

EN LETRA - año V, número 9 (2018)
pp. 194-212

VARIABILIDAD DE LOS RECONOCIMIENTOS DE PERSONAS SEGÚN LA LEGISLACION PROCESAL PENAL DE LAS PROVINCIAS ARGENTINAS

*Amanda BERNZTEIN**

Fecha de recepción: 25 de enero de 2018

Fecha de aprobación: 12 de febrero de 2018

Resumen

El objetivo general de este estudio consiste en investigar si las leyes procesales penales vigentes en las distintas provincias argentinas se ajustan a los indicadores científicos actuales en materia de reconocimientos y cuál es la variabilidad legislativa entre ellas. A través de un cuadro metodológico comparativo, se constató si la orden de reconocimiento era impartida por el juez, si se notificaba previamente a la defensa, se utilizaba la técnica del doble ciego, se daban a los testigos instrucciones no sesgadas, se prohibía la reproducción de un reconocimiento viciado, se convocaba a una cantidad mínima suficiente de distractores, se buscaba que sus características se asimilaran a las de la descripción del testigo, se prohibían los reconocimientos múltiples, se filmaba el acto y se intentaba acortar el intervalo de retención. Se concluye que los reconocimientos de personas contienen procedimientos altamente sugestivos y lejanos a los sugeridos por la psicología del testimonio, en tanto no se expiden respecto de la mayoría de los indicadores científicos que deberían tenerse en cuenta a la hora de llevar adelante la identificación de una persona.

* Abogada graduada de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA – Argentina), Máster en Derecho Penal de la Universidad de Sevilla (España), docente e investigadora de la Facultad de Derecho de la UBA (Argentina). Mail: abernztein@gmail.com

Tampoco existe uniformidad legislativa entre las distintas jurisdicciones, dando lugar a que en algunas de ellas haya más probabilidades que en otras de obtener resultados erróneos.

Palabras clave

Reconocimientos – identificación – legislación procesal penal – derecho comparado – provincias argentinas – psicología del testimonio – variabilidad

VARIABILITY OF WITNESS RECOGNITION ACCORDING TO ARGENTINE PROVINCES' CRIMINAL PROCEDURE CODES

Abstract

The aim of this paper is to understand if current criminal procedural laws of the Argentine provinces are adjusted to scientific criteria regarding recognition, and whether there are differences amongst them. Using a comparative scheme, the paper analyzes if judges resolve recognition orders, if the defendant's attorney is notified, if double-blind techniques are applied and whether the full process, including all steps, are followed. The paper suggests that procedural laws are not in line with testimony psychology given that many scientific criteria are not followed, and many of the laws considered are different in inception, implying different implementation and results.

Keywords

Recognition – identification – criminal procedural laws – comparative law – Argentine provinces – testimony psychology – variability

I. Introducción

Los reconocimientos de personas revisten un rol fundamental en los procesos penales que se llevan adelante en el país, a la hora de identificar al autor de un hecho delictivo en los que la víctima y el victimario no se conocían de antemano. En sentido estricto, el reconocimiento es un acto formal con el que se intenta conocer la identidad de una persona mediante la intervención de otra, quien afirmará o negará haberla visto en determinadas circunstancias al verla entre varias (CAFFERATA NORES, 1998: 125). En otros

términos, es una prueba de memoria que consiste en la observación directa, a cargo del testigo del hecho relacionado con el delito de personas cuyas características físicas deben coincidir con las del sujeto que el testigo observó en el momento del acaecimiento del hecho.

Sin embargo, la memoria humana no es certera al no funcionar como un video grabador, sino que —como todo proceso dinámico y reconstructivo— está sujeta a errores y distorsiones (LOFTUS y KETCHAM, 1991). La mayoría de las *mentiras* que dicen las personas son fruto de falsos recuerdos, es decir, de memorias que los sujetos creen tener, pero no son más que el producto de su imaginación, entre otros factores, a la hora de revivir el pasado (BERNZTEIN, 2017). Esto quedó ampliamente demostrado a través de las pruebas de ADN que permitieron la exoneración de personas inocentes y, a la vez, pusieron de manifiesto la elevada tasa de falsas identificaciones. Desde 1992, el Proyecto Inocencia de Estados Unidos (en adelante, “EEUU”) registró un total de 351 exoneraciones, reflejando que más del 70% de condenas erróneas en EEUU eran producto de falsas identificaciones.¹

En las últimas décadas, los psicólogos forenses experimentales estudiaron de manera pormenorizada las variables que concurren en el momento de producirse el delito y la posterior identificación en rueda, para valorar su influencia en la memoria de los testigos. De este modo, se probó que las prácticas judiciales inconsistentes y no estandarizadas pueden contaminar con facilidad los procesos de identificación en rueda, parcializando los resultados de los procedimientos (NATIONAL RESEARCH COUNCIL, 2014). Asimismo, se demostró que los procedimientos sugestivos presentes en las investigaciones constituyen una amenaza para la memoria de los testigos y que su exactitud, incluso en las mejores condiciones, parece estar alrededor del 50 por 100 (DIGES, 2014a).

Por lo tanto, en 1999, el Instituto Nacional de Justicia de EEUU publicó una guía para la aplicación de la ley, que incluye directrices específicas para la realización de ruedas de personas y reconocimientos por fotografía (TECHNICAL WORKING GROUP FOR EYEWITNESS EVIDENCE, 1999). Posteriormente, la Academia Nacional de Ciencias de EEUU convocó a un comité especializado a fin de mejorar las prácticas judiciales y reforzar la confiabilidad de

¹ Información extraída de la página oficial de Proyecto Inocencia de EEUU, consultada en [<http://www.innocenceproject.org/>] el 21.09.2017.

los actos, cuyas recomendaciones fueron publicadas en el año 2014 (NATIONAL RESEARCH COUNCIL, 2014).

En Argentina, las formalidades de los reconocimientos se encuentran reguladas en los códigos procesales penales de las distintas provincias, así como en el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, "CABA") y la Nación, dado que no existen directrices procedimentales a nivel nacional ni otras guías específicas para mejorar las prácticas de los operadores judiciales.

Dado que aquí se desconoce la tasa de error judicial —en tanto no existen estadísticas confiables y fidedignas que permitan conocer la cantidad de condenas erróneas—, el último dato sobre *presos inocentes* —publicado en 2005 por la Procuración General de la Corte de la provincia de Buenos Aires— señaló que tres de cada diez presos concluían sus procesos con un sobreseimiento o una absolución (JULIANO, 2016). Por otro lado, los datos recogidos por el "Banco de la Infamia", sitio donde la Asociación Pensamiento Penal guarda el registro periodístico de algunos de los casos de presos sin condena que al cabo de un tiempo son absueltos o sobreseídos, parecen indicar que la práctica policial de fraguar casos para inculpar inocentes —comúnmente llamada "armado de causas"— deriva muchas veces en acusaciones carentes de sustento que se van justificando a lo largo del proceso.

Frente a esta realidad, el problema es que no se sabe si las legislaciones procesales penales de las distintas provincias argentinas prevén recaudos mínimos que tiendan a evitar procedimientos sugestivos o si, por el contrario, hacen caso omiso a los indicadores científicos actuales en materia de reconocimientos. Asimismo, si la existencia de distintas regulaciones alrededor del país determina una inadecuada variabilidad entre las diferentes provincias, dando lugar a que en algunas de ellas existan más riesgos que en otras de obtener falsas identificaciones.

Por lo tanto, la pregunta de investigación consiste en determinar si las leyes procesales penales que rigen en las distintas jurisdicciones argentinas contemplan de algún modo las recomendaciones sugeridas por los indicadores científicos actuales y cuál es la variabilidad interprovincial existente. El objetivo general de este estudio consiste en investigar si las leyes procesales penales vigentes en las distintas provincias argentinas se ajustan a los indicadores científicos actuales en materia de reconocimientos y cuál es la variabilidad legislativa entre las diferentes jurisdicciones. Los objetivos específicos son: (a)

revisar las legislaciones procesales penales de las distintas provincias, la CABA y la Nación; (b) compararlas con los indicadores científicos actuales en materia de reconocimientos; y (c) entre sí.

II. Metodología

a) Diseño

Es un estudio cuantitativo transversal realizado en julio de 2017 que compara las leyes procesales penales vigentes en las distintas jurisdicciones argentinas con relación a las recomendaciones científicas actuales en materia de reconocimientos y entre sí.

b) Método

Se indagó acerca del modo en que los códigos procesales penales de las distintas jurisdicciones argentinas legislan sobre la procedencia, estructura y desarrollo de los actos de reconocimiento a fin de establecer si se contemplan los indicadores científicos propuestos por la psicología del testimonio. Se instrumentó a través de un cuadro metodológico comparativo, en el que se expusieron las variables independientes (códigos procesales penales) y las variables dependientes (recomendaciones científicas). Luego, se constató en cada uno de los códigos procesales penales si se hacía mención a las recomendaciones científicas y, en caso positivo, si las disposiciones eran acordes o contrarias a ellas. Por último, se compararon los resultados obtenidos por las distintas legislaciones entre sí.

c) Variables independientes

Como universo de estudio, se evaluó la totalidad de los códigos procesales penales que rigen actualmente dentro del territorio argentino, de los que se tomaron en cuenta los artículos relacionados con reconocimientos de personas. Aquéllos son los Códigos Procesales Penales de la CABA, la Nación, Provincia de Buenos Aires, Santa Fe, Córdoba, Entre Ríos, Tierra del Fuego, La Pampa, Misiones, Chaco, Tucumán, Jujuy, Río Negro, Chubut, Santa Cruz, San Luis, Mendoza, Catamarca, Santiago del Estero, Salta, Corrientes, Neuquén, San Juan, La Rioja, Formosa, todos los cuales fueron consultados a través del sitio de Infolleg

[infoleg.gob.ar], que reúne la información legislativa y documental del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Presidencia de la Nación.

d) Variables dependientes

En base a los aportes científicos elaborados desde la psicología del testimonio, las dimensiones del presente campo de estudio pueden dividirse en dos, factores del sistema y factores circunstanciales. Los factores del sistema son los que actúan durante la fase de investigación y obtención de la prueba judicial, mientras que los factores circunstanciales los que están asociados a las características de los testigos y los factores que operan al momento del hecho.

Este trabajo incluye sólo a los primeros, ya que son los que permiten cierto control a través de la aplicación de procedimientos estandarizados basados en conocimientos científicos, la educación y el entrenamiento de los operadores judiciales. Por el contrario, los factores circunstanciales se excluyen ya que, si bien pueden estimarse, no permiten actuar sobre ellos.

De entre los factores del sistema que inciden en los procedimientos, se eligieron diez indicadores tendientes a preservar la exactitud y confiabilidad de los testimonios, así como sus derivaciones en cuanto a las medidas de imparcialidad: (a) que la orden fuere impartida por el juez, (b) notificando previamente a la defensa, (c) usando la técnica del doble ciego, (d) instrucciones no sesgadas, (e) prohibiendo la reproducción de un reconocimiento viciado, (f) con una cantidad mínima suficiente de personas, distractores cuyas características se asimilaran a las de la descripción del testigo, (g) prohibiendo reconocimientos múltiples, (h) haciendo grabaciones fílmicas, y (i) acortando el intervalo de retención.

Cabe destacar que se descartó como indicador el sistema de rueda secuencial, en que el testigo ve cada componente de forma aislada y continua, debiendo emitir un juicio respecto de cada cara antes de ver la siguiente, ya que aún no hay consenso en la comunidad científica acerca de la conveniencia de implementar esta técnica. En efecto, ciertos estudios indicaron que estas ruedas reducían la tasa de falsas identificaciones en los casos en que el autor estuviera ausente, pero también reducían los aciertos en las ruedas en las que estaba presente (POLICE EXECUTIVE RESEARCH FORUM, 2013). Tampoco se tomó en cuenta la entidad que se diera a la seguridad o confianza del testigo en su identificación, ya que se demostró

que la relación entre esta variable y la exactitud del testimonio era inexistente (DIGES, 2014b).

e) Indicadores

i. Orden del Juez

Toda vez que un reconocimiento de personas debe ser interpretado como un acto definitivo e irreproducible, en tanto el juicio expresado por el testigo “constituye una experiencia psicológica única que obsta a su renovación en las mismas condiciones” (PALACIO, 2000), el control judicial constituye una garantía de imparcialidad insoslayable.

El juez es en todo proceso judicial el encargado de examinar la licitud, regularidad y suficiencia probatoria de los actos, a fin de verificar que no existan vulneraciones a los derechos fundamentales. Por eso, en respeto de las mínimas condiciones objetivas de imparcialidad y para reducir cualquier riesgo de sugestión que provenga de la propia estructura de la rueda o del procedimiento utilizado, debiera estar presente durante todo el acto, máxime teniendo en cuenta que a mayor grado de falibilidad mayor debiera ser el grado de control.

ii. Notificación a la defensa

Como condición básica de validez constitucional —que otorga licitud al reconocimiento de identidad—, la defensa debería ser fehacientemente notificada de la realización del acto con una antelación suficiente como para poder presenciarlo. En efecto, solo la presencia de un letrado posibilita controlar la regularidad formal y cognitiva del acto, minimizar una eventual actuación sugestiva por parte de los órganos encargados de la investigación y disminuir los riesgos de contaminación que de ella se derivan, garantizando la imparcialidad de la identificación y mejorando la calidad del procedimiento (MIRANDA ESTRAMPES, 2014).

Actualmente, la mayor parte de la doctrina y jurisprudencia interpreta que resulta obligatorio notificar al defensor previamente a que se lleve a cabo el reconocimiento, debido a que se lo considera un acto definitivo e irreproducible.

iii. Uso del doble ciego

Para no transmitir involuntariamente al testigo quién de entre las personas que conforman la rueda es el imputado, quien lleve adelante la diligencia debería desconocer su imagen —o, en su defecto, la posición que ocupa en la rueda—. Esta técnica tiende a evitar el "sesgo de confirmación" e impedir que se sugiera al testigo, de alguna forma verbal o física, quién es el sospechoso (SCHACTER *et al.*, 2007; HEGGLIN y SARDAÑONS, 2014).

En este sentido, se demostró que confirmar el acierto al testigo incrementaba artificialmente su confianza y generaba una sobrevaloración de las condiciones en que presenció el delito y vio la cara del autor. Asimismo, proporcionar información contradictoria con el reconocimiento previo podía hacer que el testigo reconsiderara su decisión. Por lo tanto, la neutralidad del investigador permitiría disminuir los riesgos de sugestión, incluso inconscientes.

iv. Instrucciones no sesgadas

A fin de evitar las suposiciones falsas de los testigos, sería prudente subrayar durante el interrogatorio previo al reconocimiento que el autor del hecho puede estar o no estar presente en la rueda (HEGGLIN y SARDAÑONS, 2014).

En consideración de que la identificación es un fenómeno cognitivo-social, que depende no solo de la memoria sino de las creencias, valores y sentimientos de los testigos, las "instrucciones no sesgadas" evitan el atractivo de señalar a alguien en base al valor que el testigo crea que tendrá su identificación para condenar al autor del delito, así como la tendencia a suponer que existen suficientes motivos para que el autor se encuentre allí (DIGES, 2014). Por lo tanto, los resultados obtenidos contribuyen al juicio relativo que hace el testigo cuando señala al que mejor encaja con su memoria o al que "más se parece al autor".

v. Prohibición de reproducir el reconocimiento viciado

Debido al "efecto de compromiso" —que hace que el testigo trate de reconocer durante la rueda a la misma persona que había identificado en fotografía—, así como al "efecto transferencia" —que hace que el testigo señale la cara del álbum que le sea más

familiar—, resulta desaconsejable la realización de una rueda de personas cuando el testigo ya hubiera intentado con anterioridad identificar al mismo imputado en el marco de un reconocimiento sugestivo (SCHACTER *et al.*, 2007). Ello se debe a que —más allá de la regularidad formal del segundo procedimiento— lo que se contamina durante el primer reconocimiento es la propia fuente de identificación, es decir, la huella de memoria original del testigo. Por lo tanto, si la versión almacenada originalmente acaba siendo sustituida, alterada o debilitada por la versión sugerida, sólo se estará proyectando durante la rueda en vivo el error inicial.

vi. Cantidad mínima de personas

Para reducir las probabilidades de que se señale al sospechoso por azar, es conveniente que el tamaño nominal de las ruedas judiciales y los reconocimientos fotográficos se conforme con un mínimo de cinco personas, es decir, el imputado y cuatro más. Al distribuirse las probabilidades de señalar al imputado como culpable entre más componentes, se disminuye el riesgo de que ocurra una falsa identificación (DIGES, 2014; HEGGLIN y SARDAÑONS, 2014).

vii. Características semejantes a las de la descripción del testigo

Nuevamente, para reducir las probabilidades de que se señale al imputado por azar, los distractores deberían encajar en la descripción del autor del delito que hubiera proporcionado el testigo y no sólo revestir características externas semejantes a las de la persona que deba ser identificada, ya que el tamaño de la rueda debe ser suficiente tanto en términos nominales (cantidad de distractores) como funcionales (calidad de los distractores) (HEGGLIN y SARDAÑONS, 2014).

viii. Prohibición de hacer reconocimientos múltiples

Debido a la dificultad de encontrar a dos sospechosos con las mismas características físicas, resultaría prudente evitar los reconocimientos múltiples, es decir, aquellos en los que dos o más imputados forman parte de la misma rueda de personas (NATIONAL RESEARCH COUNCIL, 2014). Lo contrario implicaría disminuir el tamaño de la rueda, aumentando las probabilidades de que se cometa un error.

ix. Grabaciones filmicas

Más allá del labrado de las actas, para que los actos de reconocimiento y la conformación de las ruedas puedan controlarse de manera fidedigna, debería registrarse toda la diligencia en formato audiovisual (HEGLIN y SARDANOS, 2014). La filmación de lo ocurrido durante el reconocimiento permitirá controlar posteriormente si los distractores encajaban en la descripción original del testigo y revestían condiciones físicas similares a las del imputado, descartando por lo tanto que la respuesta de identificación se deba a una composición inadecuada de la rueda o a una deducción del testigo.

x. Intervalo de retención

A partir del entendimiento del olvido como la degradación de la memoria por el paso del tiempo, sería conveniente realizar los reconocimientos en el instante más próximo posible al acaecimiento del hecho. No sólo se demostró que la pérdida de la memoria es mucho más acusada al principio que a medida que va transcurriendo el tiempo, sino que a medida que pasa el tiempo el recuerdo se torna más coherente, pierde detalles menos consistentes con el esquema general y puede añadir datos que encajen con la idea, pero no hayan sido percibidos, dando lugar a la sugestión (DIGES, 2016: 23). Al mismo tiempo, la interferencia, sea por caras desconocidas que lleguen a hacerse familiares por su exposición repetida a los ojos de la víctima o por pensar y hablar del suceso, provoca cambios en la memoria que pueden repercutir en una posterior identificación (DIGES, 2014).

III. Resultados

Leyenda: (1) quién imparte la orden; (2) notificación a la defensa; (3) uso del doble ciego; (4) instrucciones no sesgadas; (5) prohibición de reproducir el acto; (6) cantidad mínima de personas; (7) características semejantes a las de la descripción; (8) prohibición de reconocimientos múltiples; (9) grabaciones filmicas o fotográficas; (10) intervalo de retención; (11) cantidad de indicadores cumplidos); N/E: no especifica

EN LETRA - año V, número 9 (2018)
Centenario de la Reforma Universitaria

Cuadro de códigos procesales penales e indicadores											
Códigos procesales penales / Indicadores	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11
Ciudad de Buenos Aires	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	1
Nación	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	Sí	2
Buenos Aires	Fiscal	Sí	N/E	N/E	N/E	4	N/E	No	N/E	N/E	1
Santa Fe	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	4	N/E	No	N/E	N/E	0
Córdoba	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	0
Entre Ríos	N/E	Sí	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	1
Tierra del Fuego	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	Sí	2
La Pampa	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	4 o 5	N/E	No	Sí	N/E	2
Misiones	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	1
Chaco	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	0
Tucumán	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	0
Jujuy	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	4 o 5	N/E	N/E	Sí	N/E	1
Río Negro	Juez	N/E	N/E	Sí	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	2
Chubut	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	Sí	N/E	N/E	2
Santa Cruz	Juez	Sí	N/E	N/E	N/E	3	N/E	Sí	N/E	Sí	4
San Luis	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	0
Mendoza	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	0
Catamarca	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	0
Santiago del Estero	Fiscal	Sí	N/E	N/E	N/E	4 o 5	N/E	N/E	N/E	N/E	1
Salta	Fiscal	Sí	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	1
Corrientes	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	1
Neuquén	N/E	Sí	N/E	Sí	N/E	5	N/E	N/E	N/E	N/E	3
San Juan	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	1
La Rioja	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	N/E	No	N/E	N/E	1
Formosa	Juez	N/E	N/E	N/E	N/E	3	N/E	No	N/E	N/E	1

En líneas generales, todos los códigos se expiden sobre la procedencia, el interrogatorio previo que corresponde hacer a quien haya de practicar el reconocimiento, la forma de la diligencia, los casos de pluralidad de testigos y/o de sujetos a reconocer, los casos de reconocimiento por fotografía y otros casos.

La mayoría de ellos coinciden respecto a la forma de los reconocimientos en rueda en que la diligencia debe practicarse enseguida después del interrogatorio de quien haya de practicarla, ocasión en que el testigo indica si antes de ese acto había conocido o visto personalmente o en imagen a quien va a identificar. La rueda debe estar conformada por personas de condiciones exteriores semejantes a la que deba ser identificada y ésta puede elegir colocación en la rueda. En presencia de todas ellas (o desde donde no pueda ser visto), quien practique el reconocimiento debe manifestar si se encuentra en la rueda la persona a la que hizo referencia con anterioridad y, en caso afirmativo, individualizarla y manifestar las diferencias y semejanzas que observare con respecto al estado en que se encontraba en ese momento. Por último, debe labrarse un acta donde se consignen "todas las circunstancias útiles".

a) Comparación entre los códigos procesales penales y los indicadores específicamente seleccionados

1. Doce códigos de los veinticinco que rigen dentro del territorio del país indican que es el juez quien debe ordenar que se practique el reconocimiento de una persona "para identificarla o establecer que quien la menciona o alude efectivamente la conoce o ha visto". Específicamente, se trata de los Códigos Procesales Penales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la Nación, Tierra del Fuego, La Pampa, Misiones, Río Negro, Chubut, Santa Cruz, Corrientes, San Juan, La Rioja y Formosa.

Si bien establece que la orden puede ser impartida por el juez o el funcionario encargado de llevar adelante la investigación, el Código Procesal Penal de San Luis regula que la diligencia debe practicarse en presencia del juez o secretario, bajo pena de nulidad. Asimismo, el código de Catamarca dispone que el imputado pueda pedir que el acto de reconocimiento sea ejecutado por el juez, con lo cual la garantía de imparcialidad pareciera quedar satisfecha en ambos casos.

Por el contrario, la leyes de la provincia de Buenos Aires, Santiago del Estero y Salta establecen que la orden de la medida debe recaer en cabeza del Fiscal, mientras que el resto de las provincias nada especifican, por lo que cabe interpretar que ésta

puede recaer tanto sobre el juez como sobre el agente que se encuentre a cargo de la instrucción.

2. Sólo cuatro provincias prevén este requisito de forma expresa. Ellas son las provincias de Buenos Aires, Entre Ríos, Santiago del Estero y Salta, que disponen que “cuando la medida se practicare respecto del imputado, se deberá notificar al defensor bajo sanción de nulidad”.

Por su parte, Neuquén establece que los reconocimientos deben hacerse en presencia de la defensa, mientras que Santa Cruz establece que el acta debe ser firmada por el defensor y el imputado bajo pena de nulidad, de lo cual se deduce que, si la presencia de la defensa resulta indispensable para llevar a cabo la diligencia, antes debió habérsela notificado.

El resto de los códigos nada establecen al respecto.

3. En cuanto al llamado uso del “doble ciego”, nada se establece en ninguno de los veinticinco códigos procesales. Tampoco existe ninguna otra disposición tendiente a evitar que las expresiones del operador judicial contengan indicaciones sobre su hipótesis, como ser que no pueda mirar el orden de las personas que conforman la rueda.
4. Sólo los códigos de las provincias de Río Negro y Neuquén establecen que quien deba realizar el reconocimiento deberá ser previamente informado sobre la posibilidad de que la persona a identificar o reconocer pueda no estar presente entre quienes conforman la rueda.

Por el contrario, las leyes del resto de las provincias nada estipulan sobre el tema, ni establecen indicaciones precisas de lo que debe decirse al testigo cuando acude a ver la rueda.

5. Pese a que casi todos los códigos procesales establecen que los reconocimientos fotográficos tienen un carácter subsidiario respecto de los reconocimientos en rueda de personas,² ningún código prohíbe que el testigo pueda reconocer dos veces al mismo imputado, cuando el primer procedimiento hubiere estado viciado.

2 Todos ellos establecen que el reconocimiento por fotografía debe llevarse a cabo cuando sea

En efecto, ninguno impide que, de haberse intentado un reconocimiento fotográfico u otro acto previo con indicaciones sugestivas, el mismo testigo pueda participar de un reconocimiento posterior en el que vuelva a identificar a la misma persona.

6. El Código Procesal Penal de Neuquén es el único que exige un mínimo de cinco personas (el imputado y cuatro más) para conformar una rueda. Por su parte, las leyes de las provincias de Buenos Aires, Santa Fe, La Pampa, Jujuy y Santiago del Estero exigen un número mínimo de cuatro personas, siendo que las últimas tres provincias marcan una diferencia entre la rueda judicial, en cuyo caso requieren que haya al menos cuatro, y el reconocimiento por fotografía, en cuyo caso requieren al menos cinco.

De entre las provincias que restan, en once se considera suficiente que el reconocimiento se conforme sólo con tres personas, mientras que el resto no especifica cuál debería ser el número mínimo de una rueda.

7. En cuanto a la necesidad de que las características físicas de quienes conforman la rueda deban asemejarse a la descripción que hubiera brindado el testigo acerca del autor del hecho, ningún código establece nada. Por el contrario, la totalidad de ellos se limita a remarcar que las condiciones externas de quienes conformen la rueda deben asemejarse a las de la persona que deba ser identificada.
8. Dieciocho de los códigos regulan exactamente lo contrario: es decir, cuando sean varias las personas a las que una deba identificar o reconocer, el reconocimiento de todas podrá hacerse en un solo acto.

Por el contrario, la ley de Chubut establece expresamente que quedan prohibidos los reconocimientos múltiples, mientras que el Código Procesal Penal de Santa Cruz establece que (art. 257):

cuando sean varias las personas a las que una deba identificar o reconocer, podrá hacerse el reconocimiento de cada una de ellas por separado, salvo que el juez por auto fundado dispusiere el reconocimiento de todas en un solo acto, en cuyo caso deberá

necesario identificar o reconocer a una persona que no estuviere presente y no pudiese ser habida, excepto las provincias de San Luis y Neuquén que nada dicen.

umentarse proporcionalmente el número de integrantes de la rueda.

Entre estas dos variantes quedan las de los códigos de las provincias de Buenos Aires, Jujuy, San Luis, Santiago del Estero y Neuquén, que nada dicen sobre el tema.

9. Solo el código de la provincia de La Pampa dispone que, además del acta, deba documentarse la forma en que hubiere quedado constituida la rueda mediante prueba fotográfica o video gráfica. En el mismo orden, la ley de Jujuy prevé que deberá obtenerse una fotografía de la rueda de reconocimiento, “donde pueda observarse la similitud de las personas reconocidas” (art. 290, Código Procesal Penal de Jujuy).

El resto de las provincias se conforma, en su gran mayoría, con el labrado de una acta donde se consignan todas las circunstancias útiles, incluyendo el nombre y domicilio de quienes hubieren participado en la rueda.

10. Sólo los códigos procesales de la Nación, Tierra del Fuego y Santa Cruz indican que, de ser posible, el reconocimiento deberá efectuarse inmediatamente después del hecho, “bajo apercibimiento de ser sancionado el órgano judicial que así no lo hiciera”.

Por lo demás, el resto de los códigos nada establecen.

b) Comparación entre los resultados obtenidos por cada código procesal penal

Respecto a la variabilidad interprovincial, puede decirse que el Código Procesal Penal de Santa Cruz es el único que cumple con cuatro de las diez recomendaciones, al (a) establecer que la orden deba ser impartida por el juez, (b) garantizar el derecho de defensa, (c) prohibir los reconocimientos múltiples, y (d) tratar de acortar los plazos del intervalo de retención.

Por su parte, el código de Neuquén cumple con tres de los indicadores, al garantizar el derecho de defensa, instrucciones no sesgadas y una cantidad mínima de cinco personas por reconocimiento.

Los Códigos Procesales de la Nación, Tierra del Fuego, La Pampa y Río Negro, Chubut cumplen con dos requisitos, en tanto los primeros dos cumplen con la orden judicial y los tiempos del intervalo de retención, el de La Pampa con la orden judicial y las grabaciones filmicas, el de Río Negro con la orden judicial y las instrucciones no sesgadas, y el de Chubut con la orden judicial y la prohibición de reconocimientos múltiples.

De los códigos que restan, once cumplen con un solo requisito y siete con ninguno.

IV. Discusión

En líneas generales, los códigos procesales penales vigentes en las distintas jurisdicciones argentinas no receptan los indicadores científicos actuales en materia de reconocimientos, en tanto no se expiden respecto de la mayoría de los puntos que deberían tenerse en cuenta a la hora de llevar adelante la identificación de una persona.

En primer lugar, sólo la mitad de las provincias garantiza la imparcialidad de los reconocimientos a través de la intervención judicial y un cuarto vela por el derecho de defensa a través de la obligación de notificar al abogado del imputado. Ninguna de las provincias contempla que la persona que lleve a cabo la medida desconozca quién de entre las personas que conforman la rueda es la sospechosa, en tanto que sólo las leyes de Río Negro y Neuquén aseguran que se brinden al testigo instrucciones no sesgadas. Pese a la doctrina y jurisprudencia mayoritarias, ningún código prohíbe la reproducción del reconocimiento de un mismo testigo a un mismo imputado cuando el primero hubiese estado viciado, ni tampoco se desprende de ellos que las características físicas de quienes conforman la rueda deban coincidir con la descripción del autor que hubiere brindado inicialmente el testigo.

En cuanto al tamaño de la rueda judicial, sólo la ley de Neuquén fija una cantidad mínima de personas que pueda disminuir considerablemente las posibilidades de señalar al imputado por azar, mientras que sólo los códigos de Chubut y Santa Cruz evitan que más de un imputado pueda integrar la misma rueda de personas. Sobre la conveniencia de registrar fidedignamente los actos, sólo las leyes de La Pampa y Jujuy establecen la obligatoriedad de grabar el reconocimiento o fotografiar la forma en que hubiere quedado integrada la rueda, mientras que sólo las de la Nación, Tierra del Fuego y Santa Cruz se preocupan porque el reconocimiento se efectúe en el momento más próximo al acontecimiento del hecho.

Todo ello permite inferir que — pese a no existir estadísticas actuales, ni oficiales ni extraoficiales, acerca de la cantidad de condenas erróneas dictadas en el país— las deficiencias legislativas de los códigos procesales penales podrían ser una de las causas que elevan la tasa de error judicial.

Sin ir más lejos, la Fundación Proyecto Inocencia Argentina (en adelante, “IP Argentina”) se presentó ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 14.04.2016 para pedir como amiga del tribunal (*amicus curiae*) que se declarara la arbitrariedad de la sentencia en que se había condenado a Jorge Enrique González a veinticinco años de prisión. IP Argentina sostuvo que González fue detenido a partir de un reconocimiento fotográfico llevado a cabo en sede policial cuando se contaba con datos certeros para dar con su paradero, que se realizó sin la presencia de un abogado defensor, sobre tres fotografías disímiles y sin que se hubieran consignado correctamente en el acta las firmas de los presentes. A esto se sumó que la práctica resultó positiva para uno solo de los cuatro testigos que participaron en la diligencia, quien tampoco pudo reconocer a González durante la rueda de personas llevada a cabo un año más tarde.

Respecto a la variabilidad interprovincial, si bien Santa Cruz y Neuquén resultan ser las provincias que más indicadores cumplen, lo cierto es que lo hacen con solo cuatro y tres requisitos de entre diez, que difieren entre sí.

Esto implica que tampoco hay uniformidad entre las distintas legislaciones, dando lugar a que en algunas provincias haya más probabilidades que en otras de obtener falsas identificaciones. Es decir, una persona que fuere acusada por el mismo hecho delictivo en distintas provincias correría más riesgo en unas que en otras de resultar erróneamente reconocido.

V. Conclusión

Se concluye que, en líneas generales, los reconocimientos de personas previstos en los códigos procesales penales de las distintas jurisdicciones argentinas contienen procedimientos altamente sugestivos y lejanos a los sugeridos por la psicología del testimonio, en tanto no receptan los indicadores científicos actuales ni se expiden respecto de la mayoría de los puntos que deberían tenerse en cuenta a la hora de llevar adelante la identificación de una persona.

Tampoco existe uniformidad legislativa entre las distintas jurisdicciones, dando lugar a que en algunas de ellas haya más probabilidades que en otras de obtener resultados erróneos. Por lo expuesto, considero conveniente generar estadísticas nacionales sobre la cantidad de exoneraciones dictadas en el país, así como promover una reforma legislativa capaz de fijar criterios que velen por la exactitud y confiabilidad de las identificaciones y la imparcialidad de los reconocimientos.

Referencias

BERNZTEIN, A. (2017) "Valor probatorio de los reconocimientos en rueda de personas en la justicia nacional" (2017), en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, número 2, pp. 77-83.

CAFFERATA NORES J. (1998) *La prueba en el proceso penal con especial referencia a la ley 23.984, 3ª edición actualizada y ampliada*. Buenos Aires, Ediciones Depalma.

DIGES M. (2016) *Testigos, Sospechosos y Recuerdos Falsos*. Madrid, Editorial Trotta.

DIGES M. y PEREZ-MATA N. (2014) "La Prueba de Identificación desde la Psicología del Testimonio", en NIEVA FENAOLL J. (coord.), *Identificaciones fotográficas y en rueda de reconocimiento*. Madrid, Marcial Pons Ediciones, pp. 33-86.

HEGLLIN M. y SARDAÑONS N. (2014) "Los reconocimientos de personas: medidas de prueba falibles que deben someterse a un estricto control de legalidad" en PITLEVNIK L. (dir.), *Jurisprudencia penal de la CSJN*, tomo 17. Buenos Aires, Editorial Hammurabi.

JULIANO M. (2016), "El error judicial", en *Infobae.com*, consultado en [infobae.com] el 21.09.2017.

LOFTUS E. y KETCHAM K. (1991) *Witness for the Defense*. Nueva York, St. Martin's Press.

MIRANDA ESTRAMPES M. (2014) "Licitud, regularidad y suficiencia probatoria de las identificaciones visuales", en NIEVA FENAOLL J. (coord.) *Identificaciones fotográficas y en rueda de reconocimiento*. Madrid, Marcial Pons Ediciones, pp. 117-153.

NATIONAL RESEARCH COUNCIL (2014) *Identifying the Culprit: Assessing Eyewitness Identification*. Washington, DC, The National Academies Press (doi: 10.17226/18891). Disponible en [innocenceproject.org] el 14.04.2018.

SCHACTER D., DAWES, R., JACOBY, L., KAHNEMAN, D., LEMPERT, R., ROEDIGER, H. and ROSENTHAL, R. (2007) "Policy Forum: Studying Eyewitness Investigations in the Field", en *Law and Human Behavior*, número 32, volumen 1, pp. 3-5.

- PALACIO L. (2000) *La prueba en el proceso penal*. Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo Perrot.
- POLICE EXECUTIVE RESEARCH FORUM (2013) *A National Survey of Eyewitness Identification Procedures in Law Enforcement Agencies*, disponible en [policeforum.org] el 14.04.2018.
- TECHNICAL WORKING GROUP FOR EYEWITNESS EVIDENCE (1999) *Eyewitness Evidence: A Guide for Law Enforcement*. Washington, National Institute of Justice. Disponible en [www.ncjrs.gov] el 22.04.2018.