>27</sup>. Desde esa perspectiva, la decisión expresada oralmente, al posibilitar ese contacto directo entre el juzgador y su auditorio, y dada la mayor sencillez del lenguaje oral, puede ser más fácilmente acogida por el auditorio social. No se trata de concluir que las personas implicadas en el proceso, sean acusados, víctimas o cualquier otro particular, no estén interesados en la decisión, sino de hacer ver que por las características académicas de nuestra sociedad, las capacidades analíticas promedio del conglomerado social pueden hacer que una decisión escrita, con el nivel de formalismo y uso de conceptos jurídicos que usualmente la caracteriza, no sea

25 Chan Mora, Gustavo. *El imputado en el proceso penal: ¿sujeto comunicante u objeto de la comunicación de otros? (Apuntes sobre el uso del lenguaje oral como instrumento de poder)*. <http://defensapenalpublica.blogspot.com.br/2010/06/sobre-la-oralidad-en-el-proceso-penal.html>

26 Lechte, John. *50 pensadores contemporáneos esenciales*. Ediciones Cátedra, Madrid, 2006, p.145.

27 Garrido, Eugenio, y otros. *Psicología Jurídica*. Editorial Pearson Prentice Hall, Madrid, 2007, p.146.

la mejor forma de dar cabal cumplimiento a la vocación normativa del derecho, y al derecho de los ciudadanos a conocer los fundamentos de la decisión misma. En relación con las características educativas de la sociedad costarricense en la actualidad, debe señalarse que, de conformidad con los datos contenidos en el Informe del Estado de la Nación del año 2013, únicamente un 29,1% de la población en edad de 18 a 24 años asiste a la educación superior; en dicho informe se analizan diversas formas de exclusión educativa y laboral que afectan a un 41% de los jóvenes de 15 a 24 años de edad; asimismo se hace ver que el porcentaje de población que completó la enseñanza secundaria es apenas del 45,3%<sup>28</sup>. Los factores educativos son trascendentales para determinar la capacidad del destinatario de una decisión jurisdiccional para entenderla debidamente y cuestionarla de manera efectiva, puesto que, como se ha señalado, sin una formación académica adecuada “... los individuos están expuestos a ser controlados con enorme facilidad desde diferentes estamentos políticos y religiosos, al carecer de capacidad para la reflexión, el debate y la toma de decisiones ...”<sup>29</sup>.

Existen otras informaciones de suma relevancia, siempre referentes a la realidad educativa costarricense, que deben ser consideradas para concluir que la sentencia oral, por su mayor sencillez y adecuación a las características del auditorio, es un instrumento más efectivo que la sentencia escrita para dar efectividad al carácter normativo del derecho. En el capítulo cinco del Informe del Estado de la Educación correspondiente al año 2013, preparado por el Programa Estado de la Nación, se da cuenta de los resultados de la aplicación de las pruebas PISA (Programa para la Evaluación Internacional de Alumnos) a una muestra aleatoria de estudiantes de quince años de edad, provenientes de 181 instituciones de las cuales 156 eran públicas y 25 eran privadas o subvencionadas, 149 académicas y 32 técnicas, 118 urbanas y 63 rurales, 175 diurnas y 6 nocturnas. Para los efectos del estudio se define la competencia lectora como “... el conjunto de estrategias mentales, propósitos o procesos, que utiliza el lector para introducirse en un texto y extraer sentido

28 Los datos se pueden consultar en la página <http://www.estadonacion.or.cr> en el apartado correspondiente al informe del año 2013.

29 Bermúdez de Castro, José María. *La evolución del talento. Cómo nuestros orígenes determinan nuestro presente*. Editorial Debolsillo, Barcelona, 2011, p.133.

de él. Se distinguen tres categorías, que son la base para construir otras tantas subescalas de rendimiento: - *Acceder y recuperar*: destrezas para encontrar, seleccionar y extraer información de los textos. - *Integrar e interpretar*: implica procesar información, a veces entre distintas partes de un texto, para encontrar su sentido. Estas tareas requieren que el lector comprenda las relaciones entre distintas partes del texto, las cuales pueden ser explícitas o no, en cuyo caso requieren una deducción. - *Reflexionar y evaluar*: involucra apoyarse en información, ideas o valores externos al texto, incluso en la propia experiencia personal o conocimiento del mundo ...”<sup>30</sup>. Según los resultados obtenidos, el desempeño en lectura de los estudiantes costarricenses fue “regular” o “aceptable”, ya que la mayoría de los jóvenes evaluados (el 66% de la muestra) puede leer al nivel de competencia 2 o inferior. Según se aclara en dicho informe, el nivel 2 constituye la base o rango mínimo en la competencia lectora, en el cual los estudiantes empiezan a demostrar las destrezas que les permitirán participar efectiva y productivamente en la vida laboral, ciudadana y académica. Estos datos reflejan una realidad social respecto de la cual el sistema judicial no puede desligarse, pues de hacerlo se cae en el riesgo de diseñar un sistema de justicia ineficaz: como indica Zagrebelsky “... *el derecho como disciplina práctica está necesariamente anclado a la realidad ...*”<sup>31</sup>. Los datos expuestos son de gran importancia pues, aplicados al tema que interesa hacen ver que, dadas las características de nuestro conglomerado social, la sentencia escrita no resulta ser el instrumento más adecuado para que la decisión jurisdiccional sea fácilmente comprendida y aceptada por sus destinatarios más importantes, es decir por las personas directamente involucradas en el conflicto social que subyace a todo proceso judicial.

Podemos concluir este apartado señalando que la tutela judicial efectiva no será efectiva no solo cuando el mandato contenido en la sentencia no se cumple, sino también cuando la sentencia misma no puede ser comprendida por los ciudadanos.

---

30 Los datos sobre este estudio puede consultarse en el Informe del Estado de la Educación correspondiente al año 2013, en la siguiente dirección: <http://www.estadonacion.or.cr/estado-educacion/educacion-informe-ultimo>

31 Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Editorial Trotta, Madrid, 2007, p.121.

### **3.2. LA SENTENCIA ORAL: UNA FORMA DE ASEGURAR, DE MEJOR MANERA, EL DERECHO A LA DEFENSA MATERIAL**

Conforme lo dispone el artículo 12 del Código Procesal Penal, es inviolable el derecho del acusado a ejercer su defensa material, es decir la posibilidad de poder, por sí mismo, formular las peticiones y observaciones que estime oportunas, más allá del criterio técnico que pueda tener su abogado defensor, sea público o privado. En ese sentido el artículo 142 del mismo cuerpo legal proscribire la utilización de formularios o afirmaciones dogmáticas como fundamentación suficiente, pues se entiende que las mismas no hacen sino afectar el derecho de los ciudadanos a comprender la decisión, la cual debe ser clara y precisa.

Es importante considerar que la técnica que en la práctica se estila en la sentencia escrita, cargada de citas doctrinarias, uso de conceptos abstractos y elaboradas argumentaciones, todo ello difícilmente cognoscible por el ciudadano de a pie, no es sino una técnica que vacía de su contenido esencial a garantías penales y procesales, por ejemplo el derecho de defensa y el derecho de acceso a la justicia. Por el contrario, la sentencia oral, por las características mencionadas en los párrafos precedentes contribuye más que la sentencia escrita a dar efectividad a ese derecho del acusado a ejercer la defensa material, toda vez que puede comprender mejor la decisión, y comprendiéndola puede combatirla de mejor manera.

Ese derecho de defensa material se empieza a ejercer a partir del momento mismo en que el acusado escucha, y comprende, con más facilidad los fundamentos de la decisión, y se actualiza posteriormente, en virtud de que el encartado tiene derecho de acceder y reproducir, por sus propios medios o bien mediante medios facilitados por el Estado, el archivo digital en que consta la sentencia oral.

En lo que respecta a la defensa técnica, el abogado defensor, sea público o privado, tiene iguales posibilidades de acceder al contenido de la decisión expuesta oralmente, a partir del momento mismo en que se expone por parte del juzgador.

### 3.3. LA SENTENCIA ORAL Y EL CONTROL Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

La posibilidad de la sociedad, de cada uno de sus integrantes, de controlar la forma en que el Poder Judicial ejerce la función jurisdiccional, que es una derivación de la soberanía del Estado, es la razón de ser del principio procesal de publicidad del debate. En ese sentido se ha señalado que “... *La publicidad como consecuencia de la forma republicana, en este sentido, apunta prioritariamente a la publicidad como facultad de los miembros de la comunidad de controlar a todos aquellos que, de un modo u otro, deciden los destinos de las personas gobernadas ...*”<sup>32</sup>.

En el caso de la sentencia escrita, la práctica de exponer oralmente solo un breve resumen de los motivos de la decisión al momento de dictarse la parte dispositiva, práctica impuesta por el numeral 364 del Código Procesal Penal, cumple solo parcialmente con esa exigencia de control social de la decisión jurisdiccional, ya que los ciudadanos se enteran, apenas, de una breve porción de los fundamentos de esa decisión. Así, es posible que éstos no la perciban como una decisión legítima; tal y como señalan los autores nacionales Arroyo Gutiérrez y Rodríguez Campos, la legitimación de las decisiones judiciales, ante las partes involucradas y ante la comunidad en general, se logra “... *sólo en la medida en que los jueces y los funcionarios públicos en general, expresen las razones que han tenido para tomar una determinada resolución, de manera explícita y razonada ...*”<sup>33</sup>.

Además debe tomarse en cuenta, y esto es un dato de experiencia, que las sentencias escritas no circulan frecuentemente en el conglomerado social, por lo que el único momento en que el ciudadano en general puede conocer los motivos de una decisión jurisdiccional escrita es en el momento en que, luego de la deliberación, el tribunal procede a exponer, de forma oral y pública de esos motivos. Si esa exposición se limita a un breve resumen de los fundamentos de la sentencia, se limita, en la misma medida, el control ciudadano sobre el ejercicio de la función jurisdiccional.

32 Bovino, Alberto. *Principios políticos del procedimiento penal*. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2009, p.68.

33 Arroyo Gutiérrez, José Manuel/ Rodríguez Campos, Alexander. *Lógica jurídica y motivación de la sentencia penal*. Editorial Jurídica Continental, San José, 2003, p.23.



Otro aspecto relevante que debe señalarse es que, como explica Habermas<sup>34</sup>, en un sistema republicano es fundamental la participación ciudadana, de forma tal que cada persona pueda intervenir activamente en la conformación de su comunidad, y en la definición de los objetivos y normas que son de interés común de todos. Esa participación implica un proceso deliberativo y quienes deliberan, es decir las personas que conforman la sociedad, deben estar debidamente informados pues ese proceso requiere conocer distintos puntos de vista sobre las cuestiones que afectan o benefician a la comunidad. Ese proceso deliberativo no se da exclusivamente en los espacios tradicionales de discusión política, como pueden ser la Asamblea Legislativa o el seno de los partidos políticos, sino que se materializa también en distintos espacios sociales como son, por ejemplo, las asociaciones de vecinos, los clubes sociales, los espacios recreativos comunes, y cualquier otra instancia informal de interacción social. Desde esa perspectiva el dictado oral de la sentencia, dado que cualquier ciudadano puede potencialmente asistir a su exposición, contribuye de mejor manera que la sentencia escrita, dada la escasa difusión de ésta última, a trasladar a los distintos espacios de interacción social el conocimiento acerca de las consecuencias prácticas de la aplicación de las normas jurídicas aprobadas en los espacios formalizados de discusión política, posibilitando así una mayor calidad en ese proceso deliberativo que es propio del sistema republicano.

#### 3.4. LA SENTENCIA ORAL Y LA MOTIVACIÓN

Tal y como explica Atienza, motivar una sentencia significa justificarla, es decir, mostrar las razones que permiten considerar la decisión como algo aceptable<sup>35</sup>. Esa aceptabilidad requiere, por lo menos, de consideraciones fáctico-probatorias, es decir cómo los hechos se pueden extraer de las pruebas existentes, y de consideraciones jurídicas, es decir cómo las normas jurídicas aplicables a esos hechos permiten llegar a la conclusión expuesta en la decisión.

<sup>34</sup> Habermas, Jürgen. *Facticidad y Validez*. Editorial Trotta, Madrid, 2000, p.348.

<sup>35</sup> Atienza, Manuel. *¿Qué puede hacer la teoría por la práctica judicial?*. En la obra "Cuestiones Judiciales". Editorial Distribuciones Fontamara S.A., México, 2008, p.12.

La exposición de la sentencia no libera, evidentemente, al juez de la obligación de motivar, de modo que la sentencia oral debe contener necesariamente los mismos requisitos materiales que exige el numeral 363 del Código Procesal Penal. Tal y como señaló la Sala Constitucional en la sentencia 3117-2009 “... *dependiendo de la capacidad del juez para razonar de una u otra forma, la oral y la escrita, se puede cumplir debidamente con las exigencias legales, constitucionales y convencionales respecto de las sentencias, incluida su fundamentación...*”. El acento no hay que ponerlo en la mayor o menor capacidad del juez para fundamentar oralmente su decisión, pues eso es una cuestión meramente circunstancial y que en todo caso se corresponde con habilidades de expresión oral que, en muchos casos, pueden ser aprendidas; lo relevante es el reconocimiento de que la sentencia oral, no por ser oral, es sinónimo de algo infundado y carente de razonamiento.

Así, la sentencia oral debe cumplir, necesariamente, con la indicación de los hechos acusados y de los hechos probados, para controlar la correlación entre ambos. Se debe cumplir con la fundamentación probatoria descriptiva, exigida por el artículo 143 del Código Procesal Penal, indicando el contenido esencial y relevante de los elementos de prueba. Se debe cumplir con la fundamentación probatoria intelectual, indicando el modo en que se valoró la prueba y exponiendo las conclusiones fácticas a que esa valoración conduce. Se debe cumplir, además, con la fundamentación jurídica, indicando los criterios y normas jurídicas aplicables.

Para lograr lo anterior es claro que la sentencia oral no puede ser expuesta de manera descuidada y apresurada. Por el contrario, es necesario que el juez expositor realice una minuta que recoja los aspectos esenciales de la prueba y los temas planteados en la deliberación, de forma tal que éstos sean expuestos en el mismo sentido en que fueron discutidos y aprobados, y que los organice de forma tal que su disertación resulte ordenada, coherente, no contradictoria con sí misma, que las ideas sean expuestas e hiladas de forma adecuada, y que sea completa, de forma tal que no se deje ningún aspecto relevante sin resolver. En ese sentido debe recordarse que el Protocolo de Actuaciones para el Desempeño de los Tribunales de Juicio en Materia Penal, publicado mediante circu-

lar número 92-09 de la Secretaría General de la Corte, en su artículo 11 hace referencia a que el juez informante podrá, durante la exposición de la sentencia oral, auxiliarse de notas tomadas durante el debate y la deliberación, lo cual se relaciona con la minuta antes señalada.

Y todo ese contenido de la sentencia oral puede ser controlado por el superior, ya no *leyendo* la decisión, sino *escuchándola*. No está de más recordar que el control en alzada de una sentencia oral supone la utilización de una novedosa metodología de análisis, toda vez que existen diferencias importantes entre la construcción de un texto escrito y de una decisión oral. En ese sentido se ha señalado que “... *En el discurso oral las oraciones tienen estructuras más simples, hay mayor porcentaje de oraciones incompletas, más coordinación que subordinación ... más repetición de estructuras y palabras, correcciones sobre la marcha del discurso, interrupciones, etc. ...*”<sup>36</sup>, y ello implica una especialidad en la actitud del analista y en el procedimiento de análisis y control de la sentencia oral.

#### 4. LA SENTENCIA ORAL Y EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE FLAGRANCIA

Mediante ley número 8720, publicada en La Gaceta 77 del 22 de abril del año 2009, se estableció un procedimiento especial para juzgar los delitos cometidos en flagrancia, el cual está regulado en los artículos 422 a 436 del Código Procesal Penal. Este procedimiento se aplica, en principio, al juzgamiento de los hechos delictivos a los que sea de aplicación el concepto de flagrancia definido en el artículo 236 del mismo cuerpo legal, conforme al cual “... *Habrá flagrancia cuando el autor del hecho punible sea sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después, o mientras sea perseguido, o cuando tenga objetos o presente rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en un delito.*”

La existencia misma de este procedimiento no ha estado exenta de críticas: así algunos lo han visto como una manifestación procesal del llamado “*derecho penal del enemigo*”, en tanto otros lo han definido como una “*máquina para dictar sentencias condenatorias*”, y se ha llegado a decir que es un procedimiento que coloca en estado

<sup>36</sup> Quesada Pacheco, Jorge Arturo. *Análisis del discurso oral en el proceso penal*. Editorial Universidad Estatal a Distancia, San José, 2002, p.4.

de indefensión al acusado ante la brevedad de los plazos previstos para su tramitación que no dejan margen para ejercer una defensa efectiva.

Dichas críticas, me parece, no son de recibo. El desarrollo reciente del “*derecho penal del enemigo*”, cuyo origen histórico puede rastrearse hasta el derecho romano<sup>37</sup>, se encuentra en la doctrina del autor alemán Günther Jakobs, quien propugna por una discriminación, que por contraria a la dignidad humana es totalmente inadmisibles, entre los seres humanos conforme a la cual algunos de ellos deben ser considerados *no-personas* por cuanto sus acciones hacen ver que han abandonado de manera permanente el Estado de Derecho y no es posible ya esperar que su comportamiento personal llegue de nuevo a ajustarse a las normas de convivencia social<sup>38</sup>. Desde esa perspectiva se justifica, según este autor, la existencia de un Derecho Penal del Enemigo, que funciona con reglas y garantías distintas del derecho penal aplicable a los ciudadanos. Debe tomarse en cuenta que la existencia del procedimiento especial para juzgar delitos cometidos en flagrancia no se estructura alrededor del análisis de las características personales del autor del hecho, sino que más bien toma en cuenta las características objetivas del hecho cometido, de forma tal que no es posible equiparar, sin más, este procedimiento especial con una teoría que, en su esencia, parte de una distinción estructurada alrededor de presupuestos distintos de los que son relevantes para decidir la aplicación de tal procedimiento.

37 Como señala Zaffaroni, el concepto de enemigo en el derecho penal se remonta a la distinción romana entre *inimicus* y *hostis*, donde el enemigo, el *hostis* era el que estaba fuera de la comunidad y carecía de derechos. Zaffaroni, Eugenio Raúl. *El Enemigo en el Derecho Penal*. Universidad de Santo Tomás, Bogotá, 2006, p.32.

38 Aunque no es éste el lugar para discutir a profundidad sobre la citada doctrina, ni yo el más adecuado para ello, no puedo dejar de mencionar que una de las críticas más profundas que se le pueden formular está contenida en el siguiente párrafo: “... *A menudo os he oído decir del hombre que comete un delito, como si él no fuera uno de vosotros, sino un extraño y un intruso en vuestro mundo. Mas yo os digo que, de igual forma que el más santo y el más justo no puede elevarse por encima de lo más sublime que existe en cada uno de vosotros, tampoco el débil y el malvado pueden caer más debajo de lo más bajo que existe en cada uno de vosotros ...*”. Gibrán, Jalil Gibrán. *El Profeta*. Biblioteca EDAF, Madrid, 1989, p.57. El mismo punto de vista es referido por Víctor Frankl, psiquiatra vienés que fue víctima de los campos de exterminio nazis, cuando a la pregunta de quién es en realidad el hombre responde “... *Es el ser que inventó las cámaras de gas, pero también es el ser que entró en ellas con paso firme y musitando una oración ...*”. Frankl, Víctor. *El hombre en busca de sentido*. Editorial Herder, Barcelona, 2004, p.110

En lo que respecta a la descripción de este procedimiento especial como una “*máquina para condenar*”, debe considerarse que el hecho de que la mayoría de los casos que se tramitan según ese procedimiento resulten en sentencias condenatorias, excepción hecha de aquellos en los que se aplique alguna forma alterna de solución del conflicto, es una consecuencia directa de las características mismas de un hecho delictivo cometido en flagrancia. El acusado que ha sido sorprendido en flagrante delito, conforme la definición normativa del artículo 236 del Código Procesal Penal, es una persona respecto de la cual la valoración de los elementos probatorios, de conformidad con las reglas de la sana crítica racional, dada su contundencia, conllevará muy posiblemente el dictado de una sentencia de condena<sup>39</sup>, aún y cuando sea sometido al procedimiento ordinario de juzgamiento de delitos que establece el libro primero de la segunda parte de ese cuerpo normativo. Las vicisitudes procesales que puede conllevar la tramitación ordinaria derivadas del transcurso del tiempo requerido para su culminación<sup>40</sup>, y todo lo que ello conlleva de cara a la decisión jurisdiccional, por ejemplo los problemas de memoria de los declarantes, la pérdida de interés de la parte ofendida, las dificultades para ubicar a los testigos y afectados, y las mayores posibilidades del acusado de ausentarse del proceso<sup>41</sup>, son argumentos que no resultan válidos para tildar al procedimiento especial de flagrancia como una especie de “*máquina de tormentos*”, sobre todo porque el acusado

39 Un dato estadístico que apoya esta aseveración es que, según el informe 1385-PLA.2014 de la Dirección de Planificación del Poder Judicial, los Tribunales de Flagrancia dictan una mayor proporción de sentencias a través del procedimiento abreviado que los Tribunales Ordinarios: mientras éstos últimos dictan un 28% de sus sentencias mediante el abreviado, los primeros dictan un 61% de sus sentencias siguiendo dicho procedimiento. Como es sabido el procedimiento abreviado presupone un reconocimiento, por parte del acusado, de su responsabilidad en el hecho que se le atribuye, lo cual pasa por reconocer la contundencia de la prueba de cargo.

40 Según se señala en el informe número 1385-PLA-2014 antes citado, el promedio de duración de un proceso ordinario, hasta el dictado de la sentencia, es de 27 meses y dos semanas, en tanto que los Tribunales de Flagrancia demoran para ello un promedio de dos meses y dos semanas.

41 Tal y como se expone en el informe 1385-PLA-2014, mientras que un 95% de los debates señalados por los Tribunales de Flagrancia se realizan, apenas un 63% de los debates agendados por los tribunales ordinarios se celebran, siendo la causa más frecuente de suspensión de debates, un 31%, la rebeldía del acusado.

no tiene, desde ningún punto de vista, un derecho a que el transcurso del tiempo suprima la efectividad de los medios de prueba. En todo caso, el análisis estadístico de los sobreseimientos definitivos por conciliación dictados por los tribunales ordinarios y los tribunales de flagrancia del Primer y Segundo Circuito Judicial de San José durante el año 2013 hace ver que mientras los tribunales ordinarios de ambos circuitos aplicaron en 39 procesos dicha medida alterna, los tribunales de flagrancia correspondientes aplicaron la conciliación en 26 procesos. Un análisis más amplio, que comprende no sólo dichos circuitos judiciales sino además los de Cartago, Heredia, Primer Circuito de Alajuela, Primer Circuito de Guanacaste y Primer Circuito de la Zona Atlántica y Puntarenas, revela que los tribunales ordinarios de juicio aplicaron en 226 ocasiones la conciliación, mientras que los tribunales de flagrancia correspondientes la aplicaron en 302 procesos en ese lapso. Los datos respectivos puede consultarse en el informe estadístico del Poder Judicial número 103-EST-2014 en la siguiente dirección electrónica <http://sitios.poder-judicial.go.cr/planificacion/>, y tal información hace ver que el procedimiento de flagrancia dista mucho de ser considerado un procedimiento orientado a condenar.

Por otra parte, si bien es cierto el procedimiento especial de flagrancia dispone plazos expeditos para la realización de los distintos actos procesales, no se puede concluir por esa sola circunstancia que se trata entonces de un procedimiento que lesiona el derecho de defensa del acusado. Esa conclusión se extrae, generalmente, de la comparación obligada con los espacios temporales amplios para la tramitación del procedimiento especial ordinario, pero esa comparación resulta insuficiente para fundar un juicio de indefensión, ya que tal estado conlleva un menoscabo real y efectivo del derecho de defensa que no puede derivarse de una mera comparación abstracta entre procedimientos.

En lo que se refiere a la sentencia en particular, este procedimiento especial prevé de forma expresa en el numeral 429 del Código Procesal Penal el dictado de la sentencia de forma oral. Por las características particulares de un hecho cometido en flagrancia, según la definición normativa antes citada, es claro que la decisión final no debería revestir problemas particulares de valoración pro-

batoria<sup>42</sup>: se trataría, en principio, de casos en los que la determinación fáctica no reviste mayor complejidad ante la contundencia de la prueba. En consecuencia la fundamentación fáctica y probatoria, tanto descriptiva como intelectual, de la decisión, es decir la exposición de los hechos probados y de las razones por las cuales se tienen como tales, debería ser sencilla, no muy extensa, y además de fácil exposición. Estas características de la decisión en un hecho cometido en flagrancia, la hacen especialmente adecuada para su exposición en forma oral.

Como es sabido, la regulación del procedimiento especial de flagrancia implica una tramitación pronta, al punto que el artículo 435 del Código Procesal dispone que entre el inicio del procedimiento y la realización de la audiencia ante el tribunal deben transcurrir, a lo sumo, quince días hábiles. En correspondencia con ese espíritu normativo, tal y como se señala en el informe 1385-PLA-2014, la duración promedio de un asunto en los tribunales de flagrancia es de dos meses y dos semanas, muy por debajo de la duración promedio de un proceso ordinario. Este acortamiento de los tiempos procesales es sumamente relevante para obtener una verdad de mayor calidad, contenida en la sentencia oral dictada en este procedimiento especial, toda vez que los datos aportados por los declarantes en debate serán, con muchísima probabilidad, más ajustados a la realidad de los hechos investigados, ello en razón de

42 Aunque ello pueda parecer una herejía, la construcción de la verdad no tiene por qué seguir el mismo camino, ni adoptar la misma forma final, en todos los procesos judiciales. Los hechos cometidos en flagrancia, debido a sus características probatorias, deberían ser de fácil comprobación, por lo que la exposición de los fundamentos de la decisión que los tiene por acreditados no requiere, necesariamente, de "... mayor tiempo de reflexión, de tiempo de distanciamiento con la cuestión debatida, y mayor tiempo para explorar las razones que justificarán lo decidido ...": el texto en cursiva corresponde a una cita del autor nacional Alfredo Chirino (cfr. cita al pie número 7), con quien discrepo en este aspecto. En mi opinión, la construcción de la sentencia oral, y su contenido mismo, en los delitos en flagrancia debe someterse a estándares de evaluación distintos de los que usualmente se utilizan para determinar la corrección de una sentencia escrita. No se trata de flexibilizar y hacer menos rigurosos los procedimientos de análisis en alzada, sino de entender que por sus propias características, la sentencia oral en el procedimiento de flagrancia, y en general en todos aquellos en que sea posible dictarla de esa forma, no requiere de toda la terminología, profundidad de razonamiento, referencias doctrinarias y uso de conceptos dogmáticos que, según nuestra praxis lo hace ver, se estilan en la sentencia escrita. Se trata la sentencia oral de un producto menos barroco, menos artificial, más sencillo -pero no por ello infundado-, y por ende, más inteligible a los ciudadanos.

que no estarán presentes los efectos nocivos, bien conocidos, que el transcurso del tiempo tiene en la memoria de las personas.

## 5. A MODO DE CONCLUSIÓN

Al inicio de este trabajo mencioné que alguien podría calificar algunas de las ideas aquí expuestas como una justificación mitológica de la sentencia oral, en el sentido de que se corresponden con apreciaciones inconexas con la realidad. No obstante, mi experiencia personal en el dictado de sentencias orales como juez de juicio me hace ver que, por el contrario, se trata de aspectos que se corresponden con experiencias muy frecuentes en el trabajo jurisdiccional. Una de las que me parece más relevante es que ese contacto directo con las personas involucradas en el proceso, sean víctimas, ofendidos o testigos le hace ver al juez que no puede, a menos que quiera hacer ininteligible el mensaje, usar el vocabulario forense y/o conceptos dogmáticos en su formulación usual en el contexto doctrinario, sino que necesariamente debe ajustar su exposición a las características particulares del auditorio. Esa posibilidad se pierde cuando se redacta una sentencia escrita.

Debe reconocerse que la experiencia judicial hace ver que el dictado oral de la sentencia no se ajusta a todos los procesos penales, pues en algunos, por sus características, es necesario que la sentencia se redacte por escrito: así se hace ver en el artículo octavo del protocolo de actuaciones contenido en la circular N° 92-09 antes citada. No obstante, en el procedimiento especial para juzgar delitos cometidos en flagrancia, por las características particulares de tales hechos, la sentencia oral sí resulta un instrumento idóneo para garantizar, plenamente, los derechos fundamentales de las personas involucradas y de los ciudadanos en general, al tiempo que da contenido real a la vocación política del derecho, es decir a su poder de conformar la realidad social.

El vetar la exposición oral de la sentencia y optar por mantener, a ultranza, la sentencia en su forma escrita, puede significar el perpetuar una determinada forma de hacer justicia que, de pronto, no resulta normativamente eficaz en nuestra sociedad.

Por ello, con buen tino, el legislador dispuso expresamente que en este procedimiento la sentencia debe ser expuesta oralmente.



