

CONSISTENCIA NARRATIVA Y RELATO PROCESAL

(ESTÁNDARES DE DISCURSIVIDAD EN LAS NARRACIONES JUDICIALES)¹

José Calvo González²

“There is a story by Franz Kafka –perhaps you know it– in which an ape, dressed up for the occasion, makes a speech to a learned society. It is a speech, but a test too, an examination, a viva voce. The ape has to show not only that he can speak his audience’s language but that he has mastered their manners and conventions, is fit to enter their society.

Why am I reminding you of Kafka’s story? Am I going to pretend I am the ape, torn away from my natural surroundings, forced to perform in front of a gathering of critical strangers?
I hope not. I am one of you, I am not of a different species.”³

J. M. Coetzee, *Elizabeth Costello* (2003)

“Im ganzen habe ich jedenfalls erreicht, was ich erreichen wollte. Man sage nicht, es wäre der Mühe nicht wert gewesen. Im übrigen will ich keines Menschen Urteil; ich will nur Kenntnisse verbreiten; ich berichte nur; auch Ihnen, hohe Herren von der Akademie, habe ich nur berichtet.”⁴

Franz Kafka, *Ein Bericht für eine Akademie* (1917)

-
- 1 Ponencia presentada en el V Congreso Internacional de Direito Processual (23-25 abril de 2015), Instituto Brasileiro de Estudos de Direito da Universidade Mauricio Nassau (Recife, Pernambuco, Brasil).
 - 2 Catedrático de Filosofía del Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Málaga, España (jcalvo@uma.es).
 - 3 J. M. Coetzee, *Elizabeth Costello* (2003), Vintage, London, 2004, p. 18. “Hay un relato de Franz Kafka, tal vez lo conozcan, en el que un simio, vestido para la ocasión, pronuncia un discurso ante una asociación de gente erudita. Se trata de un discurso pero también de un test, un examen, una defensa de tesis. El simio no solamente tiene que demostrar que puede hablar el idioma de su público, sino que ha aprendido a dominar sus modales y convenciones y es apto para entrar en su asociación. ¿Por qué les estoy recordando el relato de Kafka? ¿Acaso voy a fingir que soy el simio, arrancado de mi entorno natural y obligado a actuar ante una reunión de desconocidos enjuiciadores? Espero que no. Soy una de ustedes, no soy de una especie distinta.” J. M. Coetzee, *Elizabeth Costello*, trad. de Javier Calvo Perales, Random House Mondadori, Barcelona, 2004, p. 26.
 - 4 Franz Kafka, *Ein Bericht für eine Akademie* (1917). “En general he conseguido todo lo que quería. No se puede decir que no haya valido la pena. Por lo demás, no quiero que me juzguen los hombres; sólo quiero difundir conocimientos; me limito a informar, también a ustedes, honorables miembros de la Academia, también a ustedes sólo les he informado.” Franz Kafka, “Informe para una Academia”, en Id., *Cuentos completos*, trad. de José Rafael Hernández Arias, Valdemar, Madrid, 2000, p. 282.

1 INTRODUCCIÓN

Los tratados clásicos de Retórica no contienen referencias a la idea de *consistencia narrativa*. Sólo es posible hallarlas en la moderna Teoría de la Argumentación jurídica, aunque siempre de manera parca y muy limitada. La atención que allí recibe resulta, además, menor y subsidiaria respecto de la concedida al *test de coherencia narrativa*, sin recabar otro mérito que el apenas servirle de preámbulo. Así pues, la noción de coherencia narrativa, diversamente enfocada por los autores que de ella se ocuparon al abordar cuestiones de argumentación en materia de hechos (y también de normas como *coherencia normativa*),⁵ ha venido constituyendo el núcleo principal de su interés –con abundancia de la literatura crítica –⁶ mientras que la de consistencia narrativa parecía exenta

-
- 5 Ronald Dworkin, "No Right Answer?", en *Law, Morality and Society. Essays in Honour of H.L.A. Hart*, P.M.S. [Peter Michael] Stephan, Hacker and Joseph Raz (eds.), Oxford UP, Oxford, 1977, pp. 58-84, *Taking Rights Seriously*. Harvard UP, Cambridge, MA, 1977, caps. 4 y 13, *A Matter of Principle*. Harvard UP, Cambridge, MA, 1985, caps. 5 y 7, *Law's Empire*, Fontana, London, 1986, cap.7, y "Objectivity and Truth. You'd Better Believe it", *Philosophy and Public Affairs* 25 (1996), pp. 87-139; Neil MacCormick, *Legal reasoning and legal theory* (1978), Clarendon Press, Oxford, 1997, pp. 90 y 91; "The coherence of a case and the reasonableness of doubt", *Liverpool Law Review* 2 (1980), pp. 45-50; "Coherence in legal justification", en *Theorie der Normen. Festgabe für Otto Weinberger zum 65. Geburtstag*, Werner Krawietz, Helmut Schelsky, Günter Winkler und Alfred Schramm (Hrsg.), Duncker & Humblot, Berlin, 1984, pp. 37-53 [asimismo en *Theory of legal science. Proceedings of the Conference on Legal Theory and Philosophy of Science, Lund, Sweden, December 11-14, 1983*, Aleksander Peczenik, Lars Lindahl and Bernard van Roermund (dir.), Reidel, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1984, pp. 235-251]; "Notes on narrativity and the narrative syllogism", en *International Journal for the Semiotics of Law* [en adelante *IJSL*] 11, 1991, pp. 163-174, y *Rhetoric and the rule of law: a theory of legal reasoning*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2005, pp. 224 y 227; Bernard S. Jackson, *Law, Fact, and Narrative Coherence*, Deborah and Charles Publications, Mersyaside, 1988, pp. 61 ss., 151 ss. y 166 ss., "Narrative models in legal semiotics", en *Narrative in culture. The uses of storytelling in the sciences, philosophy and literature*, Cristopher Nash (ed.) Routledge & Kegan Paul, Londres, 1990, pp. 23-52, "Narrative Models in Legal Proof", *IJSL* 1, 1 (1998), pp. 225-246 y *Making Sense in Jurisprudence*, Deborah Charles Publications, Liverpool, 1996, pp. 263-277; Patrick Nerhot, "Interpretation en sciences juridiques. La notion de cohérence narrative", en *Revue de Synthèse* CXI, 1990, pp. 299-329 [asimismo como "Interpretation in Legal Science: The Notion of Narrative Coherence", en *Law, Interpretation and Reality: Essays in Epistemology, Hermeneutics and Jurisprudence*, Patrick Nerhot (ed.), Kulwer Academic Publishers, Dordrecht, Boston, 1990, pp. 193-225]; Bert C. van Roermund, "Narrative Coherence in Legal Context", en *Reason in Law*, Vladua Faralli e Enrico Pattaro (eds.), Giuffrè, Milano, 1988, v. III, pp. 159-170, "Narrative Coherence and the Guises of Legalism", en *Law, Interpretation and Reality*, cit., pp. 310-345, y "Narrative Coherence and the System of Legal Norms", en *Law, Narrative and Reality: An Essay in Intercepting Politics*, Id. (ed.), Springer, New York, 1997, pp. 49-73; Joseph Raz, "The Relevance of Coherence", *Boston University Law Review* 72 (1992), pp. 273-320 [asimismo en *Ethics in the Public Domain. Essays in the Morality of Law and Politics*, Id. (ed.), Clarendon Press, Oxford, 1994, pp. 276-325]; Aleksander Peczenik, "Coherence Theory of Juristic Knowledge", en *On Coherence Theory of Law*, Aulis Aarnio et al. (eds.), Juristförlaget, Lund, 1998, pp. 7-15; Robert Alexy, "Coherence and Argumentation or the Genuine Twin Criterialess Super Criterion", en *On Coherence Theory of Law*, cit., pp. 41-49, y Robert Alexy and Aleksander Peczenik, "The Concept of Coherence and its Significance for Discursive Rationality", *Ratio Juris* 3 (1990), pp. 130-147.
- 6 Barbara Levenbook, "Coherence in Legal Reasoning", *Law and Philosophy* 3 (1984), pp. 355-374; Paolo Comanducci, "Osservazioni in margine a N. MacCormick's 'La congruenza nella giustificazione giuridica'", en *L'analisi del ragionamento giuridico*, Paolo Comanducci e Guastini, Ricardo (eds.), Giappichelli, Torino, 1987, pp. 265-275; Giuseppe Zaccaria, "Ermeneutica e comprensione narrativa", *Materiali per una storia della cultura giuridica* 18 (1988), pp. 189-211 [asimismo en Id., *L'arte dell'interpretazione. Saggi sull'ermeneutica giuridica contemporanea*, Cedam, Padova, 1990, pp. 121-150]; Letizia Gianformaggio, "Certeza del diritto, coerenza e consenso. Variazioni su un tema di MacCormick", *Materiali per una storia della cultura giuridica* XVIII, 2 (1988), pp. 459-487; Vittorio Villa, "La coerenza normativa e i presupposti epistemologici della giustificazione", *RIFD* 65, 3 (1988), pp. 567-597; Jacques Lenoble, "La théorie de la cohérence narrative en droit. Le débat Dworkin-MacCormick", *Archives de philosophie du droit* 33 (1988): 121-139, y "Narrative Coherence and the Limits of the Hermeneutic Paradigm" en *Law, Interpretation and Reality*, cit., pp. 127-168; Monica Den Boer, "Two in one trolley: Reflections on the relation between MacCormick's institutional and narrative theory of law", *IJSL* IV, 12 (1991), pp. 255-266; José Calvo González, "Coherencia narrativa y razonamiento judicial", en *Revista del Poder Judicial*, 25 (1992), pp. 97-102 y *El Discurso de los hechos. Narrativismo en la interpretación operativa*, Edit.

de mayor problematicidad luego de verificar satisfecho un mínimo de estándares de discursividad. Para superar el *test de consistencia narrativa* bastaba, en efecto, con evidenciar la continuidad del relato y comprobar la existencia de inferencias lógicas convencionales – deductivas o inductivas – o algo menos habituales – de tipo abductivo – en el encañamiento entre los elementos fácticos – fueran patentes, o dispados a través de indicios – como condiciones suficientes de firmeza y conexión exigibles en la construcción del curso ordenado, secuencial y sucesivo de la narración de los hechos. La consistencia narrativa se mantuvo así, por tanto, ausente de desarrollos jurídico-teóricos, sin que tampoco obtuviera excesiva presencia en la lingüística aplicada al Derecho.⁷ Creo, no obstante, que en absoluto se la debería tener por un asunto desatendible en el estudio de las estructuras narrativas del proceso judicial, ni como una cuestión de valor inapreciable. La *consistencia narrativa* y sus múltiples alcances –teóricos y prácticos– constituyen un ámbito de la interpretación operativa en materia de hechos prácticamente inexplorado, pero del todo necesario para comprenderla.

Tecnos, Madrid, 1993 (1998²); Baldassare Pastore, “Coerenza e integrità nella teoria del ragionamento giuridico di Ronald Dworkin”, *Rivista di diritto civile* 70 (1992), pp. 423-445; Luc J. Wintgens, “Coherence of the Law”, *ARSP* 79, 4 (1993), pp. 483-519; Christina Hellman, “The Notion of Coherence in Discourse. In *Focus and Coherence in Discourse Processing*, Gert Rickheit and Christopher Habel (eds.), Walter de Gruyter, Berlin, 1995, pp. 190-202; Giorgio Pino, “Coerenza e verità nell’argomentazione giuridica. Alcune riflessioni”, *RIFD* 1 (1998), pp. 84-126; Daniel González Lagier, “Los hechos bajo sospecha. Sobre la objetividad de los hechos y el razonamiento judicial”, en Paolo Comanducci e Riccardo Guastini (eds.) *Analisi e diritto 2000. Ricerche di giurisprudenza analitica*, Giappichelli, Torino, 2000, pp. 69-87, “Hechos y argumentos. Racionalidad epistemológica y prueba de los hechos en el proceso penal” (I y II), *Jueces para la Democracia*, 46 y 47 (2003), respect. pp. 17-26 y 35-51, y *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, Palestra, Lima-Bogotá, 2005; Juan Igartua Salaverria, “La coherencia narrativa en la valoración judicial de las pruebas”, en Martínez-Calcerrada y Gómez, Luis, *Homenaje a Don Antonio Hernández Gil*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2001, vol. 1, p. 795-804; Aldo Schiavello, “On ‘coherence’ and ‘law’: an analysis of different models”, *Ratio Juris* 14, 2 (2001), pp. 233-243; Mario Ruiz Sanz, “Dialogando sobre lo fáctico en el Derecho. a propósito del modelo cognocitivist de la prueba”, *AFD XIX* (2002), pp. 475-488 y *La construcción coherente del Derecho*, Dykinson, Madrid, 2009, en esp. caps. III, IV y V. ‘Los hechos y la coherencia narrativa’ 1. Narración, relatos y mundos posibles; Leonor Moral, “A Modest Notion of Coherence in Legal Reasoning: A Model for the European Court of Justice”, *Ratio Juris* 16 (2003), pp. 296-323; Amalia Amaya, “Formal Models of Coherence and Legal Epistemology”, *Artificial Intelligence and Law* 15 (2007), pp. 429-447. “Justification, Coherence, and Epistemic Responsibility in Legal Fact-Finding”, *Episteme: A Journal of Social Epistemology* 5 (2008), pp. 306-320, “Inference to the Best Legal Explanation”, en *Proof: Statistics, Stories, Logic*, Hendrik Kaptein et al. (eds.), Ashgate, Farnham, 2009, pp. 135-159, “Legal Justification by Optimal Coherence”, *Ratio Juris* 24, 3 (2011), pp. 304-329, “Coherence, evidence, and legal proof”, *Legal Theory* 19, 1 (2013), pp. 1-43 y *The Tapestry of Reason: An Inquiry into the Nature of Coherence and its Role in Legal Argument*. Hart Publishing, Oxford, 2015, y Sylvie André, “Droit et semiotique: la coherence narrative”, *Victoria University of Wellington Law Review*, 42, 2 (2011), pp. 163-175.

7 Robert Nofsinger, “Tactical coherence in courtroom conversation”, en *Conversational coherence: form, structure and strategy*, Robert Craig and Karen Tracy (eds.), Sage, Beverly Hills, 1983, pp. 243-258; Guadalupe Valés “Analyzing the demands that courtroom interaction makes upon speakers of ordinary English: towards the development of a coherent descriptive framework”, *Discourse Processes* 9, 3 (1986), pp. 269-303; Robyn Penman (1987): “Discourse in court: cooperation, coercion and coherence”, *Discourse Processes* 10, 3 (1987), pp. 201-218; Monica Den Boer, “A linguistic analysis of narrative coherence in the court-room”, en Patrick Nerhot (ed.) *Law, interpretation and reality*, cit., pp. 346-378, y Raquel Taranilla, *La justicia narrante. Un estudio sobre el discurso de los hechos en el proceso penal*. Thomson-Reuters-Aranzadi, Cizur Menor. Pamplona, 2012.

Varias consideraciones, que aquí desarrollaré, intentarán poner de manifiesto aspectos en los que la idea de consistencia narrativa se convierte en una pieza clave en la fábrica discursiva de los diversos relatos originados en un proceso judicial, cuya configuración es asimismo relevante para comprender la *promesa de sentido* que, como coherencia narrativa, cada uno de ellos elabora y formula al plantear su *apuesta narrativa* a la *instancia de triunfo*, procesalmente diferida ésta al *otorgamiento* que el juez establecerá como *judicium facti* en su narración sobre la ocurrencia histórica del hecho.⁸

A este respecto he seleccionado tres estándares de discursividad; dos en fase alegatoria, correspondientes al relato de hechos en la narrativa del Ministerio Fiscal y de la Defensa, y un tercero, ubicado en la fase probatoria, concretamente relativo a la práctica del medio probatorio de la declaración testifical en la que a preguntas de la parte que le hubiera propuesto el testigo expresará ‘la razón de ciencia de lo que diga’, conocida también como ‘prueba narrativa’, pues – en principio – el declarante narra acerca de los hechos sobre los que atestigua. El análisis de la construcción discursiva de las dos primeras narraciones judiciales revela, ciertamente, la presencia de estereotipos en la operativa del *usus fori* por quienes los construyen, que también constituyen expresión del desempeño de sus respectivos roles procesales. El valor y la utilidad de su conocimiento no se limita, sin embargo, a la identificación de tales ‘modelos’ operacionales y a la simplificación de la dinámica ‘comunicacional’ de y entre esos actores,⁹ sino que sirve igualmente para esclarecer el tipo de función mediante la cual esos artefactos narrativos actúan durante el Proceso con carácter de *maior* o *minor* ventaja estratégica, que es asimismo ideológico-jurídica, en cada caso. Desde este punto de vista, y a efectos tanto teóricos como prácticos, la consistencia narrativa resulta allí un dispositivo fundamental que, al cabo, también pone al descubierto la índole meramente didáctica de su diferenciación conceptual con la noción de coherencia narrativa. Consistencia y coherencia

8 Me he ocupado con anterioridad de la estructura discursiva del *judicium facti* en la narración de los ‘hechos probados’ en “Modelo narrativo del juicio de hecho: *inventio* y *ratiocinatio*”, en *Horizontes de la Filosofía del Derecho. Libro Homenaje al Profesor Luis García San Miguel*, Virgilio Zapatero (ed.), Universidad de Alcalá de Henares, Madrid, 2002, T. II, pp. 93-102 [también en *Contrapuntos y entrelíneas sobre cultura, comunicación y discurso*, Carlos F. del Valle Rojas et al. (eds.), Universidad de La Frontera, Temuco (Chile), 2008, pp. 333-343.

9 William Twining, *Rethinking evidence. Exploratory Essays*, Northwestern UP, Evanston, 1994, p. 254. [2. ed. Cambridge UP, Cambridge, 2006].

narrativas ciertamente se hallan imbricadas en los relatos procesales del Ministerio Fiscal y de la Defensa. Por último, la distinción entre consistencia y coherencia narrativa tampoco sería efectiva tratándose de la narración de los hechos sobre los cuales el testigo declare al momento de practicar la prueba testifical. Y no únicamente por la simplicidad que aquella asignación distributiva demasiado a menudo comporta, sino debido a los problemas generales de conectividad de la información fáctica para formar – no sólo en contigüidad lógico-causal – el *continuum* de discurso narrativo, como también a resultas de la influencia de las específicas condiciones discursivas derivadas del formato en que el relato del testigo produce la recuperación episódica de la ocurrencia del suceso sobre el que se testimonia. Por tanto, no menos que la aparente consecutividad de toda narración, igualmente la variable fórmula – narrativa, interpelativa o mixta – en la conformación del interrogatorio, junto a la propia dinámica del contradictorio, afectan al estándar discursivo de esa narrativa generando discontinuidades que habrán de ser resueltas por el narratario – el juez (de la instrucción o del juicio oral) – que presencia y recibe la declaración testifical. En la medida en que así, efectivamente, la autoridad judicial actúa sobre la consistencia narrativa del testimonio implantando en aquellos espacios de discurso ‘inaudito’ una proyectiva de sentido narrativamente coherente no tanto dirigida a suplir ‘lo que no está dicho’ en el discurso del declarante como más bien a activar ‘lo que está suspenso’, consistencia y coherencia narrativa también allí aparecen uncidas.

A estos tres relatos procesales se ciñe la contribución que ahora presentaré, orientada al estudio de los estándares de discurso en sus respectivas estructuras narrativas. Confío, sin embargo, que la metodología utilizada y los resultados obtenidos – aun si modestos – reviertan en otros como sugestión bastante para emprender un proyecto más ambicioso, destinado a profundizar en la sistemática de otros relatos integrantes de la narrativa procesal en su conjunto,¹⁰ si no tal

10 Las narrativas que, abarcando los distintos órdenes jurisdiccionales, presentan estructuras discursivas relativas al ‘relato de hechos’ son numerosas. En la jurisdicción penal, quizá la más expresiva, ya desde las diligencias de denuncia recogidas en el atestado policial, prolongándose con intervención judicial en las actuaciones instructoras y en el dictado auto de procesamiento. Seguidamente, una vez acordada la apertura de juicio oral, aparecen de nuevo en diferentes estadios del procedimiento, y según cada tipo, incluida la modalidad de juicio ante Tribunal del Jurado.

Por fortuna, va acumulándose literatura sobre gran parte de ellas. Véase Jenny Cubells Serra, “Navegando entre narraciones: voces que construyen y socavan la credibilidad en el ámbito jurídico”, *Athenea Digital*, 8 (2005), pp. 109-128; Jenny Cubells Serra &

vez tan emblemáticos como los aquí examinados, en nada carentes de interés.¹¹

2 ESTÁNDARES DE DISCURSIVIDAD EN LA NARRACIÓN DE HECHOS DEL MINISTERIO FISCAL

Partiendo de que los hechos en un proceso son propiamente sólo *efecto de discurso*, el primero en producirse tiene lugar con la narrativa promotora de la *quaestio facti disputata* que va contenida en el relato de hechos del escrito de acusación. Se sigue de aquí, a mi parecer, la posibilidad de formular dos proposiciones.

Lupicinio Iñiguez-Rueda, "La construcción de hechos en el discurso jurídico: Análisis del caso de los 'robos en cajeros automáticos en la ciudad de Barcelona'", *Revista Española de Investigación Criminológica* 4, 6 (2008), pp. 1-24; Raquel Taranilla, "Consideraciones sobre la polifonía en el escrito de declaración del atestado policial", en *Actas de V Congreso Internacional AELFE*, Claus-Peter Neumann et al. (eds.), Publics. de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 2006, pp. 70-76, "Con cuentos a la policía: las secuencias narrativas en el acta de declaración del atestado policial", *Revista de Lengua i Dret* 47 (2007), pp. 79-112, y "Análisis lingüístico de la transcripción del relato de los hechos en el interrogatorio policial", *Estudios de Lingüística* (Universidad de Alicante) 25 (2011), pp. 101-134; Carlos Del Valle et al., "Sentencia penal y actos de discurso", en *Implicación Derecho Literatura. Contribuciones a una teoría literaria del Derecho*, José Calvo González (dir.), Edit. Comares, Granada, 2008, pp. 431-450; Rodrigo Coloma Correa, "Vamos a contar mentiras, tralará..., o de los límites a los dichos de los abogados", *Revista de Derecho* (Pontificia Universidad Católica de Valparaíso) XIX, 2 (2006), pp. 27-52; José Calvo González, "El modelo de controversia fáctica en la audiencia preliminar. (Una visión narrativista acerca de qué y cómo conocemos sobre los hechos en litigio)", *Ideas y Derecho, Anuario de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho* (Buenos Aires), Año VI, núm. 6, 2008, pp. 191-222 [asimismo en *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* (Sociedad Chilena de Filosofía Jurídica y Social, Valparaíso, Chile), 26 (2008), pp. 221-256, y con título de "La controversia fáctica. Contribución al estudio de la *quaestio facti* desde una perspectiva narrativista del Derecho", en *Implicación Derecho Literatura. Contribuciones a una teoría literaria del Derecho*, cit., pp. 363-389 (por donde citare)]; Flora Di Donato, *La costruzione giudiziaria del fatto. Il ruolo della narrazione nel 'processo'*, FrancoAngeli, Milano, 2008, y Claudio Agüero San Juan y Juan P. Zambrano Tiznado, "La narración en las sentencias penales", *Universum* (Talca, Chile) 24, 2 (2009), pp. 28-41.

No menos importante la aportación ofrecida por estudios de carácter histórico. Así Maximiliano Soler Bistué, "Derecho, narración y racionalidad jurídica. El caso de la *fazaña* bajomedieval", *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho* 22 (2011), pp. 162-189, y Cuauhtémoc Banderas Martínez, "Pragmática del discurso jurídico. Análisis de la estructura argumentativa en un texto de los papeles de derecho de la real audiencia de la Nueva Galicia", *Sincronía* (Universidad de Guadalajara, Guadalajara, Jalisco, México) 2 (2012), pp. 1-38.

- 11 Interés ya anticipado, sin pérdida de actualidad, en el área anglosajona. Véase Ruth Wodak "Discourse analysis and courtroom interaction", *Discourse Processes* 3, 4 (1980), pp. 369-380; Robert L. Kidder, "The End of the Road? Problems in the Analysis of Disputes", *Law & Society Review* 15, 3-4 (1980/1981), pp. 717-725; Dennis Kurzon, "How lawyers tell their tales. Narratives aspects of a lawyer's brief", *Poetics* 14 (1985), pp. 467-481, "Linguistics and legal discourse: An introduction", *IJSL* 7, 1 (1994), pp. 5-12 y *Discourse of silence*, John Benjamins, Amsterdam and Philadelphia, 1998; Laura Gardner Webster, "Telling Stories: The Spoken Narrative Tradition in Criminal Defense Discourse", *Mercer Law Review* 42 (1990), pp. 553-558; Nancy Pennington and Reid Hastie, "A Cognitive Theory of Juror Decision Making: The Story Model", *Cardozo Law Review* 13 (1991), pp. 519-557 y "Explaining the evidence: The Story Model for juror decision making", *Journal of Personality and Social Psychology* 62, 2 (1992), pp. 189-206; Sandra Harris, "Fragmented narratives and multiple tellers: witness and defendant accounts in trials", *Discourse studies* 3, 1 (2001), pp. 53-74; Janet Cotterill, *Language and power in court. A linguistic analysis of the O.J. Simpson trial*, Palgrave, Basingstone, 2003; Isolda Carranza, "Genre and institution: narrative temporality in final arguments", *Narrative Inquiry* 13, 1 (2003), pp. 41-69; Greig Henderson, "The Cost of Persuasion: Figure, Story, and Eloquence in the Rhetoric of Judicial Discourse", *University of Toronto Quarterly* 75 (2006), pp. 905- 924; Chris Heffer, *The language of jury trial: a corpus-aided analysis of legal-lay-discourse*, Palgrave, Basingstoke, 2005, Chris Heffer, "Judgement in court: evaluating participants in courtroom discourse", en *Language and the Law: International Outlooks*, Krzysztof Kredens (ed.), Peter Lang, Frankfurt am Mein, 2007, p. 145-79 y "Narrative in trial. Constructing crime stories in court", en *The Routledge handbook of forensic linguistics*, Malcolm Coulthard and Alison Johnson (eds.), Routledge, London, 2010, pp. 199-217, y Don Winecki, "The expert witnesses and courtroom discourse: applying micro and macro forms of discourse analysis to study process and the 'doings of doings' for individuals and for society", *Discourse & Society* 19, 6 (2008), p. 765-781.

La primera, que como narrativa inaugural produce un *efecto de discurso* invasivo capaz de penetrar todo el proceso. La segunda, que desde ocupar ese *locus* genera, a su vez, efectos discursivos de reubicación en las restantes narrativas judiciales.

Una interpretación *garantista* del proceso nos presentará la narrativa de la acusación, necesariamente, con el carácter de *hipótesis*, en tanto que la condición de *tesis* narrativa pertenecería al del escrito de defensa. Observada, sin embargo, con enfoque discursivo a aquella compete en realidad el papel de *tesis*. Este estatus va a influir además, sobremanera, en la configuración discursiva del resto de las narrativas judiciales que la sucedan; es decir, la narrativa de la acusación irrumpe y, asimismo, predetermina la posición – o lo que es igual, la disposición constructiva – que habrán de adoptar los discursos narrativos en materia fáctica y normativa de la defensa y del juez.

El estándar discursivo presente en la narrativa de la acusación impone, ciertamente, el canon narrativo del proceso sobre el que la defensa – y ya se verá cómo (fenómeno, en todo caso, típicamente asociado con las variantes estratégicas del *modus operandi* defensivo) – habrá de postular sobre hechos (y derecho), por lo que desde entonces su régimen consistencia y coherencia narrativa será ya ‘dependiente’ respecto de aquél, e igualmente en el relato de hechos (y derecho) pendiente de establecer por el juez, que estará – en tanto que vinculado por el principio acusatorio y sujeto a restricciones sobre *qué* y hasta *cómo* relata en torno a hechos y derechos (incongruencia *extra petita* y *ultra petita*, e incongruencia interna) – igualmente ‘condicionado’ por aquél.

El *efecto de discurso* de la narrativa de la acusación es, por consiguiente, doble: de *colonización*¹² y de *irradiación*. Ambos, al propio tiempo, *efectúan*

12 Aprovecho aquí la expresión empleada por Sara Cobb al presentar su ‘modelo circular-narrativo’ de mediación. Cobb busca la ‘desestabilizar’ las historias a fin de evitar la colonización de la primera historia narrada, pues la historia contada en segundo lugar quedaría “colonizada” por la narrativa primaria, siendo altamente probable que el mediador también lo sea por ese primer relato y se abstenga de ingeniar alternativas narrativas. Es claro, no obstante, que esa alternativa no es factible en el funcionamiento del modelo jurisdiccional de litigación convencional, aunque lo pueda ser en aquellos procesos que alberguen formas de mediación intra-procesal. Sobre el modelo de Cobb véase: Sara Cobb and Janet Rifkin, “Practice and Paradox: Deconstructing Neutrality in Mediation”, *Law & Social Inquiry* 16, 1 (Winter, 1991), pp. 35-62; Sara Cobb, “Empowerment and Mediation: A Narrative Perspective”, *Negotiation Journal* 9, 3 (July 1993), pp. 245-255; “A Narrative Perspective on Mediation: Toward the Materialization of the Storytelling Metaphor”, en *New Directions in Mediation: Communication Research and Perspectives*, Joseph P. Folger and Tricia S. Jones (eds.), SAGE Publications, Thousand Oaks, Ca., 1994, pp 48-63. Véase sobre la posición de Cobb los trabajos de Toran Hansen, “The Narrative Approach to Mediation”, *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal* 4, 2 [‘Collaborative Law’] (2004), pp. 297-308; Hilary Astor, “Mediator Neutrality: Making Sense of Theory and Practice”, *Social & Legal Studies* 16 (June 2007), pp. 221-239; Stephan Markas, “Hidden Stories, Toxic Stories, Healing Stories: the Power of Narrative in Peace and Reconciliation”, disponible en: <http://journals.hil.unb.ca>. Asimismo, entre nosotros,

consecuencias discursivas específicas sobre la narrativa de la defensa y del juzgador que, a partir de entonces, cabrá enunciar bajo el rasgo de *sub-modelos*, determinándolas así respectivamente como *secundaria* y *subalterna*. Desde otra perspectiva, el efecto discursivo puede también ser designado como *interactivo* y *aglutinante*. Esta denominación, menos provocadora y más arreglada quizá al rol que el rito procesal tradicionalmente ha atribuido a las narrativas de la defensa y del juez, no esconderá sin embargo el efectivo predominio *discursivo* de la narrativa de la acusación.

La prueba de esa determinante posición creo que resulta al desambiguar la relación entre la narrativa de la acusación y de la defensa, que en general venía asumida como de equipolencia, por lo que asimismo reubicará la del juzgador. Es fundamental para ello el examen del estándar discursivo con que se configura el relato de hechos por la parte acusadora. En él aparece, con claridad, una conjunción constructiva entre consistencia y coherencia narrativas que, igualmente, pone de manifiesto el contexto ideológico-jurídico desde el que opera la que llamaré ‘retórica de la imparcialidad’. Previo, no obstante, a entrar en su detalle conviene el recordatorio sobre la inexistencia de antecedentes jurídicos (desde luego en Derecho histórico español) durante la Alta y Plena Edad Media en torno a la idea equipolencia; acusar y defender no estaban en razón de equicontendencia, o lo que es igual, los términos de la relación fueron disimétricos. Es así que se ha propuesto para representación de la geometría procesal de las posiciones entre acusación, defensa y juzgador en ese período antes mejor la forma del triángulo escaleno que la del isósleles.¹³

Es cierto que los avances técnico-jurídicos de los que el Proceso se dota a lo largo de las etapas bajomedieval y moderna, además de la progresiva especialización profesional que ello habrá de requerir,¹⁴ serán luego responsables del afianzamiento de la figura del abogado y de la articulación del derecho a la defensa. No es esto, sin embargo, lo que aquí me más interesa destacar sino, sobre todo si, una vez ya en la modernidad y bajo

Pilar Munuera Gómez, “El modelo circular narrativo de Sara Cobb y sus técnicas”, *Portularia* VII, 1-2 (2007), pp. 85-106, y Salvador Garrido Soler y Pilar Munuera Gómez, “Contra la neutralidad. Ética y estética en el modelo circular-narrativo de mediación de conflictos”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho* 17 (2014), p. 139-166.

13 Alberto Montaner, “Acusar y defender en la Edad Media: Una aproximación conceptual”, en *Historia de la abogacía española*, Santiago Muñoz Machado (dir.), Thomson-Reuters-Aranzadi, Cizur Menor. Pamplona, 2015, v. 1, pp. 245-296.

14 Así lo estudiado para el *Dominio veneciano* por Cristina Setti, “Avocats, proceseurs, juges. Rhétorique et praxis dans le procès pénal vénétien”, en *Récit et justice (France, Italie, Espagne, XIVe-XIXe siècles)*, Lucien Faggion et Christophe Regina (dir.), Aix-en-Provence, Presses universitaires de Provence, 2014, pp. 105-119.

la universal constitucionalización contemporánea de aquel derecho, cabe constatar que se haya modificado verdadera y sustantivamente aquella geometría que el espacio procesal tuvo en origen. Que el Proceso hoy se halle triangulado en tres, dos o ningún lados/ángulos iguales no parece cuestión sin importancia e irrelevante, y así tampoco falta de significado que la geometría procesal se represente a la manera de un triángulo isósceles rectángulo o en forma triángulo rectángulo escaleno.

A despejar la respuesta en este interrogante colabora también el análisis que vengo anunciando, especialmente si basado en corpus (*corpus-based*). Orientados al estudio del escrito de acusación penal (art. 650 LECrim.), recientes trabajos interdisciplinarios —que son todavía entre nosotros práctica metodológica muy infrecuente—¹⁵ han detectado la presencia de ‘convenciones genéricas’ en la configuración del relato de hechos. Se comprueba en él lo que, respecto a la posibilidad de aislar su estándar de discursividad, revela la presencia de un tipo de composición del discurso narrativo donde la historia del suceso justiciable viene integrada por elementos fácticos naturales y jurídico-institucionales. El escrito de acusación penal se presenta, pues, discursivamente conformado a la par que por los elementos constructivos de la consistencia narrativa con los que se asegura la firmeza y conexión exigibles en la fábrica narrativa de un curso ocurencial ordenado, secuencial y sucesivo de los hechos naturales, también mediante la inserción, en absoluto disimulada, de efectos de discurso que directamente se extraen de, o remiten a, circunstancias fáctico-normativas de cuya coherencia narrativa también se nutre. Por tanto, hechos brutos —no calificados jurídicamente— conviven en él junto a hechos precalificados por la norma, actuando de ese modo una *unidad de sentido narrativo* en la que consistencia y coherencia (narrativa y normativa) se hayan reunidas, y ambas fusionadas.

La derivada, en adelante, para con el discernimiento de la múltiple organización narrativa en el proceso judicial pienso que rebasa el límite de lo lingüístico (gramatical y sintáctico)¹⁶ y, por supuesto, va más allá, clara-

15 Raquel Taranilla, *La justicia narrante*, cit., pp. 91-132 y “El escrito de acusación penal: convenciones genéricas en la configuración del relato de los hechos”, *I VARDANDE Revista Electrónica de Semiótica y Fenomenología Jurídicas* 2, 2 (marzo 2013 - febrero 2014), pp. 64-94.

16 Se observa sin dificultad el empleo de fraseo largo presentando su interior compactación alineada de la totalidad de elementos objetivos y subjetivos del tipo (Raquel Taranilla, “El escrito de acusación penal”, cit., pp. 76-77). En su sintaxis abunda, asimismo, la presencia de conectores subordinantes o coordinantes destinados a la elaboración de oraciones adverbiales consecutivas mediante las que *se cuenta y se da cuenta* de “la consecuencia de una acción, circunstancia o cualidad indicada en la oración

mente, de las apreciaciones de carácter para-lingüístico (figuras de estilo). Así, creo que cabe señalar dos: la racionalidad lógica de la subsunción y el irracionalismo de la superstición legal. El primero, porque el escrito de acusación esboza el mecanismo de subsunción al mostrar en su relato un ejemplo real y efectivo de inclusión de caso concreto bajo una regla; el supuesto de hecho aparece como un caso particular de la clase (supuesto de hecho abstracto considerado en la ley). En cuanto al segundo, introduce a una materia, en realidad, mucho más estructural. Me parece que lo interesante de este fenómeno discursivo legal-fetichista es que, desde una perspectiva ideológico-jurídica, presta argumentos a la discusión sobre el rol narrativo del relato procesal en quien acusa – relato del Ministerio Fiscal, o Ministerio Público – ya que provoca una percepción y comprensión de la historia sobre la ocurrencia de los hechos rodeada de un ‘nimbo de neutralidad’ en tanto que *discurso de la Ley* o *defensa de la Legalidad*. Se activa entonces una *retórica de imparcialidad* que deshace y borra la posición ‘parcial’ del Ministerio Fiscal, una más, no obstante, entre las varias partes del Proceso penal (y del civil,¹⁷ interviniendo a llamada de la *protección del interés público tutelado por la Ley*, o *interés superior de la Ley*); esa ‘parte’ ya no parece partidaria o parcial, sino que está enteramente ‘de parte’ de la *Ley* y con ella se cofunde y confunde. La consistencia y coherencia narrativa de su discurso, conformado por piezas explícitamente extraídas del discurso legal-normativo, convierte a su narrador en el *Ministerio de la Ley*, locución a la que no faltan ocasiones de visibilidad, incluso como *nomen* categórico, en las sentencias. El análisis político (-procesal) –ideológico-institucional

principal” (RAE). En las oraciones compuestas los conectores de subordinación aparecen identificables, morfológica pero también semánticamente, por la utilización de expresiones que sirven para establecer ‘consecutivas de intensidad’ entre una oración subordinada por *que* y un antecedente de valor intensivo {*tan/to*}, *tal*, *cada*, *un*, *así*, <*de + adjetivo*>, <*de un + adjetivo*>, <*una de + sustantivo*>}, ‘consecutivas de modo’ [entre alguna de las frases adverbiales *de modo*, *de manera*, *de forma* o *de suerte* y una oración subordinada por el relativo *que*] y ‘consecutivo-comparativas’ [entre cuantificadores como *tanto*, *bastante* o *suficiente* y una frase introducida por *como para*]. Respecto a los conectores de coordinación, donde la pretensión no es sólo oracional sino además discursiva, se la identifica por el manejo de ya sea ‘conjunciones coordinantes consecutivas’ [luego, *conque*, *de [modo, manera, suerte] que* y *así (es) que*], ya sea ‘adverbios o frases adverbiales de función cohesiva’ [por lo tanto, *en consecuencia*, *por consiguiente*, *entonces*, *pues*, *así [pues]*, *de [este/ese] modo*, *de [esta/esa] manera*, *de [esta/esa] forma*, *de [esta/esa] suerte*]. Véase Alfredo Ignacio Álvarez Menéndez, “Las construcciones consecutivas”, en *Gramática descriptiva de la lengua española*, Ignacio del Bosque y Violeta Demonte (coord.), Espasa, Madrid, v. 3 (‘Entre la oración y el discurso. Morfología’), 1999, pp. 3739-3804. A esta última variante de conectores –la adverbial– corresponde en mi opinión una importante función textual dentro relato, pues marcan la lógica de causalidad y consecutividad con el hecho precedente y semánticamente la explicativa discursiva al *por qué* o *entonces* y el *para qué*. En tal sentido no resulta de menos provecho atender a los conectores de realización de las oraciones adverbiales finales, ocupados de manifestar una relación causa-efecto en la que éste se interpreta como posterior –propósito virtual– frente a la anterioridad –motivo realizado– que hubieren designado las causales. Por ejemplo, acudiendo a conectores finales tales como, de ordinario, <*para + infinitivo*>. Véase por extenso y con detalle de variantes Carmen Galán Rodríguez, “La subordinación causal y final”, en *Gramática descriptiva de la lengua española*, cit., v. 3, pp. 3597-3642, en esp. p. 3621.

17 En materia de derecho de familia a fin de velar por el ‘interés superior’ del menor como interés tutelado por la Ley.

– con relación a la plausibilidad de la ‘verdad de los hechos’ narrada con ese estándar discursivo – al margen de desciframientos analíticos sobre la ‘verdad en el discurso normativo’¹⁸ no podrá omitir, por tanto, ese ‘peso del sentido’, a menudo extenuante, ni el que efectivamente *desequilibra* – pautemos el vocablo: *des-equi-libra* – la lucha (*litis*) formalmente dispuesta como equipolencia.

3 ESTÁNDARES DE DISCURSIVIDAD EN LA NARRACIÓN DE HECHOS DE LA DEFENSA

Un principio preside y conduce la estrategia narrativa en el relato de los hechos del escrito de la Defensa: presentar *la mejor defensa posible* al relato contenido en el escrito de la acusación. Dicha estrategia se despliega a partir de tres posibilidades defensivas, igualmente combinadas o combinables entre sí: refutarlo simple y directa y plenamente; refutarlo mediante una historia alternativa o disyuntiva,¹⁹ y – por último – admitirlo, si bien yuxtaponiendo una diferente calificación jurídica. En los supuestos de refutación, ésta no necesariamente se produce en términos de negación, por más que a veces, y cierto que hasta con frecuencia, el escrito de defensa incorpore una negativa manifiesta en uso de la partícula lingüística [*no*], que es sin embargo utilizada como *acto de habla* invariablemente impugnatorio u objetante, de propósito devolutivo, en calidad de oposición,²⁰ rechazo o rebate que aparta, desecha o repudia la historia narrada en el relato de acusación. En cuanto a la eventual defensa basada en la admisión – total o parcial – del relato acusatorio, se ha de precisar que tiene lugar siempre con carácter subsidiario a la *petitio* principal – la opción primaria de defensa es fundamentalmente de refutación radical. En los tres supuestos lo que se produce son, por tanto, *afirmaciones* frente a lo afirmado por la acusación.²¹ Es este estado concurrente de afirmaciones el que, a la postre, genera la controversia fáctica, pues se afirman versiones contradictorias en torno a unos mismos (o similares) los hechos, de donde rivalizan entre sí como incompatibles o mutuamente excluyentes. La fórmula empleada por

18 Eugenio Bulygin, “El papel de la verdad en el discurso normativo”, *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho* 26 (2003), pp. 79-86.

19 En el orden jurisdiccional civil la reconvencción como disyuntiva a la demanda.

20 Oposición que se produce por imperativo legal

21 Véase José Calvo González, “La controversia fáctica. Contribución al estudio de la *questio facti* desde una perspectiva narrativista del Derecho”, *cit.*, pp. 368 y ss.

el escrito de defensa es, en tal sentido, sólo de una aparente ambigüedad semántica; la discrepancia o divergencia se expresa como ‘disconformidad’: la defensa afirma su disconformidad.²² Con ello el estándar discursivo del escrito de Defensa que *cuenta y da cuenta* de los hechos adopta la brevedad como fórmula expresiva de su contenido narrativo; es un micro-relato, y aún más, un *sudden fiction* o relato súbito: “disconforme”. Sin embargo, observada esta ‘disconformidad’ pragmáticamente, su calado y fuerza procesal son extraordinarios. El *acto de habla* que como un contra-relato dice ‘disconforme’ posee – una vez su dicente ha quedado investido de las facultades procesales necesarias para proferirlo – toda la intensidad de un acto perlocutivo capaz de originar irritación – en el sentido luhmaniano –²³ al sistema; a partir de ahí, el proceso pone en marcha el mecanismo de enjuiciamiento de los hechos.²⁴ Y, además, esa dicción de disconfor-

-
- 22 Para el Procedimiento Abreviado y tanto sea en trámite de preparación del Juicio Oral como en la de Apertura del mismo, en lo prevenido por el art. 800.2, párrafo 1.º de la LECrim. se indica sólo que “en otro caso” a no prestar el acusado ‘conformidad’ “presentará inmediatamente escrito de defensa, o formulará ésta oralmente”, sin precisar forma. La práctica de trámite previsto aporta un estándar discursivo de escrito de defensa en el que figura lo siguiente: PRIMERA.- Disconformidad con la correlativa del Ministerio Fiscal... (en ocasiones, pero no con carácter imperativo pues podría ‘descubrir’ el guión de defensa, redacción de los hechos desde el punto de vista de la defensa) SEGUNDA.- Disconformidad con la correlativa del Ministerio Fiscal. Los hechos relatados no son constitutivos de delito/son constitutivos de (calificación jurídica de la defensa) TERCERA a SEXTA.- Disconformidad con las correlativas del Ministerio Fiscal. Es responsable del delito de ... D..., en concepto de (autor, inductor, cooperador necesario, cómplice -calificación de la defensa-)/Procede en consecuencia la libre absolución de mi representado. O con más detalle: PRIMERA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal [por cuanto que los hechos relatados no se corresponden con ilícito alguno (enfático) contra (...) y las afirmaciones del Ministerio Fiscal sobre la actuación de mi representado carecen de base probatoria/eventual redacción de los hechos desde el punto de vista de la defensa]. SEGUNDA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal [por cuanto los hechos no hechos así relatados no constituyen delito alguno/ son constitutivos de (calificación jurídica de la defensa)]. TERCERA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal [por no ser responsable del delito a él imputado, ya que no ha tenido participación alguna (enfático) en los hechos. Sin delito no hay autor]. CUARTA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal [por no concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal/ no obstante, habrá de tenerse en cuenta que en los informes que en este momento se aportan se aprecia que mi representado tiene limitada su capacidad de querer y entender (*por su consumo habitual de drogas tóxicas*), por lo que, en su caso y en su momento, podría ser de aplicación lo establecido en los artículos 20.2 o 21.2 del Código Penal.]. QUINTA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal [No procede imponer pena alguna y si acordar la libre absolución del demandado con las consecuencias legales inherentes al pronunciamiento invocado/ con carácter subsidiario y/ o complementario de la anterior, caso de ser desestimada la pretensión principal, se interesa que los hechos sean constitutivos de un delito de [...], por el que se le imponga la pena de [...]]. SEXTA.- Disconforme con la correlativa del Ministerio Fiscal [No puede haber responsabilidad civil derivada del delito cuando éste no se ha cometido].
- 23 El sistema judicial responde a las irritaciones comunicativas del entorno y le conduce a autodeterminarse en su función. Las irritaciones pueden ser positivas o negativas, o sea, no tipificables. En ambos casos debe ‘pronunciarse’ (principio de *non liquet*). “El sistema tiene, entonces, la posibilidad de encontrar en sí mismo la causa de la irritación y aprender de ella, o bien de atribuir la irritación al entorno y así tratarla como casualidad, o bien de buscarle su origen en el entorno para aprovecharla o desecharla”, Cf. Niklas Luhmann, *La sociedad de la sociedad* (1997), trad. de Javier Torres Nafarrete, Herder/Universidad Iberoamericana, México, 2006, p. 87.
- 24 Art. 784.5 LECrm. De contrario, la conformidad en la calificación acusadora ya sea al momento del escrito inicial (art. 787 LECrim.), en uno nuevo o en cualquier momento anterior a la celebración de las sesiones del juicio oral –según lo previsto en el art. 784. 3 LECrim.– dará lugar a un *proceso sin controversia* y; por tanto, al ‘cracked trial’ o, como sería preferible denominarlo, ‘juicio penal truncado’; véase Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, “El juicio penal truncado del derecho hispano-cubano”, en Id., *Ensayos de Derecho Procesal (Civil, Penal y Constitucional)*, Revista de Jurisprudencia Argentina, Buenos Aires, 1944, pp. 411-500, reimpresso como *El allanamiento en el Proceso penal*, Eds. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1962.

midad simboliza, asimismo, una respuesta contendiente, de *litis*, al reto fáctico-normativo de la acusación; significa recoger el guante arrojado por el Ministerio de la Ley; o lo que es igual, responder a la provocación ritual del retador planteando en todo su potencial dramático el *desafío*. Y desafiar – *des-afiar* – es aquí no otra cosa que disputar la garantía, fianza, fiabilidad, confianza, *Fe en la Ley*; rechazar, rehusar, luego descreerlo. Es así como también la defensa incluye en el estándar discursivo de su relato, no por motivos de conmiseración pietista o clemente, sino de combate desde *la mejor defensa posible*, un ardid narrativo claramente estratégico: cuando en la narrativa de su escrito yuxtapone una diferente calificación jurídica está ejercitando la retorsión del *topos* de coherencia narrativa en la Legalidad – dada la consignada intertextualidad del relato de la acusación con el prototipo legal proporcionado en la norma – apropiándose, pues, de ese arma del acusador – *Ministerio de la Ley* – para enmendarlo; corrige a la *Ley con la propia Ley*, al objeto de dar mejor ejemplo *retórico* de ‘imparcialidad’, por lo que genera un *conflicto interno de Ley* en el que impugna con argumentos o razones legales discordantes lo que el representante de la Ley, concorde a ésta, hubo afirmado en su relato. Al introducir esa divergencia trata de crear un estado de dis-armonía entre aquél y *la Ley*, como haciendo ver que no estaba ‘de parte de la Ley’ y, por tanto, ‘apartándolo’ de ella, mientras que sería ahora la Defensa, a través de ese movimiento de proximidad y acercamiento hacia ella, quien la ‘participa’ y, en tal caso, la ‘comparte’.

Por lo demás, es igualmente claro que aquí existe convergencia entre consistencia y coherencia narrativa. Y hasta diría que el *ars narrandi* – o, de otro modo expresado, la destreza en la fábrica discursiva del *storytelling* de su disconformidad – con que la defensa rentabilizará en su favor el impacto comunicativo de los hechos afirmados de contrario, reside, precisamente, en saber inducir la segunda de la primera.

4 ESTÁNDARES DE DISCURSIVIDAD EN LA NARRACIÓN DE HECHOS DEL TESTIGO

El panorama narrativo compuesto por el estándar discursivo de la acusación en su relato de hechos (y de derecho) y las incitaciones que a intervención disconforme de la Defensa desencadenan en el sistema judicial la interposición del juez como sujeto procesal *intra* aquellas partes (pública y privada) y, en diferido, una acción constructiva de fijación y

dación de sentido, se hace más complejo con la entrada al Proceso de quienes son terceros con relación a él. La concurrencia de éstos, sea de *motu proprio* o a petición de las partes,²⁵ aportará al juez conocimiento sobre la controversia ya planteada; entre esas figuras se encuentra la del testigo. Su estatus procesal ha de ser ‘extraño’ a la relación jurídica orgánica entre las partes y respecto del juez, así como no ‘acordada’ al interés de la causa que allí se ventila. Su presencia en el Proceso será transitoria, retirándose una vez hayan cumplido con el motivo para el que fue convocado, en lo fundamental relativo al subsidio de elementos probatorios en la controversia fáctica que las partes han entablado con vista a obtener del juez el otorgamiento de ‘triumfo narrativo’ a su versión de lo ocurrido.

La prueba testifical admite de este modo una lectura ‘narrativista’; frente al juez que otorgue triunfo narrativo a una de las ‘apuestas narrativas’ – relatos de hechos donde se cuenta qué ocurrió y, de haber ocurrido, cómo – la prueba testifical se formaliza en calidad de ‘postura’ al lance que con los escritos de acusación o defensa quedó entablado acerca de si todo o algo de lo afirmado en cada uno ellos será o no será lo que finalmente cuente el juez. La propuesta de prueba testifical representa, por tanto, la asunción del riesgo potencial inherente a la persistencia del *dilema narrativo de igual incredulidad*, o de *pareja credibilidad*, sustanciado ante el juez imparcial, y que llegado el tiempo de su práctica cada parte probará frente a la adversa bien a enervar o robustecer, bien a conservar o destruir, con el fin de atraer hacia sí la decisión judicial que otorgará rango de triunfo por vencimiento objetivo (*victus, victori*) de una sobre otra razón narrativa, o en ‘duda razonable’ de triunfo –que también es aquí triunfo de la Razón – *pro reo*, censando en cualquiera de ambos casos, definitivamente, la dualidad narrativa de partida.

De la práctica de las diligencias de prueba testifical resulta elemento probatorio el aportado en la declaración del testigo – conducida a través de preguntas dirigidas a ‘depurar’ los hechos sobre los que atestigüen (art. 708 párrafo 2º LECrim.) – con expresión de la *razón de su dicho* (art. 710 LECrim.).²⁶ La mecánica propia del medio – el interrogatorio – y los enunciados de manifestación – las *razones del dicho* – comportan, no obstante,

25 Art. 656 LECrim.: “El Ministerio Fiscal y las partes manifestarán en sus respectivos escritos de calificación las pruebas de que intenten valerse, presentando listas de peritos y testigos que hayan de declarar a su instancia.” Como puede observarse el legislador se produce con vaguedad expresiva al parecer distinguir entre Ministerio Fiscal y partes.

26 O “razón de ciencia de lo que diga” (art. 370.3 LECv.).

efectos sobre la narratividad del discurso (consistencia narrativa) que permanecen ayunos de adecuado análisis. La prueba testifical, procesalmente diseñada con miras a que el narratario (juez) reciba en ella información fáctica (historia o suceso) de un modo discursivo (relato del hecho), no parece sin embargo gobernada por la idea constructiva de curso ordenado, secuencial y sucesivo en la narración de los hechos – esto es, de *discurso narrativo* – sino más bien sometida a un estado narrativo desestructurado, episódico y disgregado. Ello, obviamente, produce quiebras – o, cuanto menos, fragilidades – e interrupciones –segmentaciones más profundas – de metódica, período y adherencia discursiva de lo narrado.

Con tal morfología, ¿se puede seguir considerando la prueba testigos en Plenario como prueba *narrativa*? Me inclino a entender que no, pero con matizaciones que resultan del todo imprescindibles. Mi opinión – madurada también desde la experiencia jurisdiccional – es que el testigo, si bien acude a la práctica de la prueba testifical llamado a prestar declaración que contribuya a depurar (memorísticamente)²⁷ los hechos, raramente encuentra oportunidad – *prima facie* – a que el contenido de esa manifestación discurra en forma narrativa. La *razón de su dicho* sólo en muy escasas oportunidades se reviste de *razón narrativa*. Serían aquellas en que se le formulan preguntas del tipo *recuerdo libre* (MF/D: — *Cuente a este Tribunal qué recuerda de los hechos*) y por ello mismo de respuesta abierta,²⁸ cuyo formato memorioso es de recuperación narrativa.²⁹ En el resto de ocasiones, la inmensa mayoría, al testigo –por la dinámica misma de la prueba en la que interviene como ‘postura’– le cumple la función de producir un efecto de *sobreabundancia* o *mengua* en la credibilidad de las ‘apuestas narrativas’ preexistentes. No se le requiere para relatar, sino para redundar en el relato de la parte que lo propuso. Y ese es el motivo por el cual, esencialmente, se le formulan interrogaciones claras y precisas de respuesta cerrada y escueta.³⁰ Así, su testifical tendrá *efecto* de sobreañadido o de descuento para certificación o des-refrendo, y, por tanto, igualmente de validación o desautorización – homodiegética –³¹ hacia quien hasta entonces

27 En el doble sentido de ofrecer una rememoración y de acudir sólo a su memoria, es decir, “sin valerse de ningún borrador de respuestas”, salvo cuando la pregunta se refiera a cuentas, libros o documentos, permitiéndosele su consulta antes de responder (art. Artículo 370.2 LECv).

28 Sobre forma y función de las ‘preguntas abiertas’ en el interrogatorio véase Raquel Taranilla, *La justicia narrante*, cit. pp. 184-188.

29 Véase Antonio L. Manzanero, *Memoria de testigos: Obtención y valoración de la prueba testifical*, Eds. Pirámide, Madrid, 2010.

30 Sobre forma y función de las ‘preguntas cerradas’ en el interrogatorio, *ibid.*, pp. 188-194.

31 El *dicho* del testigo ha de provenir de una experiencia directa del hecho. Sobre el ‘testimonio de referencia’, si bien admisible

ha contado de los hechos como narrador sólo heterodiegético. De aquí – y no pretendo parecer incrédulo, pero tampoco ingenuo – que los testimonios sean comúnmente tan inequívocos como previsibles. El ‘juramento de verdad’ que al testigo se le toma o bien lo es sobre una verdad ya prometida en el relato de su proponente, pues se hace difícil imaginar la propuesta de un testigo que la comprometa, es decir, que la ponga en peligro, o bien si así fuera, será propuesto de contrario para que su ‘juramento de verdad’ produzca efecto de inveracidad sobre la versión de la contraparte. Este cúmulo de contingencias al que la prueba testifical se encuentra sometida conduce a considerar que la verdad sobre los hechos obtenida en ella es, también en este caso, una *verdad construida*. Con esta toma de posición³² – a la que no pretendo dar aire de manifiesto, aunque comprenda bien su polémico alcance – procuro sólo y exclusivamente llamar la atención sobre la falibilidad de las técnicas probatorias del interrogatorio para con el afán ‘metafísico’ de búsqueda de la verdad.

Fuera de ello, la única lectura posible en términos de estándar discursivo del testimonio para con las narrativas judiciales concierne, como he señalado, a su función de acrecimiento narrativo o de des-narración de otras previas, incluida asimismo la aportada por el propio testigo en fase sumarial (de comprobación del delito y averiguación del delincuente), que entonces sí, ciertamente, se configuró con carácter de recuperación narrativa. Resulta en este sentido del todo pertinente subrayar lo dispuesto al efecto de que el Juez instructor le deje “narrar sin interrupción los hechos sobre los cuales declare”.³³ Esta misma narración, además, podrá reentrar a fase de plenario, por vía de lectura y a petición “de cualquiera de las partes” cuando la declaración “no sea conforme en lo sustancial con la prestada en sumario”,³⁴ produciendo excepción de *sobreabundancia* – desde la ratificación que de aquella hubiere dado – y, por tanto, *mengua* de su actual

–excepto en “causas por injuria o calumnia vertidas de palabra” (art. 813 LECrim.)– igualmente “poco recomendable” (STS de 21 de diciembre de 1989) y nunca incondicional, véase por extenso Antonio Pablo Rives Seva, *La prueba de testigos en la jurisprudencia penal*, Edijusa, Madrid, 2003.

32 Remito a mis trabajos “La verdad de la verdad judicial. Construcción y régimen narrativo”, en *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto* LXXVI, 1 (1999), pp. 27-54 y Ponencia: “Decidir la verdad de los hechos. Narrativismo y verdad judicial constitucionalizada”, en *Actas del Primer Congreso Iberoamericano de Filosofía Jurídica y Social- XXVIII Jornadas Argentinas de Filosofía Jurídica y Social*, ‘La decisión y el rol de los tribunales en el Estado democrático de Derecho’, Buenos Aires, 15-17 de octubre de 2014 (en prensa).

33 “El Juez dejará al testigo narrar sin interrupción los hechos sobre los cuales declare, y solamente le exigirá las explicaciones complementarias que sean conducentes a desvanecer los conceptos oscuros o contradictorios. Después le dirigirá las preguntas que estime oportunas para el esclarecimiento de los hechos.” (art. 436 párrafo 2 LECrim.). Le permitirá igualmente “consultar algún apunte que contenga datos difíciles de recordar.” (art. 437 párrafo 2º LECrim.).

34 Art. 714 LECrim.

y/o pasada credibilidad, de lo que a su vez le podrán parar a ese testigo, con solicitud de que sea librado testimonio por falso testimonio, las consecuencias que en la infidelidad de cuanto hubiere manifestado durante el juicio oral se califican de perjurio.³⁵

El contexto de la prueba testifical es, por tanto, el de un *κόσμος narrativo*. Aquí, sin embargo, me interesa incidir, en específico, sobre la modalidad de testifical en la fase de diligencias sumariales, última a la que he hecho referencia. Su carácter de narración 'libre' en el sentido de inmediata, no obvia *per se* la posibilidad de plantear algunos problemas en torno a la organización consistente y coherente de su discurso que además, según entiendo, creo que comportan especial complejidad.

Para comenzar, conviene que se la sitúe como la narrativa oral que efectivamente es. De aquí se trae, por ejemplo, la necesidad de tomar conciencia de que su expresión oral no siempre ha tenido equivalente modo de asiento y archivo de constancia, como sí sucede hoy tras la introducción en las actuaciones procesales de técnicas videográficas de reproducción, empleadas también en la práctica de algunas diligencias de investigación sumarial relacionadas con la comprobación de los hechos. Hasta hace bien poco lo que permanecía de aquella narrativa oral era sólo el residuo e insuficiencia de su elaboración en el texto escrito –medio documental– que el escribano producía en el acta de la diligencia o del juicio. Pero aún al margen de la cuestión sobre la *ficción de la fe* en la escritura del actuario – incluso si empleaba estenotipia – que estas innovaciones tecnológicas (para conservación de imagen –incluyendo comunicación no verbal –³⁶ y sonido) puedan haber zanjado, subsistirá ahora – y aún con mayor intensidad – el particular de su oralidad. Así, por tanto, tratándose de una narrativa oral se debe tener muy presente que la estructura discursiva en la que fijar su estándar concierta características de consistencia donde la historia – esto es, el material informativo fáctico de que se compone la narración – no se modela y concreta en un relato de lógica siempre cau-so-temporalmente estructurada, lineal y en desplazamiento sin solución de continuidad. Toda narrativa oral es movediza, gira sobre sí misma, im-

³⁵ Arts. 715 LECrim. y 458.1 CP.

³⁶ Se abre aquí, muy sugestiva y pendiente de abordaje, una dimensión a la *semionarrativa* del gesto en la prueba testifical de enorme interés en orden a su valoración. He dedicado algunas páginas a explorar *qué cuenta la semiótica del gesto* de los jueces en "Justicia y Semionarrativa: Imagen, Gesto y Relato. Preliminar a una historia que no abre capítulo", nota a la 2. ed. de *La Justicia como relato. Ensayo de una semionarrativa sobre los jueces*, Editorial Agora, Málaga, 2002, p. 13-45.

planta digresiones varias, recalca determinadas partes, comprime o resume otras, retorna a una etapa anterior, regresa al punto de avance y torna de nuevo a alejarse, etc... Ello condiciona, y a veces limita seriamente, el grado de coherencia de lo contado en la narración. La variación del orden discursivo (*ordo artificialis* frente a la convencionidad del *ordo naturalis*), la retroalimentación (*feed-back*) y otros comportamientos narrativos alteran las proyecciones de sentido. Las expectativas ligadas a la promesa de sentido pueden verse así afectadas por la consistencia. Pero es más; incluso si la evocación del acontecimiento (hecho pasado) que el relato trae a presente, y de ese modo propicia hacia futuro en encadenadas predicciones de sentido, se articulara satisfaciendo la totalidad de requisitos constructivos de consistencia discursiva, tampoco entonces lograríamos que desaparecería por completo la tensión problemática que relaciona la consistencia narrativa con la coherencia narrativa. La coherencia de un relato es una proyección del discurso donde los saltos y los lazos narrativos se impulsan y anudan por contigüidad, pero sin que sea posible colmatar plenamente todos los espacios intersticiales que se producen en la discursividad – en la marcha discursiva – del relato mediante la sola apelación a su recorrido narrativo. El agarre discursivo de la historia a su relato durante la narración – esto es, durante el acto de contar – nunca es total y perfecto.

Lo que con ello intento sugerir es que el ‘proyecto de sentido’ al narrar (acto de contar) la historia (facticidad) *confabula* (interacciona) narrativamente desde el exterior del recorrido de su discurso; o lo que es igual, que el discurso podría contar sin sentido, pese a discurrir en forma convencionalmente consistente, y que si el *efecto sentido* sin duda tiene lugar en su relato, es decir durante el recorrido en el que la concomitancia y compatibilidad lógicas trasladan narrativamente de un acontecimiento con otro, éste ‘trans-curre’ a pesar de las imponderables discontinuidades discursivas merced, en realidad, a intermediaciones (intervenciones, entremetimientos, interposiciones) que proceden *del afuera* discursivo del relato. La receta genettiana es: “Le discours peut « raconter » sans cesser d’être discours, le récit ne peut « discourir » sans sortir de lui-même.”³⁷

37 Gérard Genette, “Les frontières du récit”, *Communications* 8, 8 (1966), pp. 152-163, cit. p. 162. “El discurso puede « contar » sin dejar de ser discurso, el relato no puede « discurrir » sin salir de sí mismo”. Gérard Genette, “Las fronteras del relato”, en VV. AA., *Análisis estructural del relato*, Silvia Niccolini (comp.), trad. de Beatriz Dorriots, Tiempo Contemporáneo. Centro Editor de América Latina, Buenos Aires, 1970, pp. 193-208, cit. a p. 206.

Para asimilar correctamente este fragmento es necesario no olvidar el modo particular en que Genette emplea las categorías

La clave será, a partir de aquí, averiguar de qué se integran esas mediaciones exógenas al relato y cómo se gestiona con ellas la sutura (*continuum*) de los espaciados discursivos (pérdida de consecutividad presente en todo discurso) entre los acontecimientos que forman parte de la historia, y que así el avance de la narración – esto es, del acto de narrar el relato– mantenga proactiva la promesa de sentido en contar – armar narrativamente – la ocurrencia histórica de lo acontecido. Es claro que la clase de elementos adhesivos a que me refiero son invisibles al discurso, o sea, no dejan marcas o huellas sobre su superficie. La principal razón reside en que no es el discurso proferido quien los recibe, sino el relato, y es su narratario quien desde el exterior a éste instala en él una *elástica creativa* de expansión y/o contracción sobre la facticidad de la historia. Esa recreación de la historia, que permite al discurso seguir contando, obedece a que su relato no resuena en el vacío mientras se narra. La historia, organizada en un discurso cuyo relato es la narración que cuenta y da cuenta de la acción de los hechos y los hechos en acción, es identificada por el narratario desde un punto de vista externo al relato y que así le permite *enganchar* (*Post hoc, ergo propter hoc*) las etapas ociosas del discurso que, de lo contrario, generarían lapsos inactivos en la coherencia narrativa del relato. Para entonces, ya las fronteras de la consistencia y la coherencia narrativas se superponen, hibridadas de un modo constante una a la otra, porque una como otra se precisan. Decir discurso consistente y relato coherente es afirmar que la consistencia y la coherencia narrativas son sincrónicas, son en la narración al propio tiempo, pero también que esto sucede porque los constructos narrativos socialmente institucionalizados y culturalmente disponibles (imaginarios) junto a las reconstrucciones de memoria jurídica que aporta el narratario negocian su simultaneidad para, supliendo los déficit de rectilinealidad (grietas) y disposición progresiva segmentada (hendiduras) que se presentan en el discurso, estimular la traslativa de promesa de sentido en el discurso de su relato que, de lo contrario, éste estaría siendo perezoso en entregar.

narratológicas *historia, discurso y relato*. Genette llama *historia (histoire)* a la “sucesión de acontecimientos, reales o ficticios, que son objeto del discurso” y que en su terminología también corresponde, *sensu stricto*, al relato; *relato (récit)* al “enunciado narrativo, el discurso oral o escrito que entraña la relación de un acontecimiento o de una serie de acontecimientos” –lo que en la terminología que nuestro trabajo emplea se corresponde con discurso– y *narración (narration)* al “el acontecimiento consistente en que alguien cuente algo: el hecho de narrar tomado en sí mismo”. Véase al respecto en Gérard Genette, *Nuevo discurso del relato*, trad. de M. Rodríguez Tapia, Cátedra, Madrid, 1998.

Comprendo bien la peripecia que aquí asume mi exposición al incursionar el territorio de la psico y sociolingüística, en gran parte atravesado por los caminos del procesamiento cognitivo – neurofuncional – que llevan no sólo a recorrer en el área de la práctica jurisdiccional determinadas zonas cuya extensión apenas ha comenzado a ser topografiada – así, por ejemplo, la *fides* y el *simulacrum* en las declaraciones testificales – o a trazar el mapa de la memoria del testigo,³⁸ sino que llegando a una encrucijada llevan hasta donde convergen con la imaginación narrativa de los jueces³⁹ y el funcionamiento narrativo de su memoria en el proceso. Lo señalo porque estoy en el convencimiento de que las interacciones realizadas por el juez como narratorio del discurso narrativo del testigo para con la pretensión de sentido de su relato tienen a esos dos factores – representaciones del imaginario cultural narrativo y memoria – por los verdaderos dispositivos subsanadores del *inauditum* discursivo (exceso de *ruido* o *resonancia* por demasía de indexicalidad) y la *praedictionem* del relato.

5 HISTORIA, RELATO, NARRACIÓN Y MEMORIA

El imaginario cultural narrativo – depósito de cultura narrativa común – es un punto de vista externo al relato⁴⁰ – en la teoría de los sistemas de Luhmann el influjo de la contingencia ‘ambiente’⁴¹ que cabe asimilar a categorías de programa narrativo (*programme narratif*) o esqueleto narrativo (*story skeleton*), estudiadas por la teoría general del discurso y la semiótica de la narratividad, cuya virtud consiste en anticipar futuras realizaciones de sentido,⁴² o lo que es igual, precomprensiones o sobreentendidos de

38 Es pertinente recuperar aquí un pasaje de *Ulrica* de Borges. “Mi relato será fiel a la realidad o, en todo caso, a mi recuerdo personal de la realidad, lo cual es lo mismo.” Jorge Luis Borges, “Ulrica”, en Id., *El libro de arena*, Emecé Editores, Buenos Aires, 1975, p. 25.

39 El narrador, una vez sale del silencio, provoca el imaginario narrativo del oyente, porque “puede que la esencia de la narrativa no esté en comunicar lo que pasa por la cabeza de uno sino lo que pasa por la cabeza de los demás. La responsabilidad del autor es crear el punto de vista de otra persona”. Véase Kevin Power, “Mons narrativos i acumulació de significats/Mundos narrativos y acumulación de significados”, en *El poder de narrar*. Espai d’Art contemporari de Castelló, Generalitat Valenciana, Castelló, 2000, pp. 20-159, en esp. p. 31.

40 A las ideas de ‘correlato’ y ‘memoria compartida’ remiti, allá por 1993 (1998³); en *El Discurso de los hechos. Narrativismo en la interpretación operativa*, cit., pp. 46-48.

41 “Los sistemas de interacción no se forman fuera de la sociedad para luego venir a entrar a la sociedad como formaciones concluidas. Puesto que utilizan comunicación, son siempre consumación de la sociedad dentro de la sociedad. Sin embargo, tienen una forma propia de operar que no se realizaría sin interacción. Al mismo tiempo, cuentan con sensibilidades especiales para tomar en consideración lo que se les presenta como entorno dentro de la sociedad. Están, pues, constitutivamente concertados para una *autopoiesis* en la sociedad”. Cf. Niklas Luhmann, *La sociedad de la sociedad*, cit., p. 645.

42 Algirdas Julien Greimas, *Sémantique structurale: recherche de méthode*, Larousse Paris, 1966 (*Semántica estructural: investigación metodológica*, trad. de Alfredo De la Fuente, Gredos, Madrid, 1971), *Du sens. Essais sémiotiques*, Editions du Seuil, Paris, 1970

sentido. De ellas ha aprovechado la Teoría del Derecho en los llamados “anclajes narrativos” (*anchored narratives*) que promueven la aceptabilidad y confiabilidad de la decisión de acuerdo al grado de incumbencia específica de las historias al contexto cultural de generalizaciones del ‘sentido común’, así como de mayor plausibilidad en tanto que conexas a “esquemas de narrativos” (*story schemes*).⁴³ También se han obtenido utilidades a partir del concepto ‘contexto’, ‘encuadre’ o ‘marco de interpretación’ cultural (*frame*)⁴⁴ como estereotipo necesario para la comprensión receptiva de mensajes, aunque con mucha menor eco en la literatura crítica.⁴⁵

En cuanto al funcionamiento narrativo de la memoria del juez en el proceso es – a excepción de un excelente y precursor trabajo –⁴⁶ nada todavía lo elaborado. Aquí, por mi parte, me limitaré a aventurar algunas ideas tentativas

(*En torno al sentido. Ensayos semióticos*, trad. de Salvador García Bardón y Federico Prades Sierra, Fragua, Madrid, 1973), *Sémiotique et sciences sociales*, Éditions du Seuil, Paris, 1979 (Semiótica y ciencias sociales, trad. De José Adolfo Arias Muñoz, Fragua, Madrid, 1980), *Du sens II. Essais sémiotiques*, Éditions du Seuil, Paris, 1983 (*Del sentido II. Ensayos semióticos*, trad. de Esther Diamante, Gredos, Madrid, 1989); Algirdas Julien Greimas et Joseph Courtés, *Sémiotique. Dictionnaire raisonné de la théorie du langage*, Librairie Hachette, Paris, 1979 (Semiótica. Diccionario razonado de la teoría del lenguaje, rad. de Enrique Palló y Hermis Campodónico Carrión, Gredos, Madrid, 1982), Roland Barthes, “Introduction à l’analyse structurale des récits”, *Communications* 8 (1966), pp. 1-27 [asimismo en Roland Barthes et al., *Poétique du récit*, Éditions du Seuil, Paris, 1977, pp. 7-57 y *VV. AA., Análisis estructural del relato*, cit., pp. 9-43], y Roger Schank, *Tell me a story. Narrative and intelligence*, Northwestern UP, Evanston, 1995.

43 Willem A. Wagenaar- Peter J. van Koppen- Hans EM. Crombag, *Anchored narratives. The psychology of criminal evidence*, St. Martin’s Press, New York, 1993. De interés asimismo la recensión de Monica den Boer, “Anchored Narratives” (Review of W.A. Wagenaar, P.J. van Koppen and H.E.M. Crombag, *Anchored Narratives. The Psychology of Criminal Evidence*), *International Journal for the Semiotic of Law* VIII, 24, 1995, pp. 327-334, el comentario de William Twining, “Anchored Narratives. A Comment”, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* (1995), pp. 106-114, y Bernard S. Jackson, “Anchored narratives’ and the interface of law, psychology and semiotics”, *Legal and Criminological Psychology* 1 (1996), pp. 17-45. Véase también, como desarrollos más recientes a través del concepto de ‘story schemes’, los trabajos de Floris Bex- Henry Prakken Bart Verheij, “Anchored narratives in reasoning about evidence”, en *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2006: The Nineteenth Annual Conference. [Frontiers in Artificial Intelligence and Applications]*, Tom M. van Engers (ed.), IOS Press, Amsterdam, 2006, pp. 11-20, Floris Bex, “Analyzing stories using schemes” y Bart Verheij- Floris Bex, “Accepting the Truth of a Story About the Facts of a Criminal Case”, ambos en *Legal Evidence and Proof: Statistics, Stories, Logic*, Hendrik Kaptein, Henry Prakken- Bart Verheij (eds.), Ashgate, Farnham, 2009, respect. pp. 93-116 y p. 161-193.

44 Gregory Bateson, *Steps to an Ecology of Mind. Collected Essays in Anthropology, Psychiatry, Evolution and Epistemology*, Chandler Pub. Co., San Francisco, 1972 y *A sacred unity: further steps to an ecology of mind*, Rodney E. Donaldson (ed.), Cornelia & Michael Bessie Book, New York, 1991 (*Una unidad sagrada. Pasos ulteriores hacia una ecología de la mente*, pról. de Marcelo Pakman, trad. de Alcira Bixio, Gedisa, Barcelona, 1993). Véase también Antonio Rivas, “El análisis de marcos: una metodología para el estudio de las ciencias sociales”, en *Los movimientos sociales. Transformaciones políticas y cambio cultural*, Pedro Ibarra y Benjamin Tejerina (eds.), Trotta, Madrid, 1998, pp. 181-215.

45 Con referencia a su utilidad en la práctica forense y en la educación jurídica véase Laura E. Little, “Frame: Characterization and Legal Discourse”, *Journal of Legal Education* 46, 3 (September 1996), pp. 372-406. El concepto de ‘encuadre’ si ha tenido, sin embargo, aplicación ulterior en el campo de la pragmática del discurso jurídico. Véase, entre otros, Robert W. Van Kralingen, *Frame-based conceptual models of statute law*, Kluwer Law International, Boston, 1995, y Emile de Maat and Radboud Winkels, “Formal models of sentences in dutch law”, en *Proceedings of the Workshop Applying Human Language Technology to the Law (AHLT)*, Pittsburgh, Pennsylvania, 2011, pp. 28-40.

46 Raffaele De Giorgi, “A Memoria do Direito”, *Revista Latino-Americana de estudos constitucionais* 2 (julho/desembro de 2003), pp. 59-77 [luego incluido en *Direito, Tempo e Memória*, trad. de Guilherme Leite Gonçalves e rev. técnica Celso Fernandes Campilongo e Carolina Cadavid, Quartier Latin, São Paulo, 2006. Asimismo en versiones alemana como “Das Gedächtnis des Rechts”, en *Summa. Dieter Simon zum 70. Geburtstag*, Rainer Maria Kiesow, Regina Ogorek, Spiros Simitis (Hrsg.), Klostermann, Frankfurt am Main, 2005, pp. 99-116, e italiana como “Memoria del Diritto” en Raffaele De Giorgi, *Temí di filosofia del diritto*, Pensa MultiMedia, Lecce, 2006, pp. 149-166].

y aún embrionarias, como provocación a un estudio con segura virtualidad epistémica respecto a operaciones intelectuales que repercuten en la genética de la apreciación judicial de los hechos, introducen a la valoración de éstos y desembocan en la expresión justificativa de su rendimiento probatorio.

El juez juzgador dispone de un abundante acervo narrativo que acumula memoria procesal de los hechos. Se ha ido formando por el juez instructor a lo largo de las diligencias previas o preliminares de averiguación sumarial de los hechos con el relato contenido en el atestado de la autoridad gubernativa o Policía judicial, por lo sustanciado acerca de ellos en la denuncia o querrela, así como por todo el material fáctico ingresado desde las declaraciones prestadas – ya sea a requerimiento imperativo de aquel juez instructor o voluntariamente – por imputados o investigados. Seguidamente, una vez abierta la fase de enjuiciamiento ese acopio no desaparece, aunque se tamiza en el relato de hechos del auto de procesamiento dictado por el juez instructor y en los escritos acusatorios (Ministerio Público y Acusación particular) y de defensa. Ese acopio narrativo que recibe el juez del Plenario se convierte en una *memoria Central* o *memoria de Masa*, *no volátil* y *no reescribible*. Si utilizáramos un símil informático podría decirse que esa memoria ocupará la mayor parte del espacio del dispositivo hardware del *chip de memoria operativa del sistema*. El resto, en mucha menor medida, correspondería a los ‘programas’ normativos generales (derecho objetivo) y a los diferenciales (derecho adjetivo) creados para desenvolver tareas específicas. Ciertamente, el PC no podrá ‘arrancar’ si no dispone de aquella *memoria Central* o *Masa* en acervo narrativo sobre los hechos, y su funcionamiento será más o menos veloz en el tratamiento del mismo dependiendo del tipo de secuencias de instrucciones de los programas normativos instalados (especialidades de procedimiento),⁴⁷ y si para su ejecución se requiere de ‘intérprete’ (lectura) o si se encuentran ya instalados en el hardware para ser ejecutados automáticamente. El diverso despliegue que corresponda al procesamiento jurisdiccional de los hechos almacenados y su movilización operativa conforme a los ‘programas’ normativos produce, a su vez, *memoria RAM* (Random Access Memory), que es *aleatoria*, *no permanente* y *reescribible*, porque se mantiene abierta mientras el material narrativo está siendo procesado, desapareciendo cuando se in-

47 Pensemos en el Procedimiento de Juicio rápido penal del art. 795 LECrim.

terrumpe la operativa de su actividad procesal. Los efectos de la *memoria RAM* adquieren una especial relevancia durante la práctica de la prueba en el juicio oral y, de modo particular de la testifical, donde esencialmente rige el principio de unidad del acto de la vista y la garantía de intermediación y de concentración de la prueba. Así, con carácter excepcional, y en exclusiva referencia al Procedimiento abreviado, sólo resulta admisible la interrupción que paralizaba la actividad procesal no más de 30 días, durante los cuales los actos procesales realizados ‘conservarán su validez’, y sin superar ese plazo, so pena de nulidad.⁴⁸

No obstante, las cuestiones incumbidas en la temporalidad de la *memoria RAM* y relativas al proceso de conformación de los hechos y de valoración de la prueba que les concerniera, especialmente tratándose de pruebas de carácter personal como la testifical, requieren hoy una “modulación” de acuerdo al progreso de las técnicas de grabación y reproducción de los soportes audiovisuales, que hacen posible “compensar el posible déficit de concentración en la práctica de la prueba por exceso del plazo del art. 788.1 [LECrim.] con el visionado de la grabación del acta del juicio oral”.⁴⁹ O sea, es posible mantener en *stand by* la *memoria RAM* y ‘refrescar’ los hechos en proceso sin necesidad de reiniciar el sistema con la secuela pérdida (invalidación) de todo lo actuado.

En cualquier caso, el hábito operativo que un juez va adquiriendo en el manejo de las narrativas sobre hechos tanto a través de la *memoria Central* o *memoria de Masa* como de la *memoria RAM*, repetido cientos de veces en su labor jurisdiccional, no tiene como punto de entrada y destino sola y exclusivamente cada proceso en que interviene. Del quehacer profesional con esas memorias procesales de los hechos, así como al circuitar con la narrativa jurisprudencial (antología de la narrativa judicial) y su potencial de reciclaje, los jueces forman asimismo una memoria individual y orgánica de *Album* sobre la *quaestio facti*. Esta modalidad de *memoria Album* es, como las

48 Art. 788.1 LECrim.: “la práctica de la prueba se realizará concentradamente en las sesiones consecutivas que sean necesarias. Excepcionalmente, podrá acordar el Juez o Tribunal la suspensión o aplazamiento de la sesión, hasta el límite máximo de treinta días, en los supuestos del art. 746, conservando su validez los actos realizados [...]”

49 Cf. STS 97/2010, de 10 de febrero, donde se rechaza la nulidad de toda la prueba por superación del plazo del art. 788.1 LECrim. Señala, asimismo, que conforme al principio de unidad del ordenamiento jurídico “no dejaría de ser un contrasentido jurídico que en el procedimiento abreviado la superación del plazo de 30 días para la suspensión o aplazamiento de la sesión del juicio oral, art. 788.1, implique la nulidad de la prueba practicada y en el procedimiento por sumario –aplicable al enjuiciamiento de los delitos más graves, con penas privativas de libertad superiores a 9 años– se permite la suspensión sin fijación de plazo máximo y por tanto, con validez de lo actuado (arts. 744, 746 y 748 LECrim.)”.

anteriores, intrasistemática, interna al sistema, porque almacena estándares de discursividad sobre experiencias fácticas, pero es asimismo una memoria plana y estática. Este nuevo nivel de memoria le permite resucitar experiencias estancas de facticidad, útiles para recordar – se trata, en realidad, una mnemotecnia, una técnica para recordar – la parte del estándar de consistencia discursiva en la que se relata acerca de la *acción de los hechos*.

Sin embargo, las averías del estándar de consistencia discursiva en la prueba de testigos conciernen a los tramos de relato sobre *los hechos en acción*. Precisamente por ello no cabe repararlas desde dentro de la narración, que todavía ésta por contar y que no se cuenta coherentemente sino cuando el relato *da cuenta* de la *acción de los hechos* y también de *los hechos en acción*. Las fragilidades discursivas que afectan a – es decir, tienen su efecto sobre – ese recorrido ulterior a la *acción de los hechos* únicamente creo que pueden consolidarse a través de una ‘memoria’ donde del juez opere un ‘bucle’. Con esta palabra trato de expresar no sólo insistencia en la *memoria Álbum*, sino un proceso iterativo que se repite con datos nuevos; es decir, la circularidad de un *loop*. Al operar con *memoria Bucle* el juez produce desde la última información histórica del suceso recibida un avance que retoma – repite, hace recursivo – el discurso en fase de primer punto del recorrido. Es así como la *memoria Bucle* opera cíclicamente el efecto de discurso narrativo desde fuera del relato que lo narra, porque al acotar de qué debe guardar memoria y sobre qué olvidar lo ‘reanuda’, lo que expresivamente significa tanto reactualizarlo como suturar las costuras de las heridas abiertas del discurso que cuenta acerca de la ocurrencia histórica de un suceso. Por tanto, mientras en cada *loop* de relato recupera la sucesión de sentido, fortalece asimismo la consistencia del discurso que cuenta.

Otra vez se cumple, pues, la superposición de divisorias – que eran meramente didácticas – entre la consistencia y la coherencia narrativas, trenzadas ahora en una sola hilatura, el hilo del relato, que avanza en la promesa de sentido y progresiva anticipación de aceptabilidad o, en su retroceso, genera rechazo, y todo ello conforme desovilla la historia que se narra.

En lo demás y para finalizar, el conjunto de lo expuesto aquí pretendió ofrecer, siempre dentro de la tradición crítica del derecho, una modesta reflexión sobre problemas de teoría y experiencia de Derecho procesal, ante los que la contribución jurídico-narrativista no renuncia a postularse con aptitud análisis teórico del Derecho.

REFERÊNCIAS

- BULYGIN, Eugenio. El papel de la verdad en el discurso normativo. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho* 26, 2003, p. 79-86.
- DEL VALLE, Carlos et al. Sentencia penal y actos de discurso. In: *Implicación Derecho Literatura. Contribuciones a una teoría literaria del Derecho*, José Calvo González (dir.), Edit. Comares, Granada, 2008, p. 431-450.
- DWORKIN, Ronald. No Right Answer?, en *Law, Morality and Society. Essays in Honour of H.L.A. Hart*, P.M.S. [Peter Michael Stephan] Hacker and Joseph Raz (eds.), Oxford UP, Oxford, 1977.
- KAFKA, Franz. *Cuentos completos*. Madrid, 2000.
- KRAWIETZ, Werner et al. Asimismo en *Theory of legal science. Proceedings of the Conference on Legal Theory and Philosophy of Science, Lund, Sweden, December 11-14, 1983*.
- MACCORMICK, Neil. *Legal reasoning and legal theory*. Clarendon Press, Oxford, 1997.
- MAZANERO, Véase Antonio L. *Memoria de testigos: Obtención y valoración de la prueba testifical*. Pirámide, Madrid, 2010.
- NOFSONGER, Robert. Tactical coherence in courtroom conversation. In: *Conversational coherence: form, structure and strategy*, Robert Craig and Karen Tracy (eds.), Sage, Beverly Hills, 1983, p. 243-258.
- PECZENIC, Aleksander. Notes on narrativity and the narrative syllogism. *International Journal for the Semiotics of Law* [en adelante *IJSL*] 11, 1991, p. 163-174.
- SERRA, Jenny Cubells; IÑIGUEZ-RUEDA, Lupicinio. La construcción de hechos en el discurso jurídico: Análisis del caso de los 'robos en cajeros automáticos en la ciudad de Barcelona, *Revista Española de Investigación Criminológica* 4, 6 (2008), p. 1-24.
- SERRA, Véase Jenny Cubells. Navegando entre narraciones: voces que construyen y socavan la credibilidad en el ámbito jurídico. *Athenea Digital*, 8 (2005), p. 109-128.
- TARANILLA, Raquel. *La justicia narrante*, cit., p. 91-132 y "El escrito de acusación penal: convenciones genéricas en la configuración del relato de los hechos", *I VARDANDE Revista Electrónica de Semiótica y Fenomenología Jurídicas* 2, 2 (marzo 2013 – feb. 2014), p. 64-94.
- TWINING, William. *Rethinking evidence. Exploratory Essays*, Northwestern UP, Evanston, 1994, p. 254. [2. ed. Cambridge UP, Cambridge, 2006].