

Análisis de la regulación de los reconocimientos oculares en Perú

Analysis of the regulation of eye examinations in Peru

*Silvia María Tito Ascue*¹

Resumen

En los últimos tiempos, la doctrina a nivel mundial se viene ocupando del estudio de los reconocimientos de personas sugiriendo la adopción de medidas y criterios que faciliten una correcta identificación; puesto que, esta técnica de reconocimiento presenta diversos problemas de fiabilidad por diferentes factores que intervienen en su desarrollo.

Así pues, se ha venido configurando con mayor fuerza la psicología forense experimental que tiene consenso y pone énfasis en los datos experimentales sobre los procesos cognitivos en la memoria aplicados al marco legal. Desde esta perspectiva parece inevitable para el proceso penal peruano específicamente para lo relacionado a los reconocimientos de personas, una colaboración de esta disciplina que permitirá el desarrollo de una mejor justicia, más imparcial y justa.

Dicho esto, el propósito del presente trabajo es aportar conocimiento a los operadores del sistema, explicando la necesidad de aplicar la psicología del testimonio como medio para conocer y afrontar el procedimiento del reconocimiento de personas regulado en el proceso penal peruano y de esta manera generar una fuente de prueba más fiable y menos sugestiva.

Palabras clave: reconocimiento ocular de personas, psicología del testimonio, proceso penal peruano

Abstract

In recent times, worldwide doctrine has been dealing with the study of recognition of people, suggesting the adoption of measures and criteria that

¹ Abogada, Maestra en Razonamiento Probatorio por la Universidad de Girona y la Universidad de Génova y Maestra en Derecho Procesal y Procesal Civil por la Universidad San Antonio Abad. Doctoranda en Derecho por la Universidad Privada Antenor Orrego. Actualmente se desempeña como Defensora Pública de delitos de corrupción de funcionarios del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

facilitate correct identification; since this recognition technique presents various reliability problems due to different factors involved in its development.

Thus, experimental forensic psychology, which has consensus and emphasizes experimental data on cognitive processes in memory applied to the legal framework, has been taking shape with greater force. From this perspective, a collaboration of this discipline that will allow the development of a better, more impartial and just justice seems inevitable for the Peruvian criminal process, specifically for what is related to the recognition of people.

That being said, the purpose of this paper is to provide knowledge to system operators, explaining the need to apply the psychology of testimony as a means to understand and deal with the procedure for recognition of persons regulated in the Peruvian criminal process and thus generate a more reliable and less suggestive source of evidence.

Keywords: *eye recognition of people, psychology of testimony, peruvian criminal process*

Índice: I. Factores que influyen en la memoria. II. Los reconocimientos oculares de personas. III. Tipos de reconocimiento oculares de personas. IV. Condenas erróneas a consecuencia de los reconocimientos oculares de personas. V. Fundamentos del reconocimiento ocular de personas como prueba. VI. Regulación normativa de los reconocimientos oculares de personas en Perú: a) Análisis de la regulación peruana sobre los reconocimientos oculares de personas. a.1) Regulación en el CPP. a.2) Regulación de los reconocimientos oculares de personas en el Protocolo de Actuación Interinstitucional. a.3) Otros comentarios en relación a la regulación normativa del CPP y protocolo, a tenerse en cuenta. VII. Recomendaciones para una reforma en la regulación actual de los reconocimientos oculares: a) La técnica del doble ciego. b) Las videograbaciones de las diligencias de reconocimiento ocular de personas. c) Obtención y selección de las fotos en los reconocimientos. d) La necesaria participación del defensor en el desarrollo de los reconocimientos oculares de personas. VIII. ¿Es necesaria una modificación en la regulación actual de

los reconocimientos? IX. ¿Cuál es el efecto que se origina del incumplimiento de los presupuestos normativos para la producción de reconocimientos aun cuando se implemente modificaciones y mejoras? X. Otras recomendaciones que no requieren regulación normativa. XI. Conclusiones. XII. Bibliografía.

I. Factores que influyen en la memoria

La memoria desde la psicología del testimonio es un conjunto de sistemas o estructuras relacionadas. Así pues, la información que entra del exterior a través de los sentidos y la que almacena el ser humano, de manera estable, fluye entre estos sistemas aconteciendo una variedad de procesos; entre los más importantes: la codificación, el almacenamiento y la recuperación de la memoria (De la Fuente, 2015, pp. 33-34).

En relación a estos procesos mentales, Wells clasificaba las variables que pueden afectar a la memoria distinguiéndolas en variables del sistema y variables a estimar, las que, adaptadas por Manzanero (2006, p. 8), han sido estructuradas en el siguiente cuadro con los principales factores que inciden en la memoria de los testigos:

	Factores del suceso	Factores del testigo		Factores del proceso	Factores de la rueda
Variables a estimar	-Condiciones de iluminación. -Duración del suceso. -Tipo de hecho. -Número de agresores. -Violencia del suceso. -Etnia del autor versus del testigo. -Disfraz	-Estrés y miedo. -Estrés crónico. - Nivel de atención. -Expectativas. -Edad. -Género. -Consumo de alcohol previo a la realización del reconocimiento. - Entrenamiento. -Raza diferente.	Variables del sistema	-Demora u olvido. -Información post-suceso. -Método de interrogación. -Redacción de preguntas. -Reconocimiento y recuerdo de caras. - Descripciones y reconstrucciones previas.	-Tamaño y composición de la rueda. - Modo de presentación. - Selección de cebos y distractores. - Instrucciones.

Sobre estas variables, tenemos que:

- **Variables a estimar:** Son aquellas que se dan al momento en el que el testigo presencia los hechos y sobre los cuales, los operadores del sistema, no pueden

incidir o actuar. Sin embargo, para los fines de direccionar una investigación, es necesario tenerlas en cuenta para hacer hipótesis sobre su efecto.

Dentro de esta sección, encontramos aquellas sobre las cuales la comunidad científica ha desarrollado algunas experiencias: (i) factores del suceso: son aquellos factores fenomenológicos relacionados al hecho en sí mismo y que puede alterar la percepción humana, dificultando o impidiendo el reconocimiento posterior del testigo; y (ii) factores del testigo: son elementos inherentes al mismo por lo que no hay posibilidad de control alguno por parte del investigador o del sistema.

- **Variables del sistema:** Son aquellas que se usan para identificar al sospechoso y que tienden a buscar mejoras a fin de preservar la memoria del testigo sin sesgos y con las mayores garantías. Aquí tenemos a los (i) factores del proceso y a los (ii) factores de la rueda de reconocimiento, sobre los cuales existe la posibilidad de control por parte del sistema para mejorar su resultado.

II. Los reconocimientos oculares de personas

Los reconocimientos oculares de personas son aquellos procedimientos en los que un testigo procede a la identificación de una persona (que ha visto antes) dentro de un grupo de personas que se le expone para su visualización².

Diges-Perez-Mata (2014, p. 70) considera que la identificación de personas es un fenómeno cognitivo-social, en la medida en que la decisión del testigo o víctima no se basa exclusivamente en su memoria, sino también en sus creencias, valores, sentimientos y en la información que proporciona la propia situación.

En los procesos penales, las identificaciones se realizan bajo el control del sistema de justicia y algunas veces del sistema legislativo; esto último cuando existe una regulación normativa expresa en cuanto a su procedimiento. Por lo que, estas diligencias están bajo constante supervisión de los Estados, como en el caso de Reino Unido y los Estados Unidos, que fueron los primeros países que iniciaron el establecimiento de estándares para el desarrollo de los reconocimientos de personas a fin de promover las buenas prácticas y disminuir el riesgo de identificaciones falsas.

² Cuando el testigo recupera de su memoria la imagen del sospechoso empieza a accionar el proceso de reconocimiento.

- **Reino Unido**

Este país tiene como antecedente la conformación del Comité Devlin que se conformó con el propósito de investigar los procedimientos relacionados con los reconocimientos o identificaciones de personas. Lord Devlin fue quien presidía dicho comité y llevó a cabo una investigación sobre los errores judiciales con la conclusión de que la evidencia de los testigos oculares no era confiable.

Posteriormente, se emitió la Ley de Policía y Evidencia Criminal de 1984 (Police and Criminal Evidence Act) que regula las facultades que posee la policía durante la detención, identificación de los sospechosos, entre otros. Esta ley, a su vez, se apoya en una serie de códigos de práctica que regulan el procedimiento y forma en que la Policía debe actuar.

Para el caso de la identificación de personas por parte de los testigos, las recomendaciones se encuentran reguladas en el “Código de Práctica D”, siendo las principales: (i) la descripción previa del sospechoso por parte del testigo; (ii) el derecho de defensa del imputado; (iii) la rueda debe estar compuesta de al menos nueve (9) personas incluyendo al sospechoso; (iv) las personas que conforman la rueda deben ser de similares características a las del sospechoso; (v) evitar que los testigos vean a un miembro de la rueda o al sospechoso antes o después de la rueda o se comuniquen con otros testigos; (vi) el oficial que lleva adelante la diligencia no debe estar involucrado en la investigación; (vii) se debe advertir al testigo que el sospechoso puede estar o no en la rueda; (viii) la rueda puede ser videofilmada o bien fotografiada, otorgándose una copia a la defensa; y (ix) la defensa puede realizar objeciones fundadas a la Policía, en cuanto el modo en que se ha conformado la rueda y, en caso que la policía no las satisfaga, se tomará debido registro de las mismas a los fines de su eventual utilización en el juicio oral (Schiappa, Moloeznik, 2012, pp. 29-30).

- **Estados Unidos.**

Los reconocimientos de personas han sido abordados de manera profusa por la doctrina de Estados Unidos, reconociendo que los derechos al debido proceso de los imputados podían ser violados como resultado de un procedimiento sugestivo por parte de personal a cargo de la investigación.

A razón de ello, en el año 1999, salió a la luz el Eyewitness Evidence: A Guide for

Law Enforcement (en adelante EE)³ en cuya redacción participó el científico Gary Wells. Este documento no tiene rango legal, pero contiene recomendaciones y es una propuesta de los procedimientos que se deben seguir por parte de las fuerzas policiales norteamericanas. Sin embargo, cada jurisdicción es libre de adoptar las medidas que crean convenientes, considerando las características propias de cada Estado. Así pues, algunos han dictado normas con rango de ley que regulan esta materia como Illinois⁴, Carolina del Norte⁵, entre otros⁶.

Ahora bien, respecto a la guía EE, algunos de los puntos centrales que contiene son: (i) la elección de los integrantes del procedimiento debe ser de acuerdo a la descripción previa del sospechoso realizada por el testigo; (ii) el investigador debe construir la rueda de tal manera que el sospechoso no sobresalga del resto de integrantes; y (iii) las instrucciones al testigo deben facilitar la identificación positiva o negativa del sospechoso (Schiappa, Moloeznik, 2012, pp. 31-33).

- **España**

La Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante LEC), en el capítulo III del título V del libro II, regula lo referente a «*la identidad del delincuente y de sus circunstancias personales*» precisando una serie de actuaciones destinadas a la identificación del imputado. Son de interés especial los artículos 368 al 371 al estar relacionados con la identificación del sospechoso.

El procedimiento de reconocimiento de personas, por parte de testigos, se encuentra establecido en el artículo 369 de la LEC, donde se señala que se le pone a la vista al sospechoso junto a otros de «*circunstancias externas*» similares. Además, señala que se debe dejar constancia de todas las circunstancias del desarrollo de esta diligencia.

Una característica de la LEC, a comparación de otras legislaciones, es el artículo 371 cuando establece que, quien detenga o arreste a un presunto culpable, debe asegurarse de que el detenido no altere su aspecto físico, su vestimenta o realice cualquier cambio que pueda dificultar el reconocimiento. Es decir, impone como deber

³ Disponible en el enlace: <https://bit.ly/3MjA4OJ>. Última visita: marzo 2023.

⁴ Disponible en el enlace: <https://bit.ly/3nPvn50>. Última visita: marzo 2023.

⁵ Disponible en el enlace: <https://bit.ly/42aCtke>. Última visita: marzo 2023.

⁶ Según Innocent Project, a febrero de 2023, veintisiete Estados han promulgado reformas básicas de identificación de testigos oculares a través de legislación, acciones judiciales o cumplimiento voluntario. Información recabada del enlace: <https://bit.ly/3ZPsUp9>. Última visita: marzo 2023.

y rol funcional del personal policial el resguardar la inalterabilidad física del sospechoso.

Por otro lado, en el año 2020, se ha dado un Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal con el fin de asentar un sistema garantista español. Siendo que en este anteproyecto se rescatan algunas propuestas para el mejoramiento de los reconocimientos de personas y que se encuentran resueltas a través de las actuales recomendaciones. Así pues, señala que el reconocimiento en rueda “Solo podrá recurrirse cuando haya dudas sobre la identidad del responsable y existan datos objetivos para sospechar de una determinada persona. Nunca podrá ser considerado dato suficiente, a estos fines, la previa identificación fotográfica del afectado. Se prohíbe, así, que la rueda de reconocimiento pueda practicarse tras una primera identificación fotográfica de la persona sospechosa realizada por el mismo testigo”⁷.

Establece además la garantía del doble ciego, cuyas características señalaremos páginas más adelante. Determina además que la rueda debe estar compuesta por cinco miembros, además de la persona sospechosa, todas de apariencia semejante, siendo que la persona investigada puede aportar individuos de rasgos similares para que participen en la rueda.

Finalmente, nos parece importante que precisa como consecuencia jurídica de la violación o incumplimiento de estas reglas, la nulidad del acto.

III. Tipos de reconocimiento oculares de personas

Duce (2017, p. 297) señala que existen tres procedimientos principales por medio de los cuales se realizan identificaciones de sospechosos⁸:

- Los reconocimientos en rueda de imputados (line up): técnica mediante la cual se pide a la víctima o al testigo que observe a un número de personas presentes para que luego pueda identificar al sospechoso del delito.
- Los reconocimientos en ruedas o set fotográficos (photo array): mediante el cual se le exhibe a la víctima o testigo un número determinado de fotografías con el objeto de identificar al sospechoso.

⁷ Disponible en el enlace <https://n9.cl/9srg4>. Última visita marzo 2023, pg 44

⁸ El autor precisa que la exhibición de fotografías sin sospechoso o kardex fotográfico, es un método de investigación con características especiales ya que se trata de la exhibición de una cantidad muy superior de fotografías (decenas o centenas, dependiendo de la base de datos disponible) en comparación con los otros procedimientos que exhiben un número limitado de personas. Sumado a ello, este procedimiento se realiza sin que exista dentro de las fotografías exhibidas un sospechoso específico previamente identificado.

- Las exhibiciones (show up): técnica en la que el investigador exhibe a la víctima o testigo a una sola persona en forma directa con el propósito de que sea identificada, normalmente en el contexto de una detención⁹.

Al respecto, debemos precisar que en el sistema criminal peruano se emplean los reconocimientos físicos y los reconocimientos fotográficos en rueda, los cuales, se encuentran regulados normativamente¹⁰.

IV. Condenas erróneas a consecuencia de los reconocimientos oculares de personas

La identificación de sospechosos por terceros, conforme ya hemos señalado, está sujeto a una serie de factores que inciden en la memoria seguido por las malas prácticas de los operadores de justicia que acentúan los errores en su producción, ya que, incluso pueden llegar a sugerir y guiar la sindicación de un determinado sospechoso generando con ello condenas en contra de inocentes.

A pesar de esta situación, no existe una data global aproximada de las condenas erróneas producidas a consecuencia de los errores en los reconocimientos oculares de personas, razón por la que los estudiosos, en su mayoría, se remiten a la base informativa de Estados Unidos al ser el país que más ha abordado estos temas y quizá en el que más exoneraciones de condenas se ha originado¹¹.

Así pues, si examinamos la información histórica de este país con relación a las condenas erróneas, encontramos como dato relevante que en 1932, Edwin Borchard, profesor de derecho en la Universidad de Yale, publicó el libro *Convicting the Innocent* conocido como el «*Estudio Borchard*», en el que daba cuenta que sesenta y cinco ciudadanos estadounidenses y británicos que habían sido condenados por error judicial, concluyendo que una de las principales causas halladas en estos errores fue la identificación por parte de los testigos¹².

⁹ Esta técnica de exhibición individual del sospechoso tiene un alto grado de sugestividad. Así pues, las circunstancias de detención del sospechoso como el uso de esposas pueden llevar a la víctima a suponer automáticamente que es el verdadero culpable. El cerebro puede llenar los vacíos con los detalles de la persona con esposas, y la cara del sospechoso puede convertirse en la persona que perpetró el crimen. Con el tiempo, el testigo puede crear más seguridad y ratificarse de su identificación a pesar de que es incorrecta.

¹⁰ En el caso de los reconocimientos por fotografías, su procedimiento, se ha remitido por analogía a la regulación de los reconocimientos físicos de personas.

¹¹ Un exonerado es una persona que fue encarcelada por un delito que no cometió y que, a posteriori, tras presentarse nuevas pruebas de inocencia, se le exculpa del cargo (Garrett, 2011, p. 11).

¹² El estudio abarcó veintiséis Estados de América del Norte, el distrito de Columbia e Inglaterra y se determinó

Así mismo, Duce (2017, p. 303) aludiendo al Innocence Project precisa que, esta organización, al mes de marzo de 2016 informó que, de un total de 325 exoneraciones obtenidas a partir del año 1989, calculó que en el 72% (235 casos) existió problemas en el reconocimiento del condenado. De igual forma, el autor menciona la base de datos del National Registry of Exonerations que reportó que, desde 1753 a marzo de 2016, en el 32% (556 casos), se advirtió problemas en los reconocimientos de identidad.

Respecto a Inglaterra, en 1974, en el «*informe Devlin*» se determinó que, a pesar de haberse hallado identificaciones honestas, estas eran deficientes, siendo una de las principales causas de la generación de errores judiciales (Delvin, 1976, p. 1).

A razón de toda esta evidencia, es necesario que los operadores del sistema conozcan los fundamentos de la regulación normativa actual en el Perú con relación a las identificaciones oculares de personas, en específico, desde la psicología del testimonio como herramienta que coadyuva al Derecho para reducir los errores y para establecer mayores mecanismos de corrección en su desarrollo.

Y, aunque sabemos que la incorporación de mejoras en los dispositivos normativos puede demorar por temas políticos, burocráticos, entre otros, avanzaremos con brindar a los operadores de justicia un análisis dando a conocer las potencialidades y deficiencias de las exigencias legales vigentes, para que puedan tenerlas en cuenta al momento de la admisión y valoración de los reconocimientos de identidad. Siendo que, para el caso de las deficiencias, estas también puedan ser mejoradas desde una interpretación con base en la ciencia experimental de la psicología, volviendo a precisar que no se dejará del lado la propuesta de una mejora normativa como medida que debe adoptar el legislador.

V. Fundamentos del reconocimiento ocular de personas como prueba

Según el sistema acusatorio, se requiere tener identificada a la persona sobre la cual pesa la acusación y quede perfectamente individualizada sin posibilidad de confusión con otras personas. Uno de los medios utilizados para este fin es el reconocimiento ocular de identificación de personas por parte de testigos o víctimas.

como causas de las condenas erróneas: (i) la incorrecta identificación de personas; (ii) las pruebas circunstanciales; y (iii) las inferencias erróneas y perjurio. Información recabada del artículo “*Edwin Borchard’s Innocence Project: The Origin and Legacy of his Wrongful Conviction Scholarship. Wrongful Conviction Law Review*”. Autor Zalman, Marvin (2020, pp. 124-146). Disponible en el enlace <https://bit.ly/3n2XnBW>. Última visita: marzo 2023.

El reconocimiento de identificación, sin embargo, no solo se limita al reconocimiento del sospechoso, sino que, constituye la confirmación de una declaración previa realizada por el testigo respecto a la participación de una persona en un hecho delictivo. Por lo tanto, puede llegar a ser considerada como una prueba testifical o prueba oral¹³.

Respecto al alcance de los reconocimientos de personas, mayormente es considerada como una prueba precisa y exacta, sobrevalorando su aporte probatorio en la acusación del sospechoso¹⁴. No obstante, esto no es correcto ya que, si consideramos al reconocimiento de identidad como una forma de testimonio de reconocimiento por parte del testigo, advertiremos que existe una interacción diversa entre el contenido de la memoria y el suceso que provoca que el reconocimiento realizado por el testigo no sea «*fiabile*»¹⁵. Como refiere De Paula (2019, p. 43) el testigo acaba pasando a través del prisma de su personalidad, sumándose a los fallos de la memoria y a la interferencia de otros elementos externos que enturbian su recuerdo. La memoria, pues, presenta limitaciones. A razón de ello es que en la doctrina, jurisprudencia y legislación se advierte una serie de recomendaciones y advertencias tendientes a la necesidad de tener cuidado, e incluso reparos, en la admisión del reconocimiento de personas como prueba dentro del proceso penal¹⁶.

Diges y Pérez-Mata (2004, p. 1) establecen que el reconocimiento de identificación de personas será tratado como prueba cuando contenga dos condiciones: (i) que el testigo o víctima sea honesto (aquel que intenta decir la verdad, proporcionando conocimientos a los tribunales); y (ii) que el recuerdo del testigo se deba única y exclusivamente al hecho delictivo y no conozca previamente al sospechoso.

Respecto a la primera condición establecida por Diges se debe entender que la información proporcionada por el testigo tiene como fin la búsqueda de la verdad (correspondencia entre lo narrado y lo que realmente sucedió). Y en cuanto a la

¹³ Sobre este punto no existe consolidación doctrinal ya que algunos autores consideran que no se trata de una prueba testifical. Así pues, Nieva Jordi (2014, p. 24) señala que el reconocimiento de identidad, cuando es practicado por un profesional especializado tiene naturaleza pericial.

¹⁴ Véase en Mazzoni, 2019, pp 98-101.

¹⁵ Mazzoni (2019, p 87-88) refiere que es la correspondencia entre lo relatado y lo acontecido. Así mismo precisa que la «*valoración de la fiabilidad*» consiste en el examen de los factores y variables que pueden haber distorsionado la declaración y el recuerdo del testigo.

¹⁶ Miranda (2014, pp. 150-151) señala que cuando en la práctica de los reconocimientos de identidad no se respeten las mínimas condiciones que permitan descartar cualquier actuación sugestiva y sesgada, el reconocimiento no deberá ser admitido ni valorado como prueba.

segunda condición propuesta por Diges la razón de que el testigo no conozca previamente al sospechoso es que se evite que el reconocimiento se fundamente más en la familiaridad del sospechoso que en su propia o auténtica identificación¹⁷. Aunado a ello, si el testigo ya conoce previamente al sospechoso, la diligencia de reconocimiento sería innecesaria e inoficiosa porque justamente ya lo conoce.

Por otro lado, se debe precisar que en nuestro sistema acusatorio existe la libre asignación de valor probatorio por parte del juez, es decir, no existe regla de prueba tasada, donde el legislador, imponga al juez el peso valorativo que deba tener cada prueba aportada al proceso penal. Por tanto, es el juez quien tendrá que analizar y asignar el valor probatorio al reconocimiento.

Ahora bien, el establecimiento de criterios objetivos que delimiten la calidad mínima que debe tomarse en cuenta en la producción y desarrollo de los reconocimientos de identidad de la persona, como lo que ha realizado el legislador peruano, no debe ser considerado como una limitante en la valoración que realiza el juez, sino más bien una guía y pauta de las condiciones básicas que debe contener el reconocimiento para garantizar la fiabilidad de su contenido.

Sobre esto, Fernández (2004, pp. 29-30) señala que, aunque el conocimiento de los hechos es una de las finalidades del proceso junto con la búsqueda de la verdad se debe determinar la existencia de parámetros y restricciones esenciales a dicha búsqueda, lo que, no significa que estas limitaciones quiten de significancia la verdad en el proceso ya que el objetivo es obtener el máximo conocimiento posible con los medios que nos proporciona el marco institucional.

Ahora bien, en cuanto a la libertad probatoria se tiene que, es un derecho de las partes para ofrecer libremente pruebas en el proceso, pero esta libertad tiene que ser ejercida con las garantías que resguarden el debido proceso, aportando pruebas idóneas¹⁸ para que sean valoradas oportunamente por el juez. Así pues, en el campo del derecho penal, la condición más importante es que los hechos han de ser establecidos correctamente tomando como base los elementos de prueba relevantes y pertinentes como condición necesaria para la correcta aplicación de las normas

¹⁷ Desde la psicología del testimonio, existe en la memoria un fenómeno llamado transferencia inconsciente de la memoria o de datos. Sobre este tema, se tiene el siguiente video instructivo elaborado por el programa televisivo National Geographic, disponible en el enlace: <https://bit.ly/3KfrMop>. Última visita: marzo 2023.

¹⁸ Respecto a este punto, la regla 401 de las Federal Rules of Evidence afirma que: La evidencia es relevante: (i) si tiene la tendencia a hacer que un hecho sea más o menos probable de lo que sería sin la evidencia; y (ii) si el hecho es importante en la determinación de la acción.

jurídicas sustantivas (Taruffo, 2008, p. 28).

Por ende, el Ministerio Público, como persecutor del delito debe presentar al juez reconocimientos de identidad idóneos y pertinentes que contengan las garantías mínimas de fiabilidad que permitan acreditar su hipótesis acusatoria con la corroboración de otros medios probatorios y con ello enervar la presunción de inocencia y acreditar la culpabilidad del acusado.

Dicho esto, debemos sugerir a los operadores del sistema que tengan en cuenta los puntos abordados y busquen el profesionalismo para obtener pruebas de calidad. Además, deben tener en cuenta que el análisis y valoración de pruebas debe realizarse de acuerdo a la epistemología, la psicología y demás ciencias que aportan al razonamiento probatorio. Como señala Nieva (2014, p. 16) los reconocimientos de personas no pueden ser por más tiempo «algo» que hace la policía o algunos tribunales sin sujeción a procedimiento alguno y, sobre todo, sin completa consciencia de su naturaleza jurídica¹⁹.

VI. Regulación normativa de los reconocimientos oculares de personas en Perú

El artículo 146 del antiguo Código de Procedimientos Penales regula el reconocimiento físico de identidad como aquel procedimiento en el que «*un testigo reconoce a una persona, descrita previamente, la cual le será presentada después*» sin embargo, no establece estándares para su desarrollo y tampoco regula el reconocimiento por medio de fotografías.

Es así que, con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal del año 2004 (en adelante CPP) se incorporan y establecen presupuestos normativos para la práctica de los reconocimientos en rueda presenciales como a través de fotografías lo que, no significó un cambio rotundo en el perfeccionamiento y desarrollo de los reconocimientos de identidad ya que, la Defensoría del Pueblo de Perú en el año 2009²⁰ informó actuaciones irregulares, indicando que, habían casos en los cuales algunas autoridades policiales y fiscales omitían el desarrollo de técnicas de investigación reguladas

¹⁹ Nieva Fenoll Jordi, Identificaciones fotográficas y en rueda de reconocimiento. Un análisis desde el Derecho Procesal Penal y la Psicología del Testimonio, Marcial Pons, 2014, p. 16.

²⁰ Informe de Adjuntía N° 010 - 2009 - DP/ADHPD. Disponible en el enlace <https://bit.ly/3Jn9txa>. Última visita: marzo 2023.

normativamente que no permitían individualizar adecuadamente al imputado y, en otros casos, señalaba que algunos jueces no verificaban si el ciudadano a quien se imputaba un delito se encontraba debidamente identificado e individualizado desde la etapa de la investigación preliminar promoviendo el desarrollo de procesos que no debían de haberse iniciado.

Debido a estas observaciones y a las críticas de algunos otros operadores del sistema criminal es que posteriormente se emitió el Decreto Supremo N° 010-2018-JUS que aprueba el Protocolo de Actuación Interinstitucional con relación a los Reconocimientos (en adelante protocolo) el cual, acrecenta la regulación procesal en cuanto al desarrollo de los reconocimientos de personas²¹.

A pesar de estos cambios normativos debemos indicar que los problemas persisten en cuanto a la práctica, admisión y valoración errónea de los reconocimientos oculares de personas que implica que ciudadanos inocentes sigan siendo condenados (falsos positivos) y que se sigan generando procesos penales con impunidad del verdadero culpable (falsos negativos).

En relación a lo dicho, considero que uno de los problemas principales que se presenta en el incumplimiento de los estándares mínimos establecidos en el CPP y el protocolo respecto a los reconocimientos de personas es que los operadores del sistema desconocen los fundamentos y razones que sustentan estos presupuestos, situación que, viene ocasionando la generación de jurisprudencia poco sólida y sustentada con relación al tema.

Así pues, solo a manera de muestra y como ejemplo se tiene el Recurso de Nulidad N° 360-2020-Lima Norte donde la Corte Suprema²² indicó que: *«es verdad que no consta que dicha agraviada haya proporcionado la descripción previa física del agresor, pero luego lo reconoció fotográficamente y personalmente, en sede preliminar, así como, acto seguido, al verlo nuevamente en el acto oral (...)»*. Resolviendo se revoque la absolución a favor del procesado y disponiendo que se realice un nuevo juicio oral en contra del mismo.

Al respecto, se tiene que la Corte Suprema otorga fuerte fiabilidad a los reconocimientos realizados por la víctima lo cual es cuestionable porque en principio

²¹ Se puede consultar el Protocolo de Actuación Interinstitucional con relación a los Reconocimientos en el siguiente enlace <https://bit.ly/3Ko7sSZ>, pp. 83-97. Última visita: marzo 2023.

²² Disponible en el enlace <https://bit.ly/406Gh4c>. Última visita: marzo 2023.

no se sabe cómo es que los investigadores desconociendo las características del sospechoso conformaron o seleccionaron los rellenos del procedimiento de reconocimiento a través de fotografías. La Corte no da una respuesta lógica en este extremo y fundamenta la fiabilidad a través de las confirmaciones del reconocimiento realizadas por la víctima lo que, también es cuestionable ya que, puede ser una ratificación de un reconocimiento erróneo. La fiabilidad de los reconocimientos no se determina por la cantidad de estos sino por su calidad.

Otro ejemplo lo tenemos en el auto calificadorio del recurso de Casación N° 2993-2018-Ancash²³ donde la Corte Suprema declaró improcedente el recurso presentado por el recurrente cuyo cuestionamiento fue la fuerte valoración de fiabilidad que se otorgó a la prueba de reconocimiento de identidad pese a que «*el Ministerio Público, al efectuar este acto procesal solo había mostrado a los testigos la ficha RENIEC y una impresión fotográfica del presunto adolescente infractor incumpliendo lo regulado en el artículo 189 del CPP que precisa que, al testigo, se le pondrá a la vista varias fichas RENIEC o varias fotografías de aspecto exterior semejantes*». Además, el recurrente cuestionó que en la diligencia de reconocimiento «*no había participado el abogado defensor del menor infractor*». Por su parte, la Corte Suprema señaló que la casación no constituye una tercera instancia para realizar una nueva calificación de las pruebas actuadas y que el reconocimiento con participación del Ministerio Público resulta válido.

Sobre lo resuelto por la Corte, en el caso que antecede, considero que sí debió haber declarado procedente el recurso teniendo que haber emitido opinión respecto a la inexistente o poca fiabilidad del reconocimiento realizado por el testigo al haber sido una diligencia altamente sugestiva por haberse utilizado una única foto del sospechoso y porque se vulneró el derecho fundamental de defensa al no haber participado el abogado defensor.

Como se advierte en estos dos casos expuestos, los operadores requieren conocer las bases sobre las que se cimienta la regulación normativa de los reconocimientos oculares y no asumir las reglas procedimentales como meras exigencias normativas. Promover la reflexión instructiva sobre la necesidad de su cumplimiento y la necesidad de su reforzamiento legislativo garantizará la generación de pruebas más confiables dentro del proceso.

²³ Disponible en el enlace <https://bit.ly/3Mvn2Ok>. Última visita: marzo 2023.

a) Análisis de la regulación peruana sobre los reconocimientos oculares de personas

En la presente sección nos avocaremos a verificar si los requisitos normativos que se exige para la práctica de los reconocimientos oculares de personas (sea presencial o a través de fotografías) tienen o no su fundamento desde la ciencia de la psicología del testimonio y/o desde las guías internacionales.

a.1) Regulación en el CPP

El CPP contempla las prácticas que se deben seguir en el desarrollo de los reconocimientos presenciales de personas y en los reconocimientos a través de fotografías siendo que, en el caso de este último, se señala que se debe practicar cuando el imputado no pueda ser traído de manera presencial o física y con las mismas observancias para los reconocimientos presenciales en rueda²⁴.

- ***Primera parte del numeral 1) del artículo 189° del CPP: «Necesidad de realizar una descripción previa de la persona aludida, por parte del que reconoce».***

Soletto (2009, p. 71) citando a Clifford y Davies señala que existen tres fases en las que el testigo se relaciona con la policía: (i) fase descriptiva; (ii) fase de búsqueda del sospechoso; y (iii) fase de identificación.

Es de nuestro interés la fase descriptiva ya que, comprende la fase en la que el testigo describe el hecho delictivo y a las personas que participaron en este. En palabras de otros autores se la conoce como la fase preliminar o previa porque califica si el testigo se encuentra en condiciones o no de realizar un reconocimiento²⁵.

²⁴ Numeral 2 del artículo 189 del CPP: Cuando el imputado no pudiese ser traído, se podrá utilizar su fotografía u otros registros, observando las mismas reglas análogamente.

²⁵ Al respecto, Manzanero y González (2018, pp. 92, 94) refieren que la mayoría de personas implicadas en investigaciones judiciales presenta un desarrollo estándar y, por tanto, cuenta con suficiente competencia para testificar, que se aprecia a simple vista. Pero cuando se conozca o sospeche algún déficit que pueda interferir en la capacidad para testificar y el testimonio sea fundamental para enjuiciar los hechos, se debería evaluar de modo rutinario la capacidad de testificar de los testigos con esas vulnerabilidades para una adecuada valoración de los testimonios, estableciendo los apoyos necesarios que permitan obtener una declaración con garantías. El autor menciona que habitualmente requerirán esta evaluación los testigos infantiles, los muy mayores y los que pudieran presentar déficit de aprendizaje, discapacidad intelectual (DI) o algún tipo de trastorno mental.

Esta etapa además es importante porque con la información brindada por el testigo se podrá estructurar un reconocimiento con los estándares exigidos por el legislador y la doctrina en lo relacionado a la similitud de características entre el sospechoso y los rellenos.

Otro fundamento respecto al extremo normativo en estudio es que, se procura una declaración previa del testigo, a fin de preservar su memoria evitando que crea o que se le implante falsos recuerdos²⁶ por parte de terceras personas.

Por esto, la primera declaración que brinde el testigo, debe ser la más próxima al evento ocurrido, garantizando se exprese de manera libre, espontánea y abierta²⁷. Posteriormente, el investigador, puede solicitarle precise algunas características del sospechoso sin que guíe o interfiera en sus respuestas.

Así pues, en base a lo señalado, podemos señalar que la exigencia normativa bajo análisis se encuentra válidamente fundamentada.

- ***Segunda parte del numeral 1) del artículo 189° del CPP: «Se le pondrá a la vista junto con otras de aspecto exterior semejantes. En presencia de todas ellas, y/o desde un punto de donde no pueda ser visto, se le preguntará si se encuentra entre las personas que observa aquella a quien se hubiere referido en sus declaraciones y, en caso afirmativo, cuál de ellas es».***

Continuando con el esquema de Clifford y Davies abordado por Soletto (2009, p. 71) luego de la búsqueda del sospechoso correspondería la fase de la identificación en la cual, el testigo, se sitúa ante una serie de individuos que se corresponden más o menos con la descripción que brindó previamente del sospechoso y, en seguida, debe señalar si entre ellos se encuentra el individuo que presencié cometiendo el delito.

Respecto a la forma del desarrollo de los reconocimientos podemos decir que existen dos clases de reconocimiento de tipo line up (i) el clásico o line up simultáneo: en el que un determinado número de personas quedan alineados ante una pared de modo que su rostro sea visible. Entre este grupo de personas, se encuentra el sospechoso y otros participantes que se parecen a él y (ii) el line up secuencial: en el

26 Un falso recuerdo es creer que viste o hiciste algo que en realidad no viste ni hiciste en realidad. Un video instructivo en relación a este tema y los estudios realizados por Elizabeth Loftus podemos encontrarlo en el siguiente enlace <https://bit.ly/2JKfQvj>. Última visita: marzo 2023.

27 Diges (2016, p. 39)

cual, se solicita al testigo que compare cada aparición de la persona que compone la rueda con el recuerdo que tiene del culpable. En la sesión no se confronta al sospechoso con las demás personas (Mazzoni, 2019, pp. 60-61)

En el caso de Perú la regulación normativa de la práctica del reconocimiento de personas, es el line up clásico y conforme a las recomendaciones de la ciencia, los individuos son elegidos con características semejantes a fin de que el sospechoso no sobresalga del grupo de personas elegidas. Así pues, la conformación de la alineación con rellenos de características semejantes, tiene como ventaja disminuir el error en la elección del testigo, ya que el error se distribuye a través de estos rellenos²⁸.

La regulación legislativa además comprende que toda característica particular del sospechoso deba ser considerada para la elección de los componentes de la rueda como, por ejemplo, la barba, las gafas, las cicatrices, etc. En el mismo sentido, se debe tener cuidado con la vestimenta del sospechoso y de los demás componentes de la rueda. El cumplimiento de estas exigencias tendrá como fin verificar el grado de certeza desplegada por el testigo al momento de realizar la elección.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que la rueda debe estar conformada por un solo sospechoso (que podría ser o no culpable). Al respecto, Wells y Turtle (1986)²⁹ señalan que el modelo de un único sospechoso es más seguro y más informativo que otros modelos porque puede apartar, al menos, una porción de identificaciones erróneas.

Bien, por otro lado, uno de los problemas más comunes en el reconocimiento por parte de los testigos es que estos creen que la policía no realizaría esta diligencia si no tendrían realmente a un buen sospechoso que inculpar el delito, por esta razón, tratan de identificar y sindicar al criminal que más se asemeja a su recuerdo. La psicología del testimonio, conociendo el problema, ha determinado que el sospechoso no necesariamente debería integrar el reconocimiento en rueda³⁰, ya que, el testigo estaría

²⁸ Se debe tener en cuenta que los rellenos son personas inocentes que están en la fila para ayudar a que el procedimiento sea lo menos sugestivo y lo más justo posible (Wells-Quinlivan, -Deah S (2008).

²⁹ Citado por Real Martínez Santiago, Fariña Rivera Francisca, Arce Fernández Ramón en el artículo Reconocimiento de personas mediante ruedas de identificación, pp. 93-115. Disponible en <https://bit.ly/3mXe14z>. Última visita: marzo de 2023.

³⁰ Sobre estos reconocimientos en blanco, Malpass y Devine (1981) mediante una simulación experimental, comprobaron que, sin estar presente en la rueda el autor del delito simulado, el 78 % de los sujetos a quienes se les decía que el autor del delito estaba probablemente presente en la rueda, identificaban incorrectamente a un distractor. Mientras que solo el 33 % de los sujetos, a quienes se les decía que el autor podía estar o no presente, identificaban incorrectamente a un distractor. Este sesgo producido por las instrucciones no fue significativo en las condiciones en las que el autor estaba presente. Información recabada de Real, Fariña, Arce en el artículo Reconocimiento de personas mediante ruedas de identificación, pp. 93-115. Disponible en <https://bit.ly/3mXe14z>. Última visita: marzo

involuntariamente llamado a reconocer al sospechoso dentro del grupo de personas que se le expone.

Por esta razón, el presupuesto normativo en análisis no solo debe interpretarse bajo el alcance de que el sospechoso debe integrar inexcusablemente el reconocimiento, sino que puede conformarse válidamente una rueda sin su presencia.

Finalmente, cuando nuestro texto normativo señala que el testigo debe hacer el reconocimiento desde un punto donde no pueda ser visto, tiene su fundamento en que se evite todo tipo de contacto entre el sospechoso o los distractores y el testigo o víctima, protegiendo así la integridad de estos últimos, ya que, como refiere Nieva (2014, p. 17) se trata de que el testigo esté en las mejores condiciones de serenidad posibles para observar con tranquilidad a los sujetos de la rueda, sin que se sienta intimidado. Además, con esta práctica, se evitará cualquier contaminación en la memoria, fruto de movimientos o conversaciones sugerentes.

Por tales motivos, en cuanto a la regulación del presupuesto normativo analizado, podemos indicar que, se encuentra debidamente justificado, pero hace falta la interpretación responsable con base en los fundamentos que se han desarrollado en específico en este apartado.

- ***“Numeral 4 del Artículo 189° del CPP: «Cuando varias personas deban reconocer a una sola, cada reconocimiento se practicará por separado, sin que se comuniquen entre sí (...)».***

Respecto a este presupuesto, encontramos su fundamento válido en que se evita que el testigo sea sesgado con el relato de los otros. Al respecto, Soleto (2009, p. 67) señala que se ha probado que el testigo honesto puede viciar su recuerdo con información «post-suceso». Así pues, el testigo puede recomponer fragmentos de la situación con información que es suministrada por testigos, policías (factores externos) y que luego logra integrar en su memoria como si fuesen suyos. Por esta razón, es también recomendable que, la declaración del testigo, sea recabada de manera inmediata al suceso a fin de evitar el menor contacto con terceras personas.

Una recomendación que se puede aprovechar realizar en este punto es la realizada por De Paula (2019, pp. 152-153) cuando refiere que no se debe permitir, a

las partes, tratar a los testigos como propios, ya que ocasionará que se ejerza una influencia consciente o inconsciente sobre ellos, perjudicando la calidad de su recuerdo. Por dicha razón, señala el autor, que los testigos son del proceso y deben ser tratados de la misma manera fuera o dentro del juicio.

- ***“Numeral 2 del artículo 190°: «Sin perjuicio de levantar el acta respectiva, se podrá disponer que se documente mediante prueba fotográfica o videográfica o mediante otros instrumentos o procedimientos».***

Es inevitable que cada operador dentro del rol que cumple no este impregnado de cierto sesgo, prejuicio o percepción sugestiva, en este sentido, se debe evitar, en lo máximo posible, que el testigo sea influenciado. Por lo que, apoyar el desarrollo de estas diligencias con medios tecnológicos mucho bien haría a fin de evitar cualquier abuso o irregularidad por parte de los investigadores, así como irregularidades por parte de los propios testigos. Alcaíno (2014, p. 590) señala que el registro idóneo es relevante, ya que, no sirve absolutamente de nada realizar los procedimientos bajo las mejores recomendaciones si no habrá forma de demostrarlo.

Respecto al presupuesto normativo en análisis, se advierte que el legislador realiza una sugerencia del empleo de medios tecnológicos, indicando que supletoriamente al acta escrita «se podrá» realizar fotografías, grabaciones y otros relacionados.

Sobre esto, más que el registro fotográfico o videográfico, consideramos que, el registro audiovisual es el medio idóneo para reproducir con mayor integridad todo el desarrollo del proceso del reconocimiento ocular de personas, permitiendo escuchar la audición posteriormente y poner en evidencia la conducta desplegada por los policías, fiscales, abogados y testigos y verificar si es que se ha dado algún tipo de acto sugestivo ya sea, respecto a la composición del propio reconocimiento o respecto al actuar de los intervinientes en el acto.

Así pues, la sola consignación en un acta redactada por los mismos investigadores a cargo de la diligencia no es suficiente para acreditar el cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en la norma. Como señala Alcaíno (2014, p. 26) se corre el riesgo de que este registro sirva como un mecanismo de validación de todo lo obrado ante lo cual, solo queda confiar en lo que declara el policía.

Por tales fundamentos, consideramos que, en este extremo, la regulación

normativa vigente es insuficiente y merece una modificación, ya que, cuando el legislador refiere que el registro «*podrá*» ser alternativamente otro al de acta escrita, se valida como medio principal el acta escrita y sólo como alternos otros instrumentos, lo que no es una garantía actualmente, ya que por práctica y rutina, los operadores peruanos, usan sólo el acta escrita y no otros medios alternativos, por lo que, considero que, si se incorpora como medio principal de evidencia del desarrollo del reconocimiento, la videograbación, esto conllevará a su implementación y uso necesario por parte de los operadores.

a.2) Regulación de los reconocimientos oculares de personas en el Protocolo de Actuación Interinstitucional

El protocolo de actuación de reconocimientos, aprobado mediante Decreto Supremo 010-2018-JUS fue publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de agosto de 2018 y tiene como fin descrito “*orientar a los operadores del sistema de justicia penal y fortalecer la eficiencia de los procesos penales*”. Este protocolo no solo regula los pasos que deben seguir tanto personal policial y del Ministerio Público en la producción de los reconocimientos oculares de personas, sino que regula la actuación del defensor y del juez, dentro de su desarrollo.

Algunos presupuestos regulados en este protocolo en relación a los reconocimientos oculares de personas ya se encuentran establecidos en el CPP como, por ejemplo: la descripción previa del presunto sospechoso, la conformación del reconocimiento con personas de aspecto exterior semejante al sospechoso. Sin embargo, los siguientes pasos han sido incorporados y sobre ellos realizaremos nuestro análisis a fin de advertir si se encuentran debidamente fundamentados.

- ***Paso 1: El reconocimiento debe ser realizado por el/la agraviado/a o testigo de forma oportuna conforme a las circunstancias del caso, cumpliendo con la finalidad de la diligencia.***

La memoria es un conjunto de sistemas que desarrollan una gran variedad de procesos cognitivos, entre ellos el proceso de reconstrucción, en el cual, el tiempo es un factor determinante ya que, como señala Diges (2014, p. 58), el periodo de tiempo, abarca la caída pronunciada del recuerdo. Será pues, un factor determinante de la

exactitud de un testimonio, el tiempo que transcurre entre el hecho y el momento en el que el testigo recuerda y relata lo que vio y escuchó.

En relación al olvido, De la Fuente (2015, p. 74) señala que la curva del olvido de Ebbinghaus³¹ nos informa que el olvido no se produce de manera homogénea o lineal a lo largo de todo el intervalo de retención, sino que, la pérdida de información es mucho más intensa al principio mientras que luego se va haciendo más atenuada.

En relación a ello, es conveniente que el testigo narre los hechos de manera inmediata al acontecimiento del hecho ya que, en estos primeros momentos, del intervalo de retención, es donde la mayor parte de información se pierde y se olvida.

Así mismo, como efecto del lapso de tiempo respecto a la persona que ha de ser identificada se corre el riesgo de que su aspecto varíe en menor o gran medida. Por tanto, podemos decir que el presupuesto normativo analizado se encuentra justificado desde la psicología del testimonio.

Sin embargo, se aprecia que en la práctica judicial peruana a pesar de esta exigencia normativa algunos jueces vienen valorando de manera inadecuada los reconocimientos de personas practicados varios años después del suceso con la creencia y seguridad de que el recuerdo del testigo se conserva permanentemente en la memoria. Como ejemplo tenemos el Recurso de Nulidad N° 641-2018-El Santa³² donde la Corte Suprema, máxima instancia judicial, admitió y valoró esta prueba aduciendo que *«es verdad que pasaron cerca de trece años luego de la comisión del robo, pero el agraviado al ver al imputado lo identificó, lo que no se puede estimar inusual o indebido –las impresiones de una experiencia traumática pueden quedar grabadas en la memoria de la víctima muchísimos años»*.

Como se advierte, la afirmación en la sentencia no es correcta desde la psicología del testimonio por el lapso de tiempo transcurrido entre el evento y el reconocimiento ocular realizado por el testigo, el cual fue de 13 años. Existiendo la probabilidad de que sea un recuerdo vago e incluso de que sea un falso recuerdo.

Ahora bien, tampoco somos de la idea de que se fije una regulación normativa de un plazo o tiempo en concreto -pre establecido- para la realización de los reconocimientos de personas luego del suceso debido a los diferentes tipos de

³¹ Se puede apreciar la representación gráfica de la curva del olvido obtenida por Ebbinghaus en 1885 en la que se relaciona la cantidad de información recordada en función del intervalo de retención transcurrido en el texto de De la Fuente (2015, p. 75).

³² Disponible en el enlace <https://bit.ly/3FuYaSu>. Última visita: marzo de 2023.

detenciones como en los casos de flagrancia delictiva y por la propia naturaleza que tiene cada caso. Sin embargo, lo que se tiene que tener claro es que, las memorias de las personas no permanecen intactas, mucho menos después de haber transcurrido varios años. Por tanto, un reconocimiento o identificación de personas con estas características simplemente goza de muy poca fiabilidad, siendo un medio de prueba débil para la hipótesis acusatoria.

Finalmente, respecto a la alusión jurisprudencial de que *«las impresiones de una experiencia traumática pueden quedar grabadas en la memoria de la víctima muchísimos años»*, a través de estudios se tiene acreditado que un evento traumático de alto estrés produce un deterioro significativo de las funciones cognitivas que afecta los procesos de atención, percepción y memoria, dando lugar a recuerdos pobres en cantidad y calidad de detalles (Manzzanero, 2007, p. 13).

Paso 3: El efectivo policial o el Fiscal deberá indicar a la persona que reconocerá, que se le pondrá a la vista una determinada cantidad de personas para que pueda reconocer entre ellos al supuesto autor, participe u otra persona relacionada con los hechos delictivos. Asimismo, se garantizará al que va a reconocer no ser visto por el grupo de personas.

Sobre este punto ya nos hemos pronunciado líneas arriba³³ indicando como crítica que, en la praxis, el reconocimiento no necesariamente debe estar conformado por el sospechoso. Por el contrario, instruir al testigo presencial que el culpable podría no estar en la alineación puede ser un procedimiento para aliviar la presión que tiene al momento de realizar la selección.

Así pues, cuando el protocolo señala que el investigador indica al testigo que *«se le pondrá a la vista personas para que pueda reconocer, entre ellas, al supuesto autor del hecho delictivo»*, se debe tener cuidado con la interpretación de esta descripción normativa, ya que, pareciera que impone la obligación para que el testigo reconozca si o si al sospechoso dentro de las personas que se le pone en frente, lo cual, como ya se referido, no es correcto. Igualmente, respecto a los administradores que están a cargo de la diligencia del reconocimiento pareciera que se les impone como regla constituir las ruedas de reconocimiento con la intervención necesaria del sospechoso

³³ Ver literal a.1 del presente trabajo (pp. 11-12).

cuando no lo es.

Por lo expuesto, considero que este presupuesto normativo debe ser entendido con los alcances señalados teniendo claro cómo se puede conformar y seleccionar a los integrantes de los reconocimientos.

- **Paso 4: *El Fiscal instruye al que va a reconocer de la importancia del reconocimiento que efectúe (...).***

Como ya se ha visto, los testigos, pueden ser influenciados en determinados momentos del proceso de reconocimiento, por ello, hay que brindarles advertencias³⁴ para que sean capaces de hacer frente a cualquier influencia externa o interna (procedente de los propios conocimientos previos). Sin embargo, instrucciones sesgadas al testigo no están permitidas y son irregulares.

En este sentido, el presupuesto en análisis tiene como fundamento sólido que demanda al testigo responsabilidad sobre su declaración en el reconocimiento.

- **Paso 6: *No se podrá inducir o persuadir a la persona que efectuará el reconocimiento.***

Como ha quedado claro, los testigos son poco precisos al identificar a un sospechoso sea por problemas de percepción, de retención, de memoria o por falencias al comunicarlo; problemas que, se agravan con la práctica de técnicas sugestivas por parte de los investigadores en la realización de los reconocimientos de personas.

Al respecto debemos recordar que, desde la perspectiva de la ciencia psicológica, un procedimiento es sugerente si induce presión al testigo para hacer una identificación, por ejemplo, cuando se le indica qué persona es la sospechosa o se le indica que la respuesta de identificación fue correcta o incorrecta (Wells-Deah, 2008, p. 6).

Por otro lado, indudablemente el hecho de que participen en el desarrollo del

³⁴ En la guía de policías: Evidencia de testigos de Estados Unidos (Eyewitness Evidence: A Guide for Law Enforcement -Technical Working Group for Eyewitness Evidence) se establece que las instrucciones que se deben dar al testigo, antes de que se le exhiba la rueda, deben facilitar liberar de sospechas a personas inocentes como identificar potenciales culpables, p. 29.

reconocimiento sólo las personas que intervendrán activamente en su desarrollo tiene como fin evitar cualquier contaminación en la memoria del testigo por parte de terceras personas. Por ello es que, incluso, es recomendable que si son varios los testigos que van a realizar el reconocimiento, deberían esperar en ambientes separados para evitar cualquier tipo de influencia o interferencia en su memoria.

Así mismo, sobre la responsabilidad de los funcionarios a cargo del reconocimiento de personas, es fundamental que, eviten cualquier tipo de retroalimentación positiva al testigo y que eviten completar cualquier falta de información brindada por este con sus propias percepciones o prejuicios.

Siendo así, podemos decir que el paso analizado en este apartado se encuentra debidamente fundamentado.

a.3) Otros comentarios en relación a la regulación normativa del CPP y protocolo, a tenerse en cuenta.

- **Paso 10 del protocolo: *La presentación de fotografías debe efectuarse de manera similar a un reconocimiento en rueda, no debiéndose repetir las mismas para persuadir la identificación.***

Históricamente las ruedas fotográficas de reconocimiento se derivan de las presenciales en cuanto a la función y la manera de realizarse. En el caso peruano, su regulación se remite a lo establecido para los reconocimientos físicos de personas. Así pues, el numeral 2 del artículo 189 del CPP señala que «*cuando el imputado no pudiere ser traído, se podrá utilizar su fotografía u otros registros, observando las mismas reglas análogamente*». Es decir, se habilita el uso del reconocimiento por fotografías de manera supletoria ante el impedimento real y objetivo de exponer físicamente al sospechoso, por lo que, su uso debería ser excepcional³⁵.

Respecto al uso de fotografías se tiene que, los Gobiernos, cuentan con diversas fuentes de datos de la población desde la cuales pueden extraer imágenes para su uso en los reconocimientos de personas, por ejemplo, en el caso peruano, habitualmente

³⁵ Al respecto, Miranda (2014, p. 150) señala que este tipo de reconocimiento solo debería realizarse en tres supuestos: (i) cuando no exista un sospechoso determinado del hecho delictivo; (ii) cuando no pueda llevarse a cabo la identificación en rueda y (iii) cuando el sospechoso se niegue a someterse a una identificación en rueda.

se usan las imágenes de las fichas de identificación de los ciudadanos y del sistema de identificación policial, las cuales, han sido recabadas por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC).

Sin embargo, la mayoría de los Estados no ha determinado mínimamente el criterio de obtención de fotografías dentro de un marco legítimo y tampoco se ha determinado criterios de clasificación o selección de imágenes para generar reconocimientos, por fotografía, más fiables.

Sobre la obtención de fotografías, en mi opinión, los investigadores pueden usar las fotografías que el sistema legítimamente proporciona como el caso de las fichas de identificación o las que pueden ser recabadas de manera digital, a través de fuente abierta (Open Source Intelligence); es decir, de aquellas fuentes que son de acceso público para la ciudadanía en general y que se pueden extraer por ejemplo de búsquedas realizadas en internet a través de la plataforma Google. Sin embargo, al estar en una era digital y con la gran variabilidad de los sistemas informáticos, siempre se debe tener en cuenta que su uso no puede vulnerar los derechos fundamentales del investigado, por lo que, se debería plantear límites en su uso, máxime por cuanto, personal policial, en algunos casos, viene utilizando fotos obtenidas de internet para la identificación de personas.

Respecto a la clasificación de fotos, el investigador debe garantizar la calidad de las fotos, cuidando que las fotos no se repitan ni estén marcadas a fin de evitar sesgar al testigo que reconoce. Además debe garantizar que se realice mediante un set de fotografías³⁶ y con ello generar mayor fiabilidad del reconocimiento.

La realidad es que hoy en día hay estudios que proponen que las fotografías sean reemplazadas por el uso de videos, ya que estos podrían facilitar la implementación de buenas prácticas. Así pues, Delgado (2017, p. 158) señala que las ruedas de reconocimiento con vídeos, resolvería el problema de la implementación del doble ciego, ya que, el uso de videos a través de ordenadores con una serie de instrucciones y preguntas para el testigo no haría necesaria la presencia o intervención de un especialista en dicha diligencia. Resolviendo así el problema alegado por los cuerpos policiales respecto a la dificultad de encontrar una persona disponible que no sea el agente que lleve a cabo la investigación y que además tenga conocimiento y experiencia suficiente en la conducción de una diligencia de reconocimiento.

³⁶ Término utilizado para hacer referencia al desfile o alineación de fotos

Por lo expuesto, con las atingencias señaladas, se concluye que esta regla se encuentra fundamentada, sin embargo, es necesario implementar una regulación normativa respecto a la obtención y selección de fotos a fin de garantizar los derechos fundamentales del investigado y generar reconocimientos más fiables.

- **Paso 11: *El reconocimiento por fotografía no impide que posteriormente, se pueda realizar la diligencia de reconocimiento en forma personal***

Sobre los reconocimientos realizados en más de una oportunidad se tiene que tener claro que cada esfuerzo por poner a prueba la memoria de un testigo probablemente remodelará su recuerdo. Siendo así, resulta innecesario que luego de haberse realizado un reconocimiento de identidad a través de fotografías con identificación del sospechoso se busque luego la corroboración probatoria a través de un reconocimiento físico del sospechoso.

Lo señalado no es aceptable porque en principio la corroboración se debe buscar a través de otros elementos de prueba (distintos al reconocimiento del testigo) y porque la fiabilidad del reconocimiento no se mide por la cantidad de reconocimientos realizados sino por la calidad en su desarrollo. Además, puede darse el caso de que el testigo reconozca en una segunda oportunidad a otra persona lo que, generaría la inutilidad del reconocimiento en el proceso, al tener dos reconocimientos con resultados distintos.

De igual forma, cuando el reconocimiento de identificación sea inadmitido en la etapa de control de acusación, solicitar luego, en juicio oral, su admisión y actuación como prueba excepcional³⁷ sería inconducente por la poca fiabilidad que tendría esta prueba ocasionada por el tiempo transcurrido desde la primera percepción del testigo sobre el hecho criminal.

Esta postura ha sido asumida en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de España ³⁸ en el cual se señala que “Se prohíbe que la rueda de reconocimiento pueda practicarse tras una primera identificación fotográfica de la persona sospechosa realizada por el mismo testigo. La previa exhibición de la fotografía frustra la utilidad de la diligencia como identificación espontánea y fiable”

³⁷ Numeral 2 del artículo 385 del CPP «*El Juez Penal, excepcionalmente, una vez culminada la recepción de las pruebas, podrá disponer, de oficio o a pedido de parte, la actuación de nuevos medios probatorios si en el curso del debate resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad*».

³⁸ Disponible en el enlace <https://acortartu.link/22rxa> .Última visita marzo 2023, pg 44

En este sentido, podemos decir que la regulación de este apartado no es adecuado, y debería modificarse a efectos de que no se permita realizar más de un reconocimiento de personas, ya sea a través de fotografías o de manera presencial.

- **Numeral 3 del artículo 189 CPP: Durante la investigación preparatoria deberá presenciar el acto el defensor del imputado o, en su defecto, el Juez de la Investigación Preparatoria, en cuyo caso se considerará la diligencia un acto de prueba anticipada.**

El paso descrito señala que, durante la investigación formalizada, debe intervenir el defensor del imputado o el Juez. Sin embargo, nada se dice sobre la participación de estos durante la etapa de la investigación preliminar o previa.

Al respecto, la Constitución Política del Perú³⁹ establece «*el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso*». De igual forma, el Tribunal Constitucional, como máximo interprete de la Constitución en Perú, ha señalado que «*una de las manifestaciones del derecho de defensa está referido al derecho que tiene el imputado a contar con una defensa técnica, esto es, a ser asesorado por un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso.*» Así pues, se tiene que la presencia de un abogado debe ser una garantía una vez que exista un investigado o un sospechoso y en el caso de que este no designe un abogado de libre elección, el sistema criminal, debe nombrarle uno de oficio desde las primeras diligencias preliminares.

En este sentido, la regulación normativa actual transgrede el derecho fundamental de defensa del investigado al no garantizar este derecho durante la etapa preliminar.

Ahora bien, respecto a la regulación de la intervención del abogado y del Juez durante la investigación preparatoria encuentra su fundamento en garantizar el desarrollo de la diligencia del reconocimiento ocular de personas con miras de que se genere una prueba anticipada⁴⁰ ante la eventualidad o riesgo de que el reconocimiento no se pueda producir en juicio.

³⁹ Artículo 139, numeral 14.

⁴⁰ Asencio Mellado (1989, p. 171) señala que: «*La posibilidad de que se anticipen pruebas en el curso de la investigación preparatoria o en el procedimiento intermedio, responde a hacerle frente a las situaciones en que se presenta la necesidad de asumir en ese momento actos no reenviables al debate, destinados a ser utilizados como prueba en el juicio.*»

En este último punto, sin embargo, no es correcto lo que el legislador señala cuando indica que: *la intervención del juez es ante la ausencia o defecto de la defensa*. Esto porque el juez como la defensa desarrollan funciones totalmente distintas. Por un lado, el juez cumple un rol de control entre las partes y garantiza el desarrollo del debido proceso con respeto a los derechos fundamentales de las partes; mientras que, el papel del defensor es garantizar el derecho al contradictorio y el derecho de defensa de su defendido.

De esta forma, si el reconocimiento ocular tiene como fin la generación de una prueba anticipada, consideramos deben concurrir necesariamente todos los sujetos procesales: Juez, Ministerio Público y Defensa.

Por lo expuesto, en relación a este apartado, considero que la regulación normativa no es la correcta ya que, no se encuentra alineada con el derecho fundamental de toda persona de contar con una defensa que lo asista durante todo el decurso del proceso que pesa en su contra.

VII. Recomendaciones para una reforma en la regulación actual de los reconocimientos oculares

Los contenidos en el CPP y el Protocolo, como hemos analizado, contienen potencialidades pero también debilidades que, de continuar, podrían perpetuar las dificultades en la efectividad y calidad de los reconocimientos oculares de personas como prueba.

En este sentido, es recomendable realizar una reforma normativa, incorporando los siguientes puntos:

a) La técnica del doble ciego

Sin duda, la policía, representa una figura de autoridad provocando la obediencia de las personas. Así pues, se determinó que el comportamiento de un administrador de una diligencia de reconocimiento ocular de personas podía hacer que los testigos cambien sus niveles de criterio y aumentar la probabilidad de que alguien sea identificado⁴¹.

⁴¹ Estudio realizado por Clark, Marshall, & Rosenthal (2009) mencionado por L. Austin, Jacqueline; Zimmerman, David M; Rhead Lindsey y Bull Kovera Margaret en el artículo *Double-Blind Lineup Administration: Effects of*

En similar sentido, en otro estudio cuando se informó al testigo de que el investigador conocía la identidad del culpable aumentó la confianza del testigo en la identificación del sujeto y la precisión de su descripción lo que, no sucedió cuando se dijo al testigo que el investigador no conocía la identidad del culpable⁴². Para prevenir estas influencias (Wells, 1988) desarrolló el procedimiento de alineación doble ciego el cual, tuvo respaldo por los científicos y estudiosos en la materia.

A razón del procedimiento de doble ciego, se tiene que, personal policial distinto del que investiga el delito debería realizar las entrevistas y las alineaciones con los testigos a fin de no influenciar la elección del testigo ya sea de manera consciente o inconsciente. Igualmente con esta práctica se podrá evitar cualquier tipo de influencia sugestiva del investigador en la selección de los rellenos o cebos.

Sin embargo, una de las críticas y rechazo operativo de esta recomendación ha sido que su implementación podría llegar a ser cara y difícil de implementar, sobre todo, debido a la falta de personal policial competente para llevar por separado estas dos actividades: la investigación y la diligencia de reconocimiento.

Bien, aunque el argumento crítico puede ser válido no se debe dejar de lado que el objetivo principal del aparato de justicia es que lo que se busca es ciudadanos que tengan confianza en el sistema de justicia lo que, se traduce en la existencia de mecanismos apropiados para garantizar sus derechos.

b) Las videograbaciones de las diligencias de reconocimiento ocular de personas

El análisis y conocimiento de la sugestión es solo el primer paso en poder garantizar un reconocimiento con las mejores garantías, como decíamos anteriormente, de nada sirve tener un proceso regularmente desarrollado cuando no existe forma de evidenciarlo. La defensa puede manifestar la irregularidad en el reconocimiento, pero ¿cuál será la forma de acreditarlo?

El sistema debe brindar las garantías para que se preserve la memoria del testigo honesto. Una videograbación del reconocimiento ocular de personas puede ser el

Administrator Knowledge on Eyewitness Decisions (pp. 139-160). Disponible en el enlace <https://bit.ly/42IV3FY>. Última visita: marzo de 2023.

⁴² Estudio realizado por Haw y Fisher (2004) citado por De Paula (2019, p. 136). De igual modo, en un estudio realizado por Phillips (1999, pp. 940-951) se estableció que, en la primera alineación, los administradores debían ser informados sobre quién era el sospechoso, mientras que, en la segunda alineación, no. Producto de esta investigación, se determinó que la identificación falsa, por parte de los testigos, aumentó en los casos donde los administradores conocían quién era el sospechoso, en comparación con los casos donde desconocían este dato.

elemento idóneo y objetivo para preservar el registro del acto y para constatar si se ha producido algún tipo de contaminación por parte del administrador a cargo del reconocimiento (ya sea mediante comportamientos sugerentes o por medio de la retroalimentación de la memoria del testigo).

Bien dicho esto, consideramos que, la posibilidad de detectar comportamientos sugerentes mediante videograbaciones debe ser manifiestamente notorio para cualquier lego y debe acreditarse. Por lo que, si se tratara de una oposición al reconocimiento por presuntos actos contaminantes poco evidentes y visibles se requeriría además de ver la reproducción del video un experto en psicología del testimonio y otras pruebas que puedan corroborar la sugestión en la diligencia cuestionada.

Finalmente, a razón de algunas críticas y comentarios de los operadores del sistema hoy en día no podemos decir que la implementación de grabaciones sea inviable y dispendioso debido a la proliferación y versatilidad de equipos multimedia y de cámaras de vídeo con buena resolución y a costos accesibles.

c) Obtención y selección de las fotos en los reconocimientos

Respecto a la obtención de fotos para el desarrollo de los reconocimientos por set fotográficos considero que, al menos de manera general, se debe precisar normativamente que este procedimiento debe realizarse dentro de los límites constituciones y legales sin vulnerar los derechos fundamentales del investigado. Así pues, por ejemplo, debe estar proscrita la obtención de tomas fotográficas con violación al derecho de intimidad del investigado.

El no realizar la regularización propuesta seguirá dando lugar a que el investigador utilice procedimientos atípicos que no están regulados normativamente e incluso que no cuenten con apoyo científico comprobado. También da pie a que los investigadores puedan usar, sin restricción alguna, fotos obtenidas desde internet vulnerando voluntaria e involuntariamente el derecho a la intimidad del sospechoso, entre otros derechos. Por lo que, consideramos indispensable regular normativamente el uso de las fotografías obtenidas a través de este medio.

Por otro lado, en cuanto a la selección de fotos el estándar debe ser de «*calidad*» lo que, permita garantizar una identificación correcta por parte del testigo. Esta calidad implica que las fotos sean nítidas, actuales y a colores para distinguir plenamente los

rasgos faciales del sospechoso.

La falta de precisión normativa en este punto lleva a que actualmente los investigadores, a criterio, usen fotos de muy mala calidad, borrosas, desactualizadas, a blanco y negro produciendo identificaciones inadecuadas, poco fiables y cuestionables.

d) La necesaria participación del defensor en el desarrollo de los reconocimientos oculares de personas

Como ya se mencionó, la intervención del abogado defensor en los reconocimientos oculares de personas en cualquier etapa de la investigación es necesaria porque no solo garantiza el derecho de defensa del investigado, sino que ayuda a evidenciar los errores que puedan surgir durante el desarrollo de la diligencia del reconocimiento, dejando constancia de los mismos para luego confrontar su valor probatorio en juicio.

VIII. ¿Es necesaria una modificación en la regulación actual de los reconocimientos?

Un procedimiento de identificación puede ser correcto y justo siguiendo un procedimiento adecuado. El CPP y el protocolo peruano contienen algunas directrices para la práctica del procedimiento de identificación de personas, sin embargo, a través del análisis que se ha realizado se ha podido advertir que no son suficientes y contienen algunas deficiencias que se pueden mejorar y modificar para controlar la sugestividad en su producción.

Al respecto, estimo que la legislación puede ser el método más efectivo de promulgar una reforma en los reconocimientos de personas en Perú debido a nuestra cultura jurídica que da cuenta de la necesidad de que sea el legislador quien imponga las conductas que se esperan de las instituciones para que realmente puedan exigirse y controlarse (Alcaíno, 2014, p. 3).

Además, se tiene que, una modificación legislativa promovería capacitaciones institucionales, espacios de diálogo y discusiones entre los operadores del sistema generándose, incluso, nueva jurisprudencia en relación al tema de los reconocimientos de personas.

Ahora bien, debemos hacer hincapié en que el protocolo de reconocimiento de personas fue aprobado mediante un Decreto Supremo, por tanto, es una norma reglamentaria de carácter general. El CPP, por su parte tiene rango de ley por lo que ambos instrumentos deberían ser cumplidos por los operadores de justicia. Muy al margen de ello como volvemos a repetir esto no es así sobre todo por el desconocimiento de los fundamentos exigidos normativamente respecto al reconocimiento de personas lo que le resta la importancia que se merece.

Sin perjuicio de ello, se debe tener en cuenta que un proyecto de reforma legislativa supondría solo un paso más pero tampoco sería el único en el cambio de paradigma de valoración racional de los reconocimientos de personas. La instauración de capacitaciones a los operadores respecto al desarrollo⁴³, admisión y valoración de estas diligencias debe coadyuvar a que el procedimiento de identificación de personas pueda sostenerse en un sistema garantista como el nuestro más aún cuando se ha demostrado que diversos factores afectan la memoria del testigo.

IX. ¿Cuál es el efecto que se origina del incumplimiento de los presupuestos normativos para la producción de reconocimientos aun cuando se implemente modificaciones y mejoras?

Es innegable señalar que los Estados cada vez revisan y perfeccionan más las normas del procedimiento penal en relación a las confesiones, testigos presenciales, declaraciones forenses en respuesta a las investigaciones científicas y a la generación de condenas injustas. Sin embargo, estas reformas normativas además deberían aclarar qué consecuencias se originan por la desviación o incumplimiento de lo regulado, situación que, a la fecha, no se viene tratando.

Sobre el CPP y el Protocolo peruano en relación a los requisitos para la práctica de los reconocimientos de personas ya hemos advertido su incumplimiento por parte de los investigadores, así como la falta de control y observancia normativa por parte de los jueces.

⁴³ Por ejemplo, respecto a la toma de las declaraciones previas de los testigos que luego da pie a la producción de reconocimientos de identidad, los agentes policiales deben contar con un entrenamiento básico en habilidades sociales y de comunicación que permitan el establecimiento de una relación adecuada con el entrevistado, cuidando interferencias sugestivas e imparciales en su memoria.

Ante tal panorama, nos preguntamos ¿cuál es el efecto que se debería generar por el incumplimiento normativo de los requisitos para el procedimiento de los reconocimientos?

Para responder a la pregunta primero debemos tener presente en qué etapa procesal nos encontramos, es decir, si estamos en la etapa de control de acusación (previa al enjuiciamiento) o si nos encontramos en etapa de juicio oral.

Si nos encontramos en la etapa previa al enjuiciamiento, le corresponde al juez de garantías realizar el control de las pruebas que se actuarán en juicio pudiendo declarar la inadmisión probatoria, al no cumplir las exigencias normativas.

Al respecto, los autores De Paula (2019, p. 144) y Alcaíno (2014, p. 601) son de la posición de que el reconocimiento de identidad puede ser inadmitido al proceso por su impertinencia, cuando por su calidad no es capaz de informar respecto a lo que se desea probar.

Ahora bien, si pasamos a la etapa de juicio oral, se podría dar la exclusión del reconocimiento para que no sea valorada por el Juez. Esta posición la sostiene Miranda (2014, p. 151) al señalar que el reconocimiento se debe practicar conforme al procedimiento legalmente establecido ya que su incumplimiento conlleva la prohibición de su valoración.

Como hemos señalado, la inadmisión y exclusión probatoria de los reconocimientos de identidad dependerá de la etapa procesal en la que nos encontremos.

X. Otras recomendaciones que no requieren regulación normativa

Las recomendaciones que hace la psicología del testimonio en relación a los reconocimientos de personas busca la correspondencia a una expresión genuina del recuerdo del testigo, sin embargo, si regulamos legalmente todas las recomendaciones con indicaciones sumamente específicas para su desarrollo se corre el riesgo de limitar su uso como mecanismo de investigación preliminar en los procesos penales y esto no es lo que se pretende.

Dicho esto, a continuación, señalaremos algunas recomendaciones que deben ser tomadas en cuenta por los operadores de justicia en el desarrollo, admisión y valoración de los reconocimientos oculares de personas.

- **Primero:** El Juez y las partes deben tener presente la posibilidad de que, durante el proceso, se pueda presentar un experto en psicología del testimonio. Su intervención será básicamente para ayudar al juez a evaluar y valorar adecuadamente los reconocimientos de identidad.
- **Segundo:** Respecto al número de componentes de la rueda o tamaño de la alineación (ya sea en el reconocimiento presencial o a través de fotos) consideramos que no puede determinarse un número exacto de componentes ya que dependerá de la logística con el que cuenta cada unidad policial o de investigación.

Sin embargo, lo recomendable será utilizar un número de componentes que garantice que la probabilidad de señalar a un inocente por azar sea mínima⁴⁴, por ejemplo, si la rueda es de dos componentes la probabilidad de error será alta y no garantizará la fiabilidad del resultado. Del mismo modo, no es recomendable usar una cantidad demasiado extensa de componentes ya que introducir una gran cantidad de caras sobrecarga el proceso de deterioro cognitivo y reduce la capacidad de reconocer correctamente al criminal⁴⁵

- **Tercero:** La psicología del testimonio destaca la importancia del método utilizado en los reconocimientos de identidad, a manera de ejemplo, no recomienda el uso de técnicas como el show-up⁴⁶. Y respecto al reconocimiento en rueda de personas se recomienda el método simultáneo.

Así pues, existen trabajos empíricos que han demostrado que en reconocimientos realizados con el uso de la rueda secuencial y cuando el sospechoso no formó parte de la misma, la proporción de identificaciones falsas fue menor que la rueda simultánea⁴⁷. De igual forma, el uso de este método evitaría que el testigo, al mismo tiempo, realice juicios comparativos entre todos los componentes de la rueda lo que ayudaría a una elección más adecuada.

Así pues, Mazzoni (2019, p 60) nos explica que, el sujeto que debe reconocer en una rueda simultánea utiliza un juicio relativo porque la valoración se basa en

⁴⁴ Al respecto, la literatura especializada (Wells et al., 2020, p. 19; Diges, 2018, p. 77), recomienda que la alineación sea compuesta por más de cuatro personas e idealmente por seis personas (sospechoso + cinco rellenos).

⁴⁵ Ceconello, Stein, 2020, p. 177.

⁴⁶ Miranda Manuel (2014, p. 136) en su artículo la «*Licitud, regularidad y suficiencia probatoria de las identificaciones visuales*» señala que este tipo de reconocimiento debe estar totalmente descartado como técnica de la actuación policial al presentar un alto nivel de sugestividad y, por ello, incrementar el riesgo de falsas identificaciones. Opinión que compartimos, según los estudios y recomendaciones realizadas desde la psicología del testimonio.

⁴⁷ Lindsay et al., 1991; Lindsay & Wells, 1985.

qué persona entre los presentes es la que más se parece al culpable. De ahí que, con demasiada frecuencia alguien resulta identificado porque entre todos los individuos siempre habrá alguno que se parezca más que los otros al culpable.

En cambio, con el uso de la rueda secuencial se permite, al testigo, realizar un juicio absoluto porque podrá comparar de manera individual cada uno de los rellenos que componen la rueda con la imagen visual del culpable en su memoria, logrando con dicha práctica, la reducción de errores de identificación. Por lo tanto, se debe dar prioridad a la práctica secuencial, mostrando separadamente a cada uno de los componentes de la rueda, de acuerdo con un orden aleatorio, siendo que el testigo solo se pronunciará sobre el reconocimiento una vez que le hayan sido exhibidos, uno por uno, a todos los que conforman la rueda de reconocimiento. Con este procedimiento se lograría que no se realicen identificaciones por simple comparación.

- **Cuarto:** Si bien en el paso 6 del protocolo se señala que *el investigador no puede direccionar o persuadir al testigo a realizar determinado reconocimiento*, es necesario precisar que, la sugestión, no solo puede provenir de las indicaciones directas que realiza el administrador a cargo del reconocimiento sino que puede surgir del desarrollo de la propia diligencia, por ejemplo, al momento de clasificar y seleccionar a los componentes o distractores de las ruedas, los cuales, no deben tener características distintas al del sospechoso a fin de que este no sobresalga del grupo.

Así pues, los operadores del sistema deben tener claro que deben evitar “*todo tipo*” de procedimientos sugestivos durante la realización del reconocimiento de personas, lo que guarda relación con lo establecido en el numeral 3 del artículo 157° del CPP, cuando señala respecto a los medios de prueba que «*no pueden ser utilizados, aun con el consentimiento del interesado, métodos o técnicas para influir o para alterar la capacidad de recordar o valorar los hechos*»

XI. Conclusiones

- **Primero:** Los operadores de justicia y la doctrina peruana, en el tiempo, no ha prestado interés en los errores judiciales a consecuencia de los problemas en la

identificación de personas. A pesar de ello, a nivel internacional, la ciencia y cátedra cada vez se esfuerzan más por concientizar a la comunidad sobre la existencia de razones debidamente justificadas y fundamentadas para la exigencia de mejores prácticas en el desarrollo, admisión y valoración de los reconocimientos de identificación y, por ende, reducir al mínimo el riesgo de error en condenas producto del desarrollo de procedimientos sugestivos a cargo del sistema.

- **Segundo:** Al analizar los reconocimientos oculares en Perú se tiene que, la regulación normativa establecida en el CPP tiene fuerza de ley. Así mismo, el protocolo es una norma reglamentaria que tiene alcance general. En tanto buscan generar mayor utilidad de los reconocimientos y la corrección de sus prácticas.

A pesar de ello, se evidencia de algunas sentencias jurisdiccionales citadas en este trabajo, a manera de ejemplo que las reglas y requisitos vienen incumpléndose por los operadores al entenderlas como meras formalidades procesales. Esto debido a la excesiva confianza en la memoria de los testigos y a la sobrevaloración del valor probatorio de los reconocimientos oculares de personas para acreditar la culpabilidad del imputado, situación que se espera que cambie a razón de los argumentos desarrollados a lo largo de este trabajo.

Tercero: Al realizar el análisis de cada regla y presupuesto establecido en la normativa interna se ha verificado que la mayoría de ellas se encuentran debidamente fundamentadas desde la ciencia de la psicología del testimonio, constituyendo garantías epistemológicas mínimas que se deben cumplir para reducir los errores por identificación pero, también, se ha determinado que algunos requisitos normativos vigentes sí deben ser modificados a fin de afianzar la utilidad de estas diligencias y garantizar un mayor grado de fiabilidad.

Sobre esto último, se ha establecido que la reforma legislativa sería la vía más idónea para garantizar la efectividad de estas modificaciones debido a la cultura y práctica jurídica en Perú.

Sin perjuicio de ello, también hemos considerado un apartado en el presente trabajo que contiene otras recomendaciones y pautas que no requieren regulación normativa debido a que no se pretende establecer presupuestos muy rigurosos en cuanto a los reconocimientos de identidad a fin de no causar ningún efecto disuasorio o limitativo en su aplicación como medio de investigación y de

prueba. Sin embargo, sí deben ser tomadas en cuenta para una adecuada práctica, admisión y valoración de los reconocimientos de personas.

Cuarto: Estando a que algunos investigadores y órganos policiales señalan de que existe dificultad para conseguir personas con características que compongan la rueda, se puede permitir a la persona investigada que aporte individuos de rasgos similares para que participen en la rueda de reconocimiento, lo que sería una solución al problema advertido, además con esto la defensa puede resguardar que los componentes de la rueda no sean elegidos de manera sesgada.

Quinto: En relación a la inadmisión y exclusión de reconocimientos de personas a consecuencia del incumplimiento de las exigencias normativas, el rol del juez será otorgar dichas consecuencias cuando corresponda sobre todo en aquellos casos donde el reconocimiento no es fiable y por el contrario es sugestivo y no guarda las garantías mínimas para ser una prueba que deba admitirse a un proceso penal.

XII. BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

- Alcaíno Arellano, Eduardo (2014). *La confiabilidad como estándar para evaluar la calidad de los reconocimientos de imputados*. Polít. crim. Vol. 9, Nº 18, pp. 564-613.
- Alonso Pérez, Francisco (2002). *Diligencia de reconocimiento fotográfico*, en diario *La Ley* Nº 5663, pp. 1967-1976.
- De la Fuente, Javier (2015). *La memoria de los testigos*. Ed. Universitat Oberta de Catalunya, Barcelona, España.
- De Paula Ramos, Vitor (2019). *La prueba testifica.*, Ed. Marcial Pons, Madrid, España.
- Delgado Fernández, Lourdes (2017). *Los límites de la fotografía*. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España.

- Delvin, Lord (1976). *Report to the Secretary of State for the Home Department of the Departmental Committee on Evidence in Criminal Cases*. The House of Commons, London.
- Diges, Margarita (1992). *El psicólogo forense experimental y el testigo honrado*. En Sobral, J, Arce, R, Y Prieto, A: *Manual de Psicología Jurídica*, pp. 117-137.
- Diges, Margarita; Pérez-Mata, Nieves (2014). *La prueba de identificación desde la psicología del testimonio*. Ed. Marcial Pons, pp. 33-85, Madrid, España.
- Diges, Margarita (2018). *Testigos sospechosos y recuerdos falsos-Estudios de psicología forense*. 1ª reimp., Ed Trotta.
- Duce, Mauricio (2017). *Los reconocimientos oculares: una aproximación empírica a su funcionamiento y algunas recomendaciones para su mejora*. Polít. crim. Vol. 12, Nº 23, pp. 291-379.
- Fariña Rivera, Francisco; Real Martínez, Santiago; Arce Fernández, Ramón (1995), *La identificación de personas mediante ruedas de reconocimiento: aportaciones de la psicología*. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Vigo; Facultad de Psicología, Universidad de Santiago de Compostela.
- Fernández Lopez, Mercedes (2004). *Presunción de inocencia y carga de la prueba en el proceso penal*. Universidad de Alicante, Facultad de Derecho y Área de Derecho Procesal, pp. 27-37.
- Garrett, B. (2011). *Convicting the Innocent: Where Criminal Prosecutions Go Wrong*. Cambridge (MA). Harvard University Press.
- Lasker; 1954-1955. *Possible procedural safeguards against mistaken identification by eyewitnesses*. En *UCLA Law Review* n° 2 , p. 554.
- Leverick, Fiona (2016). *Jury Instructions on Eyewitness Identification Evidence: A Re-Evaluation*, pp. 561-565.
- Loftus E.; Greene E.; Doyle J (1994). *La psicología del testimonio del testigo presencial*.
- Manzanero, Antonio (2006). *Identificación de personas: las ruedas de reconocimiento*. Psicología Jurídica, Pearson, Madrid.
- Manzanero, Antonio (2008). *Psicología de la memoria: Una aplicación de los estudios sobre la memoria*. Ed Pirámide, Madrid, España.
- Manzanero, Antonio L; Contreras, María José; López, Beatriz (2009). *Efectos de interferencia en el reconocimiento de personas: exactitud, discriminabilidad y*

sesgo de respuesta. Eds. F. Expósito y S. Peña: Procesos Judiciales. Psicología Jurídica de la Familia y del Menor, Murcia, pp. 21-28.

- Manzanero, Antonio; González, José L. (2018). *Obtención y valoración del testimonio: Protocolo holístico de evaluación de la prueba testifical (HELPT)*. Ed. Pirámide.
- Mazzoni, Giuliana (2019). *Psicología del testimonio*. Ed Trotta S.A, Madrid, España.
- Miranda Estrampes, Manuel (2014). *Identificaciones fotográficas y en rueda de reconocimiento. Un análisis desde el Derecho procesal penal y la psicología del testimonio: Licitud, regularidad y suficiencia probatoria de las identificaciones visuales*. Ed Marcial Pons, España, pp. 117-154.
- Nieva Fenoll (2014). *Identificaciones fotográficas y en rueda de reconocimiento. Un análisis desde el Derecho procesal penal y la psicología del testimonio: Concepto y naturaleza jurídica de los reconocimientos de identidad*. Ed Marcial Pons, España, pp. 15-32.
- Phillips, M. R., McAuliff, B. D., Kovera, M. B., & Cutler, B. L. (1999). *Double-blind photoarray administration as a safeguard against investigator bias*. *Journal of Applied Psychology*, 84, pp 940-951.
- Schiappa Pietra, Luis; Moloeznik, Víctor (2012). *La identificación del sospechoso por un testigo en el marco de la investigación penal*. Revista de Derecho Procesal Penal: La investigación penal preparatoria. Función de los Policías, Tomo I, Editores Rubinzal Culzoni, 1º ed., Santa Fe.
- Soleto Muñoz, Helena (2009), *La identificación del imputado: rueda, fotos, ADN-de los métodos basados en la prueba científica*. Ed Tirant to Blanch, Valencia, España.
- Soleto Muñoz, Helena (2017). *Testigos y prueba científica para la identificación del acusado: problemática, creencias y práctica en Derecho, Justicia, Universidad: Liber amicorum*. Ed. Universitaria Ramón Areces, pp. 3034-3054.
- Taruffo, M (2008). *La prueba (J. Ferrer, Trad.)*. Editorial Marcial Pons, Barcelona.
- Weber Cecconello, W., & Milnitsky Stein, L. (2020). *Previniendo injusticias: cómo la psicología del testimonio permite comprender y prevenir el falso reconocimiento de un sospechoso*. *Avances en Psicología Latinoamericana*, 38(1), pp.172-188.

- Wells, Gary (1988) *Eyewitness identification: A system handbook*, Ed. Carswell
- Wells, Gary; Olson, Elizabeth (2002). *Eyewitness identification: information gain from incriminating and exonerating behaviors*. Journal of Experimental Psychology: Applied, Vol. 8, N° 3, pp. 155-167.
- Wells, Gary L. Quinlivan, -Deah S (2008). *Suggestive Eyewitness Identification Procedures and the Supreme Court's Reliability Test in Light of Eyewitness Science: 30 Years Later*. American Psychology-Law Society/Division 41 of the American Psychological Association, p. 6.
- Wells, Gary., Kovera, M. B., Douglass, A. B., Brewer, N., Meissner, C. A. e Wixted, J. T (2020). *Policy and Procedure Recommendations for the Collection and Preservation of Eyewitness Identification Evidence*. Law and Human Behavior, 44(1), pp. 3-36.

LEGISLACIÓN EMPLEADA

- Constitución Política del Perú de 1993
- Código Procesal *Penal Peruano de 2004*
- *Decreto Supremo N° 010-2018-JUS, Protocolo de Actuación Interinstitucional con relación a los Reconocimientos*

INFORMES Y GUÍAS DE CONSULTA

- Informe de Adjuntía N° 010-2009-DP/ADHPD, *Detenciones arbitrarias y responsabilidad del Estado*, disponible en el enlace <https://bit.ly/3o6WrNI>
- National Institute Of Justice (2013), *A National Survey of Eyewitness identification Procedures in Law Enforcement Agencies*, Washington: U.S. Department of Justice, p. 54.
- *Eyewitness Evidence: A Guide de for Law Enforcement* (1999), Departamento de Justicia de EE. UU, Instituto Nacional de Justicia, disponible en el enlace <https://bit.ly/3MjA4OJ>
- Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de España (2020), disponible en el enlace <https://acortartu.link/22rx>