

ORALITY IN ADMINISTRATIVE LITIGATION PROCEDURES IN THE MEXICAN LEGAL SYSTEM

LA ORALIDAD EN LOS PROCEDIMIENTOS CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVOS EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

ORALIDADE EM PROCEDIMENTOS DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NO SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

Jorge Mario Gordillo López ¹
Jose Zaragoza Huerta ²

Abstract: This article studies the need to have an oral procedure in the Mexican legal system, which is why it develops several variables that shape the need to make administrative justice faster and more accessible to those subject to litigation.

Keywords: Orality. Contentious Processes. Legal Systems. Principle of Orality.

Resumen: Este artículo estudia la necesidad de contar con un procedimiento oral en el sistema jurídico mexicano, por lo que desarrolla varias variables que se configuran la necesidad de hacer una justicia administrativa más pronto y accesible a los judiciales.

Palabras Claves: Oralidad. Procesos Contenciosos. Sistemas Jurídicos. Principio de Oralidad.

Resumo: Este artigo estuda a necessidade de contar com um processo oral no ordenamento jurídico mexicano, razão pela qual desenvolve diversas variáveis que configuram a necessidade de tornar a justiça administrativa mais célere e acessível aos sujeitos do litígio.

Palavras-chave: Oralidade. Processos Contenciosos. Sistemas Jurídicos. Princípio da Oralidade.

-
- ¹ Candidato a Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Nuevo León. Catedrático de la Facultad de Derecho y Criminología de la UANL. ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-2991-4746>. E-mail: gordillomario014@gmail.com
 - ² Doctor en Derecho por la Universidad de Alcalá, Alcalá de Henares, Madrid, España; es Profesor e Investigador de la Facultad de Derecho y Criminología; miembro del Sistema Nacional de Investigadores del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONAHCyT), SNI Nivel I; Miembro de número de la Academia Mexicana de Ciencias; Miembro de la Academia Michoacana de Ciencias Penales; Miembro de la Fundación de Victimología en España; Miembro del Cuerpo Académico Consolidado denominado: "Derecho Comparado UANL"; Director de la Revista Internacional de Investigación en Criminología, Constructos Criminológicos, editada por la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7526-9272>. Email: jose.zaragozahr@uanl.edu.mx

Introducción

Como puede verse, una excelente idea procesal, que además podría calificarse como una temprana señal de oralidad, que logró culminar con una Ley de la República que introdujo la oralidad en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dejando atrás, una Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que tenía a litigantes y a jueces sujetos a un estadio metal dentro de un sistema escritural tradicional, que menospreciaba toda posibilidad de oralidad. Y es que las mayores dificultades en la aplicación del juicio por audiencias orales no están en la Legislación sino en nuestra propia ideología, que ofrece una gran resistencia al cambio.

La idea de Garantismo en el modelo procesal

La irradiación de las normas del derecho fundamental en todos los ámbitos el derecho tiene efectos de gran alcance en relación con el carácter del sistema jurídico (ALEXY, 2012). Es que el reflejo de los derechos y garantías fundamentales en la normativa legal, hace además efectiva la aplicación de estos principios recogidos en las cartas fundamentales de los Estados. Uno de aquéllos, es el del debido proceso, que se garantiza por los principios de oralidad, celeridad, inmediación y dispositivo del proceso civil, que en el caso del Ecuador, está recogido en el artículo 168 de la Constitución de la República del Ecuador.

Y es que referirnos al Garantismo en el proceso, es adoptar la medida por la cual el proceso se convierte un compromiso constitucional de garantía funcional en el tráfico de bienes litigiosos, proyectándose de esta manera, el proceso en su sustantividad, autónomamente. De ahí que no interesa tanto que el proceso aplique tal o cual norma en el ámbito de tráfico de bienes litigiosos, sino que el proceso sea garantía autónoma de aquella actuación sustantiva comprometida constitucionalmente (NAVARRETE, 2011).

Lo que significa que respeta cada uno de los elementos del debido proceso, que garantice un resultado, el más favorable a la verdad. El proceso judicial en la actualidad, debe entonces amparar no solo el derecho al debido proceso sino además los derechos fundamentales de la carta magna de un Estado. Y siendo que la jueza o el juez, son los artífices del proceso, son aquellos los llamados a cumplir ese Garantismo transparentado en la Constitución que ampara el compromiso constitucional de garantizar en el proceso judicial la aplicación de los derechos fundamentales de la persona humana. Por lo que el Garantismo significa más allá de la aplicación del debido proceso, es también hacer efectivos los derechos fundamentales en el proceso. En este contexto, debemos situar ahora el cambio de la dialéctica del proceso judicial, que ha ido pasando por las rieles de la historia de un tipo dispositivo a uno inquisitivo, o viceversa.

El principio dispositivo supone que corresponde a las partes iniciar el juicio formulando la demanda y proporcionar los elementos para su decisión (peticiones, excepciones, recursos, pruebas), es decir, la iniciativa en general, y que el juez debe atenerse exclusivamente a la actividad de éstas, sin que le sea permitido tomar iniciativas encaminadas a iniciar el proceso ni a establecer la verdad y conocer de parte de cuál de ellas está la razón en la afirmación de los hechos (ECHANDÍA, 2009, p. 58-59). Y por el contrario el principio inquisitivo supone la actividad oficiosa del juez, en cuanto a la persecución de la verdad sin limitaciones; debemos afirmar que no se puede hablar de un sistema absoluto de fuentes de prueba o de impulso del proceso absoluto, en tratándose sea de una de las fórmulas expuestas o de la otra.

Oralidad y Tutela Jurisdiccional

Para empezar, diremos que la participación del Estado cada vez más en la aplicación del derecho busca garantizar un Estado más activo en el cumplimiento de los derechos y garantías de los ciudadanos, pues ha dejado de ser el inactivo sujeto en el proceso, al dinámico actuante en la búsqueda del cumplimiento de los fines y beldades del proceso. Esto significa que la gran evolución

del Estado liberal al Estado participativo busca una actuación más activa dentro del derecho y de la realización de la justicia. En todo caso, una de las protecciones fundamentales que debe garantizar es la tutela jurisdiccional efectiva, entendida como la eficacia vertical y horizontal de los derechos fundamentales sobre el poder público y la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares.

Existe eficacia vertical en la vinculación del legislador, del administrador público y del juez a los derechos fundamentales; y, eficacia horizontal o privada o en relación en terceros —Drittwirkung, en la expresión alemana— en las relaciones entre particulares, aunque se sostenga que, en el caso de manifiesta desigualdad entre dos particulares, también exista relación de naturaleza vertical (MARIONI, 2011). Sin embargo, de ello la Doctrina ha sido clara en establecer que la garantía de la eficacia de los derechos fundamentales que se reflejan en los particulares muchas veces no tiene una eficacia inmediata, de eso hay que establecer claramente su distinción. En palabras de Marinoni verbigracia, se señala que

el problema que se coloca delante de la eficacia horizontal es el de que las relaciones entre particulares hay dos o más titulares de derechos fundamentales y por eso en ellas es imposible afirmar una eficacia semejante a aquélla que incide sobre el poder público, porque siempre hay una parte que pierde. Realmente hay una gran discusión sobre la cuestión de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, sosteniendo algunos que los derechos fundamentales no tienen eficacia inmediata sobre los particulares, sino solo mediata dependiendo, en ese sentido, de la mediación del Estado (MARINONI, 2011, p. 45).

Es por ello, que la importancia cada vez más incidental de la participación del Estado en la contienda judicial, que debe dirigir sus esfuerzos a través de los órganos competentes para eliminar los excesos del sistema, perfeccionar los procesos y mejorar la atención del servicio judicial hacia la ciudadanía.

La celeridad en el proceso, al entablarse en un mismo acto procesal o audiencia preliminar las pretensiones y excepciones del juicio, e incluido la prueba. Si las pretensiones y excepciones se fundamentan en derecho o en los hechos, diremos que estos elementos centrales de una demanda y de una contestación a la demanda, se plantearían en la audiencia. Incluso en materia de etapa probatoria, si se toma en cuenta que el derecho no hace falta probarlo (solo el derecho extranjero), hablaremos solo de los hechos que se prueban en la etapa procesal con diligencias como los testigos, testimonios, pruebas documentales, informes periciales e inspecciones, etc.; y si estos actos procesales se desarrollan ante el juez y las partes, puede alcanzarse mayor intermediación y celeridad, cumpliendo así los objetivos de la oralidad que son la eficacia, el conseguir la verdad, y la celeridad (ALBÁN GOMEZ, 2004). - No hay interrupciones del proceso y de las actuaciones procesales. - Se logra la publicidad del juicio.

La necesidad de oralidad como principio rector del proceso jurisdiccional

Señala Cappelletti (1972) que la oralidad constituye una idea símbolo en los dos últimos siglos para impulsar una serie de movimientos de crítica y reforma del proceso, en especial, en los sistemas romano-canónicos, emprendidos después de la Revolución Francesa y del movimiento codificador (CAPPELLETTI, 1972). Se trata de una idea, elevada a principio procedimental, que, obviamente, todavía tiene actualidad y vigencia en aquellos sistemas jurídicos que permanecen anclados en un proceso predominantemente escrito de corte medieval y barroco con sistemas tasados o tarifados de valoración de la prueba (prueba legal) y carentes de relaciones inmediatas entre el órgano jurisdiccional decisor y las partes. La oralidad constituye la fuente de inspiración para emprender una serie de reformas legislativas que incluyan un sistema de admisión y valoración

libre y crítica de la prueba -la libre valoración y convicción del juez solo puede darse en el seno de un proceso oral- la intermediación entre el acervo probatorio y el juez decisor y la introducción de una o varias audiencias para sustanciar la causa.

Incluso, se habla de un “movimiento en favor de la oralidad”, el que se remonta a mediados del siglo pasado en Europa Continental y que fructificó con la promulgación de las ordenanzas procesales civiles de Alemania (1877) y Austria (1895) (ARTAVIA BARRANTES, 2000). Ese movimiento surgió como reacción a ciertas características negativas del modelo procesal vigente en la época, tales como las siguientes:

El predominio absoluto del elemento escrito, de tal modo que se estimaba que lo que no consta en el expediente no existe en el mundo (inadmisibilidad e invalidez absoluta de los elementos orales *quod non est in actis no est de hoc mundo*).

Ausencia de inmediatez, puesto que, el juez decisor no tiene un contacto directo, inmediato y personal con los otros sujetos procesales, los hechos y la prueba. La recepción de la prueba se delega en otra persona -generalmente un juez instructor o actuario o, incluso, en un auxiliar judicial-, razón por la que se creó “...una propia y verdadera muralla de papel entre el juez y los otros sujetos del proceso...”

Prevalencia del sistema de prueba legal con reglas formales, abstractas y apriorísticas que determinan su admisibilidad y valor.

Ausencia de concentración, puesto que, el proceso está constituido por una serie de etapas y fases concatenadas y prolongadas además de estar llenas de vicisitudes y eventualidades, esto es, el proceso difuso, disperso o desconcentrado.

La experiencia acumulada durante siglos permite combinar eficientemente los dos sistemas -oral y escritural-. Las deficiencias y recelos que suscitó la oralidad en la Edad Media por la dificultad para conservar la memoria de lo actuado son superadas, y por mucho, con los medios tecnológicos modernos de grabación en vídeo y/o audio. Y por su parte, no se puede desconocer que el sistema escritural en sus justas proporciones nos ofrece buenas prácticas que se deben conservar como garantía de la seguridad jurídica y del principio dispositivo.

Por ello es más técnico llamar al sistema “juicio o proceso por audiencias”, el cual implica que las principales decisiones se adoptan oralmente en audiencia pública, sin excluir completamente lo escrito, que como sabemos se conserva en la primera etapa desde la presentación de la demanda hasta antes de la audiencia preliminar. Nótese que aún la etapa escrita está diseñada como preparatoria de las audiencias, por eso se resalta que el proceso es “predominantemente oral”.

Es pertinente acudir a la precisión conceptual de Atienza e Ruiz Manero, cuando distingue entre principio en sentido estricto y principio como directriz o norma programática. La oralidad no es un principio en sentido estricto, porque como tal, no es un valor superior del ordenamiento, sino un medio, que podrá tener excepciones, según lo determine el Legislador. Por ello el concepto de principio debemos entenderlo como una norma programática o directriz, que consagra un medio (diligencias orales y por audiencias) para alcanzar una justicia pronta y cumplida. (ATIENZA e RUIZ MANERO, 2013)

Lo anterior no desdeña el enfoque del maestro Mauro Cappelletti, quien consideró la oralidad como una idea símbolo, lo cual nos hace pensar que la oralidad tiene algunos elementos de un principio en sentido estricto, porque expresa un valor superior, una posición ideológica que representa un concepto más amplio y elocuente vinculado con una manera de concebir el proceso y la relación entre el juez y las partes.

La oralidad como principio tiene una particular dimensión legitimadora de la administración de justicia, porque el proceso por audiencias realiza a plenitud - como ningún otro- los principios procesales que son más claros a un sistema judicial eficiente. De allí la importancia histórica que tiene para la justicia contenciosa administrativa el proceso por audiencias, porque nos pone en el camino de correctivos de fondo que la sociedad reclama con especial urgencia. Un sistema judicial socialmente ineficaz y desprestigiado es el peor de los males, lo cual podría hacer inviable una sociedad.

Los principios procesales que se realizan con especial preponderancia en el juicio por audiencias son: **la intermediación, la publicidad, y la concentración.**

La oralidad como forma de innovación del proceso judicial

Como lo expresó Calamandrei existe un binomio oralidad y escritura que ha revestido un significado polémico y programático, siendo el primer elemento la bandera del proceso del futuro y el segundo la representación de un proceso desfasado y anquilosado que debe reformarse (CALAMANDREI, 1965). La comunicación que se produce en el proceso, esto es, las declaraciones de voluntad y conocimiento que formulan las partes, puede asumir dos formas oral y escrita, según se produzca entre presentes o ausentes.

La doctrina es conteste en sostener que en virtud del grado de evolución jurídica de la humanidad, no puede existir un proceso puro, esto es, eminentemente escrito u oral. Lo recomendable es buscar un término medio, es decir, una coexistencia o complementación armónica del elemento escrito y del oral que desemboque en un proceso mixto. Resulta difícil imaginar un proceso oral que no admita la existencia de actos escritos, dado que, la escritura constituye un modo de expresión y conservación del pensamiento muy utilizado modernamente. De lo que se trata, más bien, es de otorgarle al elemento escrito el sitio real que le corresponde en el proceso (JINESTA LOBO, 1999).

El proceso debe ser escrito en su fase inicial, introductoria o preparatoria y oral en la etapa de sustanciación, por lo que el problema radica en la coordinación de sendos elementos y no en la exclusión radical de uno de ellos.

Ambos elementos tienen sus virtudes, así el escrito, ocasionalmente, ofrece precisión, preparación y reflexión. No obstante, también ofrece graves desventajas, puesto que, en la mayoría de los litigios los escritos extensos, desordenados y redundantes contribuyen a complicarle a las partes y al órgano jurisdiccional el entendimiento de cuestiones básicas y elementales, así como a prolongar, innecesariamente, la resolución final. El proceso escrito contribuye a prolongar patológicamente la ya de por sí lentitud fisiológica del proceso, además de socavar las finanzas, paciencia, valor, esperanza y confianza de la parte que probablemente tiene la razón y se ve compelida a acudir a la tutela judicial.

De su parte el elemento oral brinda las ventajas de la elocuencia muda del cuerpo (gestos, ademanes, muecas y actitudes corporales) y de la palabra viva, persuasiva y simple, que le permiten al juez determinar los puntos medulares objeto de la discusión. Es así como los sistemas procesales que buscan un grado importante de perfección combinan y coordinan sendos elementos utilizando la escritura para los actos que requieren de precisión y conservación demanda y contestación, contrademanda y réplica, dúplica y tríplica) y la oralidad para aquellos donde la espontaneidad, intermediación y simplicidad son relevantes.

Se encuentra plenamente aceptado que la fase preparatoria de todo proceso debe ser predominantemente escrita con relación a los siguientes aspectos: a) la demanda, la contestación, las excepciones y las eventuales contrademanda y réplica -hechos y pretensión-. En aras de la precisión, seriedad y seguridad, deben constar por escrito, independientemente que las partes, ulteriormente, integren, delimiten, aclaren, modifiquen o precisen tales extremos en una audiencia concentrada posterior y b) los alegatos o argumentaciones jurídicas -fundamentos de derecho- que requieren de un estudio profundo y reflexivo de la legislación, doctrina y jurisprudencia para evitar la superficialidad, improvisación y olvido inherentes a la retórica y a la dificultad para manejarla.

De igual forma, se estima que la escritura cumple en el proceso oral otra función además de la preparatoria, la cual consiste en documentar o registrar los aspectos relevantes de los debates ocurridos en las audiencias, sobre todo para una instancia posterior, a través de las actas que se levanten al efecto. En esas actas se consignan las preguntas dirigidas a las fuentes de prueba y sus respuestas, las aclaraciones, rectificaciones y modificaciones formuladas por las partes, las resoluciones dictadas por el juez, etc.

En cambio, en tratándose de la recepción de prueba, la oralidad cumple un papel fundamental. No obstante, deben efectuarse algunas distinciones de importancia. Existen probanzas, fundamentalmente documentales -preconstituídas respecto del proceso- con relación a las que debe regir el sistema de valoración legal, esto es, la oralidad no puede suponer una "irracional desvalorización de la prueba documental (preconstituída)", puesto que, la misma crea un grado de certeza y seguridad entre las partes que intervienen en una relación jurídica al prever

los resultados de un proceso eventual (VÁZQUEZ BUSTOS, 2012). En resumen, la oralidad supone la libre valoración de la prueba por constituir (testimonial, pericial, declaración y confesión de partes, etc.), esto es, en cuya producción el juez ha participado directa y personalmente.

La intermediación podemos describirla de manera simple, como la proximidad física del juez o jueza a las partes al momento de tomar las principales decisiones judiciales en la audiencia, de cara al ciudadano. La transparencia que ello implica se convierte en un eficiente mecanismo legitimador de la justicia.

El sistema escritural ha propiciado el “fortín de papel” que hace invisible al juez o jueza ante los ojos del usuario de la justicia, quien frecuentemente lo imagina como un ser superior, lóbrego, incierto y tal vez imparcial, del que sólo tiene una vaga descripción – positiva o negativa- que le proporciona su apoderado judicial.

El proceso oral en el Contencioso Administrativo ha construido una nueva modalidad de juez, porque éste ya no estará más escondido detrás de los expedientes, sino que tendrá que estar frente al conflicto y los actores procesales.

El contacto inmediato del juez o jueza con las partes, los testigos, los peritos, etc., le permite captar de manera genuina las declaraciones y obtener impresiones esenciales para calificar la credibilidad de los deponentes.

La intermediación es prenda de garantía en la indagación de la verdad, el gran reto que tiene el juez o jueza contencioso administrativo para decidir el asunto de la manera más justa posible.

Y bueno, esos sub principios son fundamentales, la identidad física le permite al juez resolver los asuntos, tanto en el trámite, como al momento de decidir y el tema de la concentración, tiene que o tiene relación directa con la justicia pronta y cumplida, o el proceso, dentro de un plazo razonable, y el tema de la intermediación también, pues garantiza esa mayor comunicación, más fluida entre juez y las partes. En realidad, pues es un cambio ideológico importante, porque la oralidad supone un cambio en la concepción procesal y del mundo y yo creo que esto, marca un hito fundamental, porque se trata de dar el salto cualitativo de un proceso, predominantemente escrito a uno, predominantemente oral. (...)”

Además, la publicidad es parte esencial del juicio por audiencias porque rompe con el fetiche de lo “secreto” –para el administrado- que ha implicado el sistema escrito. La oralidad ennoblece la legitimidad de las decisiones judiciales porque son adoptadas en frente de todos, de manera transparente, abierta, sin ocultamientos.

Dice STEFAN LEIBLE:

(...) lo que ocurre a la vista y oídos del público, goza de confianza más fácilmente (...). Son famosas las palabras del Conde de Mirabeau dirigidas a la Asamblea Nacional Francesa, en las que muestra la confiabilidad que al juicio público atribuía: “(...) Dadme el juez que vosotros queráis, parcial, corrompido, incluso mi enemigo si queréis; no me importa, siempre que él no pueda actuar más que ante la cara del público (...).” (VARELA CASTRO, 2002, p. 287-350)

La publicidad convierte a las partes y demás interesados en testigos de excepción de los principales actos procesales. La oportunidad que les brinda el sistema de asistir a la audiencia oral los hace copartícipes y por ende validadores de lo que allí sucedió, aunque no compartan las decisiones judiciales adoptadas. Ya no es sólo un asunto de los abogados y los jueces, es un asunto en donde todos están involucrados, de allí la confianza que genera este principio, que por lo mismo es profundamente democrático por el control social que implica.

Expone Tejeiro:

(...) La circunstancia de producirse la mayoría de los actos procesales en la audiencia, públicamente, permite a las partes y a los terceros “adivinar” con anticipación, en la mayoría de los casos, el sentido del fallo, pues pueden observar el debate, la práctica probatoria y las alegaciones finales, de suerte que

en una especie de previsibilidad de la decisión tienen la opción de anticiparse a la sentencia y, normalmente, de coincidir con ella, lo cual importa confiabilidad y, por ese camino, inapelabilidad (...).

Es necesario distinguir la publicidad interna que cubre a las partes y terceros interesados del proceso, los que tendrán garantía de publicidad para preservar el debido proceso, de la publicidad externa que tiene relación con la comunidad en general, los medios de comunicación, y que desde luego, en ciertas y determinadas circunstancias podrá restringirse por tratarse de asuntos en donde, por ejemplo, estén involucrados menores de edad, asuntos de seguridad nacional, o existan peligros de desorden público, o cualquier otra circunstancias que el juez contencioso considere atentatoria de los derechos fundamentales de las partes.

Respecto de la publicidad externa es oportuno citar nuevamente el artículo 14 del Pacto de Nueva York, llamado Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que precisa el alcance de la publicidad externa como garantía fundamental de la sociedad para el ejercicio del control social. Veamos los apartes pertinentes: "(...) Artículo 14: Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia".

Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley,

(...) La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario. (...)

La norma transcrita recomienda evaluar con *syndéresis* la situación concreta, bajo dos premisas básicas. (i) *Prima facie* se debe favorecer el principio de publicidad, lo cual autoriza la presencia de los medios de comunicación en las audiencias que ellos consideren importantes. (ii) Pero si es necesario proteger derechos de un menor, o en general si la presencia de dichos medios afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales de alguna de las partes, o el debido proceso puede resultar grave y directamente afectado, o se trata de asuntos de orden público o seguridad nacional, entonces el juez o jueza podrá restringir la publicidad externa. El juez o jueza harán la ponderación en cada caso concreto.

Conclusión

La oralidad contribuye a la democratización de la justicia y del derecho, puesto que, se requiere un juez que además de un rol activo -director e impulsor del proceso-, esto es, que dirija, ordene y agilice el proceso, asuma un papel asistencial interactuando con las partes para determinar y delimitar el objeto del proceso, los hechos controvertidos y la prueba admisible y pertinente, esto es, colaborando en la búsqueda de la verdad real y asegurando una igualdad real entre las partes, de tal manera que la parte victoriosa sea la que probablemente tiene la razón y no la que posee más medios económicos para pagar a un representante hábil que complique el proceso en aras de los intereses de su representado y resista la lentitud del proceso.

Se precisa de un juez involucrado y comprometido con la resolución de la causa y no introducido en una campana de cristal, construida sobre la base de una mal entendida independencia o imparcialidad, que lo aísla y aparta del resto de los sujetos procesales. Se requiere, en suma, de jueces honestos, diligentes, sensibles y estudiosos.

La oralidad propicia y conduce a la humanización del proceso, por cuanto, respeta la dignidad humana, lo actualiza, lo acerca al ser humano y mejora la comunicación procesal haciéndola más

flexible y expedita.

La oralidad tiene, también, una función moralizante, puesto que, contribuye por su inmediatez a evitar las estrategias de los litigantes contrarias a la buena fe y lealtad procesales.

La realización del mandato de los tratados internacionales para la efectiva protección de los derechos humanos ha circunscrito unísonamente que la inmediación, la concentración y la publicidad, constituyen el fondo esencial de la oralidad, cuyo resultado natural es la audiencia pública, continua e ininterrumpida en que se produce la discusión probatoria, la alegación y la sentencia, en medio de la unidad de tiempo, de lugar y de acción, como caracterizan al trial anglosajón los autores Antoine Garapon y Ioannis Papadopoulus en su texto “Juzgar en Estados Unidos y en Francia” (GARAPON E PAPAPOPOULOS, 2006, p. 314).

La inexperiencia en la cual se sumó en los primeros años la jurisdicción contenciosa administrativa ante el nuevo modelo de audiencias orales insertas por el CPCA, generó dudas sobre el rol que debía jugar el juez o jueza en la dirección de la audiencia. En el imaginario colectivo, pensamos que lo correcto era una fórmula intermedia entre la pasividad y el protagonismo, pero aún no vislumbrábamos con claridad los conceptos y las técnicas que garantizarían el justo medio que se necesitaba.

La dirección de la audiencia es sin lugar a dudas, un reto para el juez o jueza, de allí la necesidad de profundizar en los conceptos de dirección material y técnica de la misma. Por tanto, es pertinente hacer varias recomendaciones básicas, que a veces, por obvias razones, se desconocen o se dejan de lado. Tejeiro Duque dice: “Como en el teatro clásico, el trial responde a la regla de las tres unidades: de tiempo, de lugar y de acción, a la cual se añaden el principio de contradicción en todas las etapas y el de la inmediatez de la prueba”.

Sabemos que la verdad es elusiva y que en el proceso cada una de las partes pretende hacer prevalecer su “verdad”. Los abogados de las partes utilizan todos los subterfugios legalmente posibles para ocultar aquello que le es desfavorable y el juez o jueza no puede ser un simple espectador de prestidigitaciones probatorias. De allí que se insista en un juez proactivo, que sin romper el equilibrio, la imparcialidad y el debido proceso, tiene como meta descubrir la verdad hasta donde ello fuere posible.

Ahora bien, la verdad metodológicamente se concibe como un principio directriz, esto es, como un ideal al que se aspira sin que sea conseguible en términos absolutos. Ontológicamente la verdad es la coincidencia con la realidad. La verdad procesal básicamente la encontramos en los hechos judicialmente relevantes, los cuales no se conocen directamente por el juez o jueza, sino como una representación o un juicio sobre ellos. Es la que surge del proceso, es decir, la que consta en los elementos probatorios y de convicción allegados a los autos. Esta puede ser diferente de la verdad real para el juez.

Lo anterior nos muestra una manera singular de producir la verdad jurídica, en donde todo se reduce a una especie de juego, prueba arcaica, que implica un cierto desafío. Así, el descubrimiento de la verdad quedaría en manos de los dioses. Aún más, recordemos las llamadas “ordalías” que fueron practicadas especialmente en la Edad Media occidental, bajo las reglas del enfrentamiento del acusado con otras fuerzas provenientes de los hombres, de Dios o de la naturaleza.

Referencias

ALBÁN GOMEZ, E. **La Oralidad en el proceso civil**. Ecuador: Imprenta Cosmos, 2004.

ALEXY, R. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid, CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES 2012.

ARTAVIA BARRANTES, S. **El proceso civil oral y otras figuras modernas –Bases para la rereforma-. En La Gran Reforma Procesal**. San José: Editorial Guayacán, 2000.

ATIENZA, Manuel & RUIZ MANERO, Juan. Sobre principios y reglas. **Doxa : Cuadernos de Filosofía del Derecho**, núm. 10 (1991), pp. 101-120 2013. Disponible en: <http://www.tsjuc.gob.mx/capacitacion/>

materiales/diplomadoFuncionJurisdiccional2013/primerModulo/Sobre_principios_y_reglas.pdf

CALAMANDDREI, P. **Oralidad nel processo**. Napoli: Morano Editore, 1965.

CAPPELLETTI, M. **La oralidad y las pruebas en el proceso civil**. Buenos Aires: EJE, 1972.

GARAPON, Antoine & PAPADOPOULOS, Ioannis. **Juzgar en Estados Unidos y en Francia. Cultura jurídica francesa y common law**. Bogotá: Legis, 2006.

JINESTA LOBO, E. La oralidad en el proceso contencioso administrativo. **Revista IVSTITIA**, p. 26-34, 1999.

MARINONI, I. **La eficacia del derecho fundamental a la tutela efectiva, en proceso y constitución**. Lima Perú. Palestra Editores . Perú, 2011.

NAVARRETE, A. **Garantismo y proceso: Una lectura de la Constitución Peruana, en proceso y constitución**. Perú: Ara Editores, 2011.

RAMÍREZ CARVAJAL, D. M. La oralidad y su relación con los poderes de instrucción que tiene el juez en proceso. Ponencia presentada en el marco del **II Congreso Internacional de Derecho Procesal, organizado en Cartagena de Indias**, 2009.

VARELA CASTRO, L. Proceso penal y publicidad. Ejemplar dedicado a: Hacia un nuevo proceso penal. In **Jueces para la democracia**, 2002. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=71964>.

VÁZQUEZ BUSTOS, V. Incorporación del Tribunal Federal de Justicia Administrativa al Poder Judicial de la Federación, . **Revista Acta Universitaria**, 2012. Disponible en: <http://repositorio.ugto.mx/handle/20.500.12059/2017>

Recebido em 20 de janeiro de 2023.

Aceito em 27 de abril de 2023.