

MARGARITA DIGES
M.^a CARMEN GARCÍA MARTÍNEZ
MANUEL MIRANDA ESTRAMPES
JORDI NIEVA FENOLL
JORGE OBACH MARTÍNEZ
NIEVES PÉREZ-MATA

IDENTIFICACIONES FOTOGRAFICAS Y EN RUEDA DE RECONOCIMIENTO

**Un análisis desde el Derecho procesal penal
y la psicología del testimonio**

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2014

ÍNDICE

	Pág.
PRÓLOGO: TESTIGOS OCULARES BAJO SOSPECHA	11
CAPÍTULO I CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LOS RECONOCIMIENTOS DE IDENTIDAD	
1. INTRODUCCIÓN	15
2. TIPOLOGÍA DE LOS RECONOCIMIENTOS: FOTOGRAFICOS Y EN RUEDA	16
3. ¿CARÁCTER PERICIAL DE LOS RECONOCIMIENTOS DE IDENTIDAD?	17
A) Complejidad técnica de los reconocimientos	18
B) El carácter técnico de las declaraciones de personas	19
C) Ubicación científica de los reconocimientos	21
4. ¿MEDIOS DE INVESTIGACIÓN POLICIAL, DILIGENCIAS INSTRUCTORAS O MEDIOS DE PRUEBA?	24
A) Momento procesal para la práctica del reconocimiento.....	25
B) El reconocimiento de identidad como prueba anticipada.....	26
C) El reconocimiento de identidad como diligencia policial	27
5. SUJETOS DEL RECONOCIMIENTO	29
6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	31

**CAPÍTULO II
LA PRUEBA DE IDENTIFICACIÓN
DESDE LA PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO**

1. INTRODUCCIÓN.....	33
2. FACTORES CIRCUNSTANCIALES (VARIABLES A ESTIMAR)	36
A) Factores del suceso o del ambiente.....	36
a) Duración del suceso y tiempo de exposición de la cara	36
b) Condiciones de iluminación.....	38
c) Número de agresores.....	39
d) Etnia del autor <i>versus</i> del testigo.....	39
e) Disfraz	42
B) Factores del testigo y/o la víctima	43
a) Víctimas <i>versus</i> testigos.....	43
b) Violencia del suceso y estrés de la víctima	45
c) Nivel de recursos atencionales.....	50
d) Foco en el arma	50
e) Edad de los testigos y víctimas: niños y ancianos	53
f) Testigos hombres y testigos mujeres	56
g) Alcohol.....	56
3. FACTORES DE LA RETENCIÓN (VARIABLES A ESTIMAR Y DEL SISTEMA)	58
A) Intervalo de retención	58
B) El efecto de otras caras: familiaridad	60
4. FACTORES DEL SISTEMA ANTES DE LA RUEDA JUDICIAL.....	61
A) Fotografías.....	61
B) Ruedas fotográficas	63
5. LA RUEDA JUDICIAL.....	64
A) Tamaño y composición de la rueda.....	65
B) Medidas de tamaño de la rueda	67
C) El proceso de decisión en la identificación.....	69
D) La rueda como un fenómeno cognitivo-social	70
E) Rueda secuencial.....	72
F) La seguridad en la identificación	73
6. DESPUÉS DE LA RUEDA.....	74
A) Factores post-identificación.....	75
B) Cómo valorar algunos casos concretos	76
7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	79

**CAPÍTULO III
PRAXIS JUDICIAL SOBRE LOS RECONOCIMIENTOS
DE IDENTIDAD**

1.	EL RECONOCIMIENTO FOTOGRÁFICO	87
	A) Naturaleza y requisitos	87
	B) Sobre la necesidad o improcedencia. Su influencia en la posterior rueda de reconocimiento	90
	C) El valor o eficacia probatoria del reconocimiento fotográfico	95
2.	EL RECONOCIMIENTO EN RUEDA.....	96
	A) Naturaleza.....	96
	B) Sobre la necesidad o improcedencia.....	98
	C) Requisitos y práctica	100
	D) Efectos de la rueda de reconocimiento en el posterior juicio oral.....	106
3.	EL CONVENIO ESPECÍFICO DE COLABORACIÓN ENTRE EL CONSE- JO GENERAL DEL PODER JUDICIAL Y EL MINISTERIO DEL INTE- RIOR POR EL QUE SE ESTABLECE EL SERVICIO DE GESTIÓN DE RUEDAS DE RECONOCIMIENTO	110
4.	LAS RUEDAS DE RECONOCIMIENTO EN EL ANTEPROYECTO DE LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL DE 2011 Y EN EL ANTEPRO- YECTO DE CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 2013	111

**CAPÍTULO IV
LICITUD, REGULARIDAD Y SUFICIENCIA PROBATORIA
DE LAS IDENTIFICACIONES VISUALES**

1.	INTRODUCCIÓN	117
2.	LICITUD DE LOS RECONOCIMIENTOS VISUALES DE IDENTIDAD.....	119
	A) Condiciones mínimas de validez constitucional	119
	B) Efectos derivados de la ilicitud del reconocimiento visual de iden- tidad	122
3.	REGULARIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE RECONOCIMIENTO VI- SUAL DE IDENTIDAD	126
	A) Regularidad formal o procedimental: reconocimientos típicos y atí- picos	126
	a) Reconocimiento fotográfico.....	126
	b) Reconocimiento en rueda	129
	B) Regularidad material o cognitiva: condiciones mínimas objetivas de imparcialidad.....	131
4.	SUFICIENCIA PROBATORIA DE LAS IDENTIFICACIONES VISUALES...	136
	A) Supuestos de ausencia de valor probatorio	136
	B) Valor probatorio de la identificación en rueda	137

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
<i>a)</i> Posiciones doctrinales	139
<i>b)</i> Reconocimiento en rueda y mínima actividad probatoria	141
<i>c)</i> Reconocimiento en rueda y suficiencia probatoria: estándar de corroboración	143
5. CONCLUSIONES.....	149
6. ANEXO	152
7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	153

PRÓLOGO

Testigos oculares bajo sospecha

El título de este texto no responde a una simple ocurrencia del redactor. Es el de un reportaje periodístico acerca de las kafkianas vicisitudes de un joven penado, clasificado en tercer grado y puesto en libertad cuando llevaba veinticinco meses de cumplimiento de una condena (de diez años de prisión), gracias a la iniciativa de un profesional sensible, el director del centro penitenciario, convencido de su inocencia luego de algunas indagaciones.

La localización de su teléfono móvil en una cuneta (siempre dijo que caído de un bolsillo mientras se desplazaba en motocicleta por esa vía) dio lugar a que fuera señalado como sospechoso. Y, enseguida, a la confirmación de la sospecha, merced a la exhibición policial de la foto de su DNI a las tres víctimas del delito. Éstas, sin embargo, no lo reconocieron como autor en la rueda de identificación del juzgado; aunque dos de ellas sí lo harían más de dos años después, al tenerlo delante en el juicio.

Los datos de la información facilitada por el diario, aquí fielmente extractados, ofrecen, desde luego, buenos motivos para poner en cuestión la calidad de la decisión judicial y justificar la expresividad del titular. Pero éste puede ser traído aquí también, con toda pertinencia, para dar cobertura al conjunto de trabajos (tres en clave jurídico-procesal y uno en la de la psicología del testimonio) que integran este libro. E incluso, sin el menor forzamiento, para simbolizar un estado de cosas en la materia objeto del mismo. En efecto, porque las relevantes aportaciones de la segunda de esas disciplinas ponen —con toda legitimidad— bajo sospecha a unas prácticas judiciales sumamente extendidas y a su abordaje jurídico-procesal al uso. Me refiero a las que consisten en la exhibición de personas (mediante fotografías o directamente) a las víctimas de algunos delitos, como medio de investigación, e incluso de prueba, sin plantearse siquiera el problema del gravísimo riesgo de «falsos positivos» que las mismas generan. Bien conocidos en otros ámbitos, pero no, paradójicamente, en el que producen sus efectos, tan demolidores en ocasiones como la de referencia.

Y no es que haya faltado constancia de semejante peligro, incluso en medios judiciales. Bastaría para demostrarlo evocar las, ya clásicas, atinadísimas consideraciones del magistrado francés, François GORPHE, autor de un libro significativamente titulado La crítica del testimonio, bastante difundido en nuestro país, en la traducción de RUIZ-FUNES (Reus, Madrid, 1933).

En esta obra, precisamente, el apartado relativo al asunto que nos interesa arranca con un aviso como para poner en guardia: «El error es muy fácil de cometer en el reconocimiento, y entraña en el testigo una seguridad invencible, que tiende a formar una ilusión en los espíritus no advertidos». Y explica por qué, en términos que siguen siendo, en general, perfectamente aceptables, y que hoy cuentan además con el respaldo de muy valiosas aportaciones resultado de la investigación empírica. Pero si GORPHE es claro en esa llamada a la precaución; tratándose de la identificación mediante fotografías resulta en extremo tajante: «Es, por sí misma, fuente de error», dice. Algo que, por lo demás, en este caso, hechos y experiencias lo bastante contrastados han puesto reiteradamente de manifiesto.

Pues bien, a qué podría deberse el divorcio existente entre ambas áreas de conocimiento aquí implicadas. Qué es lo que puede explicar que prácticas de la relevancia de las señaladas sigan discurriendo tan ostensiblemente al margen de las aportaciones de un saber científico que —cargándose de razón mediante el aleccionador sustento de datos al que he aludido— las cuestiona con el mejor fundamento argumental.

El primer apunte de respuesta podría estar en el tradicional desinterés del procesalismo convencional por todo lo relacionado con la valoración de la prueba y con la decisión. Que hace que, en los manuales al uso, el tratamiento de ambos importantes asuntos se resuelvan en la mera glosa formalista de los preceptos legales correspondientes. Sin siquiera una referencia a los gravísimos problemas que suelen anidar bajo la superficie de las formas, cuando, en lugar de rematerializarse constitucionalmente, se degradan, como tantas veces, a puro rito.

Pero, en realidad, en esa indiferencia debe verse más un efecto que una causa; con lo que el interrogante tendría que proyectarse sobre el porqué de esa muy cuestionable actitud de método. Para ella es, a mi juicio, Luigi FERRAJOLI el que tiene la mejor explicación. La cifra en el hecho de que el proceso penal es «un saber-poder»; y en que, en los medios de la cultura jurídica y de la práctica judicial, más que prevalecer, ha reinado, indiscutido, como objeto de interés (cuando no de culto) y como paradigma de referencia, el segundo.

El resultado, hoy bien patente, es el descuido de esa dimensión central del proceso y del juicio que es la epistémica. Ello, a pesar de que la misma, que ya mereció la atención de exponentes de la Ilustración penal tan caracterizados como BECCARIA, FILANGIERI o PAGANO, tiene una presencia, incluso explícita, en la regulación, por ejemplo, del trámite de la instrucción: en la minuciosidad con la que prescribe la recogida, catalogación y conservación de los vestigios del delito, como fuente de información fiable. Y a pesar también de que, en el vigente modelo constitucional, el proceso penal, para legitimarse como cauce de represión, deberá ser, antes que otra cosa, un depurado instrumento de adquisición de conocimiento de calidad sobre hechos.

El déficit de atención apuntado a la que, por ello, bien se puede llamar dimensión oculta del proceso penal, no se ha producido sin consecuencias, necesariamente negativas. Y, de éstas, la principal es que, en la medida en que no existe el vacío, el espacio dejado libre por tal indiferencia lo ha ocupado también la dimensión jurídica, con un efecto en el que veo la clara supervivencia de resabios de la subcultura de la prueba legal. Me explico.

Cuando un instrumento de poder, tan incisivo además como el proceso penal, se usa en una clave, al menos tendencialmente, solo jurídica, y sin conciencia explícita de los riesgos que ello comporta, el primer resultado es uno de orden metodológico, altamente negativo. A saber: el imperio de la marcada inclinación a tratar y resolver los problemas de convicción, de manera exclusiva, únicamente en ese ámbito. Esto significa que la regularidad formal de los actos de prueba (plano jurídico) se trasmuta sin más en la atribución de real valor probatorio (en el plano epistémico). Que el hecho de que un medio de prueba, de las llamadas directas (una identificación, por ejemplo), dé resultado positivo de cargo, opera mecánicamente como si ya existiese prueba que pruebe (en el plano epistémico).

Tal es lo que explica, sin duda, que en un caso como el evocado al principio, el reconocimiento en el acto del juicio —jurídico crisol de la auténtica prueba, cuando conviene— hiciera inatendibles las (epistémicas) buenas razones para dudar, aportadas por las anteriores diligencias.

De lo apuntado en las precedentes consideraciones, se sigue, creo, con claridad suficiente, hasta qué punto el proceso penal de inspiración liberal-democrática, ahora regido por una disciplina de rango constitucional, necesita abrirse a esa perspectiva no-jurídica en la que radican los presupuestos cognoscitivos de la calidad de las decisiones. Hacerlo, es claro, exige de jueces, fiscales y abogados, suscribir un compromiso cultural al que no pueden sustraerse. Unos y otros, todos, están ciertamente obligados como juristas a prestar adhesión a una concepción del Derecho, del procesal en particular, entendido como sistema de garantías que son derechos fundamentales. Pero también les concierne la obligación de actuar —en el marco jurídico, cierto— como auténticos operadores racionales. Esto, según se ha anticipado, obliga a una integración de saberes, demandada por la propia duplicidad de planos de los conflictos que llegan a las sedes judiciales. Única manera de que el Derecho sea cauce y no corsé u obstáculo, o, lo que es peor, fuente de errores.

Pues bien, creo que este libro se inscribe en la dirección correcta. En efecto, pues, de un lado, a través de las intervenciones de NIEVA FENOLL, MIRANDA ESTRAMPES, OBACH MARTÍNEZ y GARCÍA MARTÍNEZ, trata, con encomiable rigor jurídico, un asunto capital del proceso penal. Pero lo hace abriéndolo, de las manos expertas de DIGES y PÉREZ MATA, a esa otra dimensión, tantas veces aludida, sin cuya reflexiva integración el proceso penal no pasaría de ser, como tantas veces ha sido, un intolerable fin en sí mismo.

Lo bien granado del esfuerzo de los autores me autoriza, creo, a predecir que no van a estar solos en el camino de método en el que se inscriben sus reflexiones.

Perfecto ANDRÉS IBÁÑEZ

CAPÍTULO I

CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LOS RECONOCIMIENTOS DE IDENTIDAD

Jordi NIEVA FENOLL
Catedrático de Derecho procesal
Universitat de Barcelona (UB)

1. INTRODUCCIÓN

Existe una tremenda distancia entre la aceptación social de los reconocimientos de identidad, que es muy alta, y el estudio jurídico de dichos reconocimientos, que es ínfimo¹, a diferencia, en parte, del psicológico². Es cierto que la fiabilidad de estos reconocimientos es relativamente baja por diversas razones muy fundamentadas, como reconocen los psicólogos del testimonio³ y se dirá en este libro. Pero con todo y con ello, no hubiera debido ser dejada en el olvido una diligencia a la que incluso se refirió la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882⁴.

Sea como fuere, cabe distinguir dos tipos de estos reconocimientos: los fotográficos, y los que se conocen como reconocimientos en rueda. Ambos

¹ También con alguna excepción relevante en la doctrina. *Vid.* V. GIMENO SENDRA, *Derecho procesal penal*, Madrid, 2007, pp. 457 y ss. H. SOLETO MUÑOZ, *La identificación del imputado: Rueda, fotos, ADN... De los métodos basados en la percepción a la prueba científica*, Valencia, 2009. En la legislación es esencial la lectura del Código D de la *Police and Criminal Evidence Act* del Reino Unido (2011).

² *Vid.* M. DIGES JUNCO y J. J. MIRA SOLVES, «La identificación de personas por parte de testigos y víctimas: medidas de imparcialidad», *Justicia: revista de derecho procesal*, núm. 3, 1988, pp. 661 y ss. J. J. MIRA SOLVES y M. DIGES JUNCO, «Aplicación de la psicología al estudio de los procedimientos policiales de recuerdo de personas», *Estudios de Psicología*, núms. 29-30, 1987, pp. 211 y ss. A. L. MANZANERO PUEBLA, «Identificación de personas: las ruedas de reconocimiento», en AAVV (GARRIDO, MASIP, HERRERO), *Psicología jurídica*, Madrid, 2008, pp. 328 y ss.

³ *Vid.* MANZANERO PUEBLA, «Identificación de personas: las ruedas de reconocimiento», *cit.*, p. 328.

⁴ Arts. 369 y 370.

son, como veremos, distintos, aunque tienen en común la utilización de una misma herramienta: la memoria de las personas.

De hecho, es esa memoria el objeto de la diligencia que nos ocupa. Y la memoria es un dato científicamente muy complejo que no puede ser analizado a primera vista. Puede pensarse que podríamos contentarnos con que la persona cuya memoria debe evaluarse, señale «clara y determinantemente» al sospechoso, como exige la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁵. Pero actualmente sabemos, y veremos también en esta obra, que la vehemencia con que una persona declare saber algo, no es indicativo normalmente⁶ de nada⁷, más allá de que pueda ser apasionada o tenga ciertas dotes escénicas. Y habitualmente ni siquiera eso.

Con independencia de la fiabilidad de la diligencia⁸, que se trata en otros lugares del presente estudio, es preciso buscarle su ubicación en el ordenamiento jurídico. Ni el reconocimiento fotográfico ni la rueda de reconocimiento 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 jurídica.

En el presente trabajo intentaré contribuir a la integración de esta laguna en los estudios procesales, centrandome fundamentalmente el carácter de estos reconocimientos a partir de su utilidad principal y de su objeto, para buscarle seguidamente, partiendo de esa misma realidad empírica, su ubicación en las distintas fases del proceso penal.

2. TIPOLOGÍA DE LOS RECONOCIMIENTOS: FOTOGRAFICOS Y EN RUEDA

Antes de abordar el estudio jurídico de estos medios, habría de ser útil concretar, siquiera brevemente, una mínima definición y descripción de los reconocimientos de identidad.

⁵ Art. 369. La diligencia de reconocimiento se practicará poniendo a la vista del que hubiere de verificarlo la persona que haya de ser reconocida, haciéndola comparecer en unión con otras de circunstancias exteriores semejantes. A presencia de todas ellas, o desde un punto en que no pudiese ser visto, según al juez pareciere más conveniente, el que deba practicar el reconocimiento manifestará si se encuentra en la rueda o grupo la persona a quien hubiese hecho referencia en sus declaraciones designándola, en caso afirmativo, clara y determinadamente. En la diligencia que se extienda se harán constar todas las circunstancias del acto, así como los nombres de todos los que hubiesen formado la rueda o grupo.

⁶ A falta de otros aspectos a valorar, esas expresiones externas pueden ser de cierta utilidad en personas con capacidades cognitivas disminuidas. Cfr. IBÁÑEZ PEINADO, *Psicología e investigación criminal: el testimonio*, Madrid, 2009, pp. 295 y ss. Vid. también J. MASIP, A. GERNÁN y C. HERRERO, «Verdades, mentiras y su detección a partir del comportamiento no-verbal», en AAVV (coords.: GARRIDO, MASIP y HERRERO), *Psicología jurídica*, Madrid, 2008, pp. 475 y ss.

⁷ Vid. A. L. MANZANERO PUEBLA, *Psicología del testimonio*, Madrid, 2008, pp. 196-197. I. IBABE EROSTARBE, *Psicología del testimonio*, Donostia, 2000, pp. 109 y ss. MANZANERO PUEBLA, «Identificación de personas», cit., p. 326.

⁸ Que no suele ser muy alta. Vid. el relato de A. ASHWORTH y M. REDMAYNE, *The criminal process*, Oxford, 2010, pp. 130-131.

Los Gobiernos, en general, a través de diversas bases de datos, poseen fotografías de la mayoría de la población. La policía judicial acostumbra a disponer de recopilaciones más particulares de estas fotografías, compiladas en virtud de diferentes criterios dispares entre las diversas comisarías y cuerpos policiales. En algunos lugares están agrupadas por edades y sexo de los fotografiados, en otros por tipos de delito por el que fueron sospechosas las personas que figuran en dichos álbumes —en papel o informatizados—, en otros por aspecto físico o por raza, etc. En otros, no existe criterio de clasificación alguna, más allá de las personas que han sido detenidas en alguna ocasión.

Pues bien, el reconocimiento fotográfico consistiría en mostrar a la persona testigo o víctima de un delito, una serie de estas fotografías para comprobar si reconoce a alguna o algunas de las personas que vio en la escena del crimen. A veces se le muestran las fotografías una por una y otras veces existen páginas con varias fotografías. En cualquier caso, el reconocimiento consiste simplemente en ese examen a cargo del testigo. Como veremos más adelante, este reconocimiento es propio de las situaciones en las que no existe un sospechoso identificado.

Por su parte, el reconocimiento en rueda consiste en la observación directa, también a cargo del testigo de los hechos relacionados con el delito, de personas cuyas características físicas puedan coincidir con el sujeto que el testigo observó en el momento del acaecimiento de dichos hechos, y que también formará parte de la rueda, al menos en alguna de las tandas de personas que sean exhibidas, siempre que el reconocimiento no se realice de manera secuencial, como parece ser más aconsejable, según veremos.

Y es que los métodos de celebración de las ruedas tampoco son unificados. A veces el testigo observa a todos los sujetos a la vez, y otras veces individualmente, uno a uno. En ocasiones tienen similares características físicas, y otras veces no realmente. Existe un amplio anecdotario en la práctica de esta diligencia, así como en la selección de los «figurantes» de las ruedas, aunque de todo ello, con relevancia a efectos prácticos, no me ocuparé en estas líneas, dado que es el objeto de otros capítulos de esta obra, especialmente del capítulo siguiente.

Sea como fuere, se trata de que el testigo esté en las mejores condiciones de serenidad posibles para poder observar con tranquilidad a los sujetos de la rueda. Por ello, suele preferirse celebrar la diligencia de manera que los figurantes no puedan observar al sujeto que presencia la rueda, para evitar que se sienta intimidado, a pesar de que no siempre es así.

3. ¿CARÁCTER PERICIAL DE LOS RECONOCIMIENTOS DE IDENTIDAD?

No es evidente la ubicación dogmática de los reconocimientos de identidad. Podría decirse que se trata de una declaración de personas, de partes o

testigos⁹. Sin embargo, quizá dicha declaración sea demasiado puntual y, en términos generales, insuficiente para ser considerada como tal. Además, el reconocimiento posee aspectos periciales importantes, que no acostumbran a formar parte de la formación de un jurista. Finalmente, en el reconocimiento de fotografías se utiliza un documento, que es la propia fotografía del sospechoso y de otros que se le parezcan, o simplemente de estos últimos, lo que podría conducir a afirmar que este reconocimiento en particular tuviera algo de documental, pese a que ya avanzo que no parece que deba ser así.

En todo caso, estamos ante un medio cuya ubicación teórica no es nada clara, porque posee elementos de diversos medios de prueba. Y ante las dudas que surgen, parece imprescindible concretar la caracterización definitiva de estos reconocimientos.

A) Complejidad técnica de los reconocimientos

Lo primero que cabe destacar, como antes se advirtió, es que el análisis de la memoria de las personas no es, en absoluto, una cuestión simple. Existe una especialidad en psicología —la psicología de la memoria— que se encarga precisamente de esta evaluación. Aplicada esa psicología de la memoria a las declaraciones de personas, podemos hablar de la psicología del testimonio, que es la que más interesa en las declaraciones de personas a efectos probatorios. Esta última ha intentado valorar en ocasiones la expresión emocional del declarante¹⁰, o su declaración en sí misma considerada¹¹, es decir, en su propio contenido, a fin de valorar la exactitud de los recuerdos del declarante analizando diferentes criterios bastante objetivos.

Pero la psicología del testimonio no es la única que tiene este cometido. Actualmente, algunos especialistas en neurociencia¹² están utilizando —con un «éxito» muy cuestionable¹³— la resonancia magnética funcional (fMRI) precisamente para analizar tanto la veracidad voluntaria de las declaraciones de las personas, como las enfermedades cerebrales que obstan a que los seres humanos puedan recordar fielmente aquello que han percibido de cualquier modo. De hecho, no son pocos científicos los que están investigando la propia memoria como concepto, analizando algo que, de momento,

⁹ Es la opción de GIMENO SENDRA, *Derecho procesal penal*, cit., p. 457.

¹⁰ P. EKMAN, *Cómo detectar mentiras*, Madrid, 2012. P. EKMAN, *El rostro de las emociones*, Barcelona, 2004. P. EKMAN, «Facial expression of emotion; new findings, new questions», *Psychological Science*, núm. 3, pp. 34 y ss. J.-E. DIMITRIUS y M. MAZZARELLA, *A primera vista: un método práctico para «leer» a la gente*, Barcelona, 1999, pp. 137 y ss. IBÁÑEZ PEINADO, *Psicología e investigación criminal: el testimonio*, Madrid, 2009, pp. 295 y ss.

¹¹ Es la que, sin duda, es más útil desde el punto de vista jurídico. Por todos, los ya citados MANZANERO PUEBLA, *Psicología del testimonio*, cit. IBABE EROSTARBE, cit.

¹² Vid. las empresas *No Lie MRI* (<http://www.noliemri.com/>) y *CEPHOS* (<http://www.cephos-corp.com/>).

¹³ Vid. J. G. HAKUN, K. RUPAREL, D. SEELIG, E. BUSCH, J. W. LOUGHEAD, R. C. GUR y D. D. LANGLEBEN, «Towards clinical trials of lie detection with fMRI», *Social Neuroscience*, 2009, vol. 4, 6, pp. 518 y ss.

es completamente desconocido: las causas del olvido, es decir, por qué la memoria se borra con el paso del tiempo, o incluso como consecuencia de otras variables¹⁴.

Asumamos que es difícil que de todo ello pueda encargarse un jurista *hasta las últimas consecuencias*, sea juez o fiscal, porque carece de la formación precisa para ello. De hecho, para valorar técnicamente la memoria de las personas, o bien se poseen estudios especializados de psicología cognitiva, o bien —en un sentido completamente distinto— de neurología, o de ambas materias. En todo caso, ninguna de las dos ciencias forman parte del acervo de conocimientos habitual de los juristas, por lo que se hace necesario concluir que forman parte de conocimientos especializados que son traídos al proceso. Ello podría conducir a la conclusión de que estamos ante una diligencia pericial, lo que sería inquietante para la práctica habitual de las declaraciones de parte y testificales en los procesos jurisdiccionales.

Pero ya advierto que no es exactamente así, y ni siquiera puede ser del todo así, precisamente por motivos eminentemente prácticos. No podemos sustraer la valoración de la prueba de declaración de personas a los jueces, si no se desea provocar un colapso repentino en la Justicia probablemente de todo el mundo. Y al mismo tiempo, por mucho que ese carácter técnico exista realmente, parece que debe de alguna forma seguirse posibilitando que los policías que no poseen conocimientos científicos a ese nivel, puedan seguir realizando la diligencia. Aunque todo ello dentro de un orden, como veremos seguidamente y va a analizarse sobre todo en el capítulo segundo de este libro con respecto a los policías, y en el capítulo cuarto con respecto a los jueces, proponiendo protocolos de celebración de las ruedas y estándares probatorios para encauzar racionalmente la libre valoración de su resultado.

B) El carácter técnico de las declaraciones de personas

Con la prueba de declaración de las partes y con la prueba testifical se está analizando la memoria de las personas, pero esas pruebas no tienen carácter pericial, al menos en principio. Es cierto que en las declaraciones de personas se valora su memoria, aunque este dato suele quedar oscurecido porque se ha intentado prioritariamente valorar más bien —y quizá vanamente— la sinceridad de los sujetos, aunque sin ser conscientes de que, con ello, en muchas ocasiones también se estaba analizando la memoria, dado que la enorme mayoría de las «mentiras» que dicen las personas son fruto de falsos recuerdos¹⁵, es decir, de memorias que los sujetos creen tener, pero que no son más que producto de su imaginación, entre otros factores, a la hora de intentar reconstruir el pasado.

¹⁴ L. FUENTEMILLA, E. CÁMARA, T. F. MÜNTE, U. M. KRAMER, T. CUNILLERA, J. MARCO-PALLARES, C. TEMPELMANN y A. RODRÍGUEZ-FORNELLS, «Individual Differences in True and False Memory Retrieval are related to White Matter Brain Microstructure», *Journal of Neuroscience*, July 2009, 29, pp. 8698 y ss.

¹⁵ *Vid.*, por todos, M. DIGES JUNCO, *Los falsos recuerdos*, Barcelona, 1997, pp. 105 y ss.