



**CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL
ESPECIALIZADA**

Exp. N° 001-2016-0-5001-SP-PE-01

Sumilla:

Esta práctica desnaturaliza –pervierte– el contraexamen pues se interroga no con el fin de producir información o encontrar contradicciones sustanciales entre el relato del testigo en juicio con su declaración previa, sino que el fin de esa exigencia de abundante información –con precisión y detalle puntual– es «evidenciar contradicción»; no obstante que se trata de inexactitudes semánticas o imprecisiones propias de la data del relato testimonial –que en el presente caso corresponde a hechos que habrían sucedido hace 36 años– u otro factor que interfiere en la memoria del testigo (explicable solo desde la psicología del testimonio)

Lima, 4 de marzo de 2021

I. ANTECEDENTES

Conforme al estado del juzgamiento y el desarrollo del examen de testigos, la forma como se examina y reexamina a los testigos con preguntas con pretensión de exhaustividad de hechos realizados hace 36 años, apreciando la barrera del idioma y otras barreras particulares.

II. CONSIDERACIONES

§1 De la prueba testimonial en juicio

1. En las audiencias de juzgamiento oral del proceso ordinario y del actual proceso penal común, la actuación de la prueba testimonial corresponde a un aproximado del 85 % de todas las pruebas. Aún desde el modelo mixto-inquisitivo del Código de Procedimientos Penales, la información probatoria producida por la prueba



testimonial es predominante en la justificación probatoria de las decisiones judiciales, por esa razón los sujetos procesales inciden con intensidad en su actuación, pero en muchos casos exceden la razonabilidad de su actuación, poniéndose en relieve el deber de control que describe el artículo 216 del Código de Procedimientos Penales.

2. Así, con error se considera que extensos interrogatorios y conainterrogatorios son adecuados para encontrar contradicciones con las manifestaciones o declaraciones dadas a nivel de la investigación o de la instrucción. Hallar o exponer cualquier inexactitud o empleo de términos distintos a los empleados en la declaración previa para «evidenciar contradicción» es propósito espurio de la litigación oral. Examinar testigos no procura destruirlos personalmente¹, sino, incorporar información de calidad para fundar el pronunciamiento judicial.
3. Por la amplitud de la información, es un efecto necesario de extensos conainterrogatorios que se encuentre una imprecisión que se presenta como «contradicción». La perfecta y literal correspondencia entre lo dicho entonces y lo expresado en audiencia es, en realidad, un motivo para ahondar en la espontaneidad de la declaración en función a su complejidad o sencillez, porque el recuerdo no es necesariamente estático y su descripción difícilmente será – siempre – idéntica en expresiones verbales y no verbales. La perspectiva formalista de hallar imprecisiones para presentarlas como contradicciones subsiste en la actualidad tanto en el viejo como en el nuevo modelo procesal.
4. Esta práctica desnaturaliza –pervierte– el contraexamen pues se interroga no con el fin de producir información o encontrar contradicciones sustanciales entre el relato del testigo en juicio con su declaración previa, sino que el fin de esa exigencia de abundante información –con precisión y detalle puntual– es «evidenciar contradicción»; no obstante que se trata de inexactitudes semánticas o imprecisiones propias de la data del relato testimonial –que en el presente caso corresponde a hechos que habrían sucedido hace 36 años– u otro factor que interfiere en la memoria del testigo (explicable solo desde la psicología del testimonio²).
5. Conainterrogar a los testigos con formatos preelaborados, configurados con el objeto de encontrar aparentes «contradicciones», es someter a un riesgo al precario

¹ En el proceso de reforma procesal penal latinoamericano, los límites del conainterrogatorio ha sido un tema ampliamente discutido. Un modelo cuestionado por la doctrina se “centraba, básicamente, en discutir con el testigo. Bajo la idea de ‘yo me encargo de destruir al tonto’, el interrogatorio consistía en una ametralladora de preguntas, seguidas unas de otras, de las que no se esperaba la respuesta del testigo sino tan solo dejarlo en ridículo, al demostrar incoherencias en su narración, lo que –obviamente– no siempre sucedía”. RUA, Gonzalo. *Contraexamen de testigos*. Buenos Aires: Ediciones Didot, 2014. p. 30.

² Si bien esta disciplina nació a fines del siglo XIX, entre sus principales campos de estudio actualmente se encuentran los factores de exactitud del testimonio, la identificación, la obtención de declaraciones, la credibilidad y el testimonio en casos de agresiones sexuales. Ver: MANZANERO, Antonio L. “Hitos de la historia de la psicología del testimonio en la escena internacional. En: *Boletín de Psicología*, n.º 100, 2010, pp. 89-104.



proceso de recuperación de memoria del testigo –no debe olvidarse que la forma de interrogar influirá en el proceso de recuperación del recuerdo³–. Ni siquiera las difundidas técnicas de litigación de corte adversarial siguen este patrón, pues dado que se trata de un testigo adverso se aconseja que las preguntas del contrainterrogatorio sean pocas y por tópicos. Ni siquiera el contraexamen es una técnica para destruir o «emboscar» al testigo, como se ha malinterpretado e impuesto, paulatinamente, en la práctica permitida por ausencia de control judicial. Sin embargo, estas técnicas cuando son aplicadas acríticamente y de manera similar en todos los casos, si no consideran la heterogeneidad de la fuente de prueba, devienen en una fuente productora de litigio indirecto.

§2 Base normativa y litigación

Base normativa

6. Con la implementación del Código Procesal Penal de 2004, se difundieron con intensidad técnicas de litigación como pautas prácticas, pero aplicables considerando un contexto de corto tiempo desde la producción de los hechos. Sin embargo, las reglas del Código de Procedimientos Penales, regulan que:

Artículo 250.- DECLARACIONES DISÍMILES

Si el presidente notare diferencias en puntos importantes entre las declaraciones prestadas en la instrucción y en la audiencia, procurará mediante preguntas apropiadas, que se explique clara y detalladamente la razón de esas divergencias.

Artículo 252.- DECLARACION DISTINTA A LA DE LA INSTRUCCIÓN

El presidente, de oficio o a petición del fiscal, del acusado, del defensor o de la parte civil, puede ordenar que el secretario escriba inmediatamente la parte de la declaración evacuada en la audiencia que esté en disconformidad con la prestada en la instrucción. La parte de la declaración de un testigo que por este motivo se escriba especialmente, le será leída para ver si se conforma con ella.

7. Las técnicas de litigación deben adecuarse a esta base normativa y no a la inversa; en efecto, no son las técnicas las que configuran el sentido normativo de los dispositivos normativos, sino que la organización de las técnicas tiene su límite y fundamento en los dispositivos normativos.

³ Así, por ejemplo, Margarita Diges analiza los interrogatorios policiales en los siguientes términos: “De un modo general, los funcionarios de la policía no tienen en cuenta que su forma de actuar tiene consecuencias negativas sobre la memoria de testigos y víctimas. Habitualmente no son conscientes de que su procedimiento para interrogar a los testigos puede llevar a estos a modificar su memoria de lo ocurrido (...) lo mismo que el permitir que los testigos comenten entre ellos lo sucedido”. DIGES, Margarita. *Testigos, sospechosos y recuerdos falsos. Estudios de Psicología Forense*. Madrid: Trotta, 2016, p. 55.



Memoria a largo plazo

8. La consideración de este tópico exige la previa descripción de los antecedentes cronológicos del caso y del aporte probatorio de los testigos.
- Los hechos imputados en la acusación se habrían suscitado **en el año 1984**.
 - Algunos de los testigos fueron entrevistados por la Comisión de la Verdad en el año 2002, **18 años después**.
 - Luego prestaron su declaración a nivel de la Fiscalía, entre los años 2006 y 2011, esto es **20 a 24 años después**.
 - Posteriormente, también algunos prestaron su declaración a nivel judicial en la etapa de instrucción en el año 2015.
 - Finalmente, lo hicieron en el año 2021, aproximadamente **36 a 37 años después** de la fecha en que se habrían suscitados los hechos (1984).

Testigos	Fecha de los hechos	Comisión de la Verdad	Fiscalía	Juzgado
1. Benedicta Inca Cancho de Ipurre	11 de diciembre de 1984		29 de mayo de 2006	
2. Benedicto Uscata Crisante		17 de junio 2002	11 de octubre de 2006	18 de marzo de 2015
3. Eleuterio Tomairo Uscata			01 de agosto de 2013	
4. Juana Crisante Quispe		04 de noviembre de 2002	29 de mayo de 2006 13 de junio de 2011	17 de abril de 2015
5. Alfredo Inca Paredes			27 de agosto de 2008	13 de marzo de 2015
6. Apolonia Ore Paniagua			18 de junio de 2002	13 de junio de 2011
1. Ana María Cuya Avalos	26 de setiembre de 1984		19 de marzo de 2009	10 de marzo de 2015
2. Gertrudis Cuya Avalos			24 de setiembre de 2009	15 de junio de 2015



Luego de **36 a 37 años**, la memoria de los testigos no puede reproducir mecánicamente la forma en la que se habrían producido los hechos. En efecto, «la psicología científica ha demostrado, [que] en la memoria se producen toda una serie de procesos de carácter constructivo y reconstructivo que hacen que la información que mantenemos en nuestra memoria esté en continuo proceso de transformación». La defensa técnica ha orientado su contraexamen con la finalidad de evidenciar contradicciones y han generado un escenario de tensión entre el proceso de recuperación de memoria en tres momentos: i) la acaecida en el año **1984**; ii) en el año **2009**, fecha en la que los testigos prestaron su declaración; y iii) en la oportunidad en que prestan ahora, en el año **2021**, su declaración en audiencia de juzgamiento oral.

10. Desde la psicología del testimonio se afirma que:

El tiempo y el olvido van de la mano, de modo que incluso se afirma que «[...] tal vez el tiempo realmente este hecho de olvido, esto es, su sinónimo. Probablemente porque los mecanismos que forman y evocan memorias son saturables. [...] esto obliga naturalmente a perder memorias preexistentes, por falta de uso, para dar lugar a otras nuevas».

En casos reales con testigos, estos mecanismos tienen una gran importancia, ya que se les pide que “narren su historia múltiples veces, por ejemplo, a la policía y a otras personas del sistema judicial, así como a su familia y amigos”. No es extraño, además, que la declaración hecha ante la policía el día de autos sea más tarde desmentida. [...] Sea como sea, es perfectamente natural que un testigo tenga más facilidad para recordar hoy que dentro de cuatro años [...]. La ciencia denomina a este efecto “retención interval”, que es el espacio de tiempo que transcurre entre un suceso y la recuperación del recuerdo de dicho suceso⁴.

11. Esta situación se torna más crítica cuando se trata de hechos acaecidos hace 37 años, reproducidos 20 años después, y se busca que los testigos proporcionen información de los acontecimientos sucedidos y que habrían percibido, y también identificar a personas que habrían intervenido en la realización de los hechos en juzgamiento. Al respecto:

2.5. El olvido de la información

El olvido es un proceso normal e incluso necesario y sano por el que se pierde temporal o para siempre la posibilidad de evocar la información que constantemente recepciona el sujeto. Asimismo, el olvido de la MCP depende de varias condiciones, y considera las siguientes teorías:

La teoría del decaimiento o del deterioro temporal. Conforme a esta teoría, el paso del tiempo hará que la fuerza de la memoria merme, con lo cual se dificultará la retención del material. En este caso se postula el paso del tiempo

⁴ DE PAULA RAMOS, Vitor. *La prueba testifical. Del subjetivismo al objetivismo, del aislamiento científico al diálogo con la psicología y epistemología*. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 131.



como condición suficiente para que ocurra el olvido, sin embargo, otros estudiosos plantean otras explicaciones también plausibles.

La teoría de la interferencia. Considera que la información se confunde con otra información o bien es desplazada por ella, de modo que resulta más difícil de recordar⁵.

12. El desvanecimiento, la interferencia y la pérdida de fuerza en la memoria de largo plazo es una consecuencia natural del tiempo transcurrido⁶, por tanto, pretender encontrar «contradicciones» en los normales vacíos que son consecuencia del transcurso del tiempo (37 años) es un propósito desleal sobre el que debe tomarse acción de control.

Recuperación de memoria⁷

13. La recuperación de la memoria de los testigos requiere del manejo de adecuadas técnicas que corresponden a la psicología de la memoria (psicología del testimonio). Los testigos residen en caseríos andinos alejados de centros urbanos, son quechua hablantes y en su mayoría adultos mayores, situación que imposibilita que el Ministerio Público pueda entrevistarse con ellos para preparar el escenario para la recuperación de memoria de los testigos. Esta situación se ha tornado más crítica aun con el escenario de las audiencias virtuales, pues los testigos tienen que ser auxiliados para el uso de los teléfonos celulares u otros equipos.
14. En este crítico contexto es necesario optimizar que el sistema cognitivo de los testigos esté predispuesto para la recuperación, y recurrir al soporte material de las declaraciones anteriores que facilite la recuperación de la información almacenada por los testigos; en ese orden, debe disponerse en la medida de lo posible que las declaraciones rendidas de los testigos sean remitidas a estos, con el objeto de que puedan –por su cuenta– recuperar la información de los hechos objeto de

⁵ SOLÍS ESPINOZA, Alejandro. “Psicología del testigo y del testimonio”. En: *Derecho PUCP*, n.º 53, 2000, p. 1042. Disponible en: <<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6587>>.

⁶ Lo cierto es que ‘nuestra memoria no es selectiva, sino que está diseñada para almacenar virtualmente todo lo que experimentamos’. Por eso mismo necesita ‘restricciones funcionales’ para su buen funcionamiento. De este modo, el olvido en sentido estricto tiene ‘un valor adaptativo. Nuestra memoria necesita liberarse de lo innecesario para funcionar eficazmente. En otras palabras, los seres humanos necesitamos olvidar (...)’. La memoria humana necesita esa profunda interacción entre recuerdo y olvido. Por eso mismo, comprender la memoria significa (...) comprender la función de esta totalidad y conocer sus estructuras y procesos subyacentes”. NOGUEIRA DOBARRO, Ángel. “La memoria como una realidad integrada en múltiples sistemas, procesos y niveles de análisis. Importancia de los estudios experimentales para un mejor conocimiento de la memoria humana desde la perspectiva de las ciencias de la cognición”. En: *Psicología cognitiva de la memoria. Revista Anthropos*. Barcelona: Anthropos, 2000. p. 28 y ss.

⁷ La recuperación del suceso es la última fase de un procedimiento que inicia con la codificación del recuerdo y su retención. Sobre este punto, ver: MAZZONI, Giuliana. *Se puede creer a un testigo. El testimonio y las trampas de la memoria*. Madrid: Trotta, 2010, (colocar si hay una página en concreto o sino: passim); “Psicología del testimonio”. Madrid: Trotta, 2019 (GONZALES, José Luis y MANZANERO, Antonio L. *Obtención y valoración del testimonio. Protocolo holístico de evaluación de la prueba testifical (HELPT)*. Madrid: Ediciones Pirámide, 2018, (colocar si hay una página en concreto o sino: passim).



juzgamiento de data de 36 a 37 años atrás, y puedan aportar información significativa para el juicio.

Abuso del derecho

15. El artículo 216 del Código de Procedimientos Penales, base normativa para la dirección de audiencias, establece que «[E]l Presidente de la Sala dirigirá la audiencia y ordenará los actos necesarios para su desarrollo **garantizando el ejercicio pleno de la acusación y la defensa**». Pero el contraexamen a los testigos –de hechos que habrían sucedido hace 36 a 37 años aproximadamente– con pretensión de encontrar contradicciones en vacíos de memoria, ha generado el riesgo de un ejercicio abusivo del derecho que la Constitución Política no ampara (artículo 103), más aún cuando los hechos bajo juzgamiento son calificados como delitos de lesa humanidad, además que los testigos habrían sido afectados directa o indirectamente con hechos que habrían vaciado de contenido los derechos humanos de los propios testigos.

III. DECISIÓN

Por estos fundamentos, la Tercera Sala Penal Superior Nacional Transitoria Especializada en Crimen Organizado, por unanimidad, resuelve:

- a) **EXHORTAR** a la defensa del acusado para que adecue su desempeño a los límites normativos que establece el Código de Procedimientos Penales, según se ha expuesto.
- b) **REMITIR** –como documento electrónico– las declaraciones previas de los testigos, con la finalidad de la recuperación de memoria, ello previo a la audiencia de juzgamiento oral.

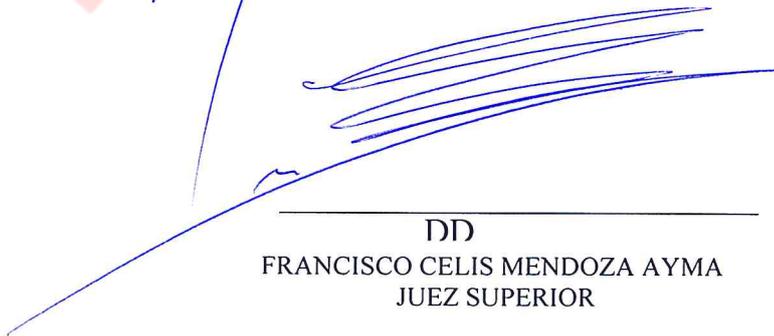
S.S.



MARIA LUISA APAZA PANUERA
PRESIDENTA



JUAN CARLOS SANTILLAN TUESTA
JUEZ SUPERIOR



DD
FRANCISCO CELIS MENDOZA AYMA
JUEZ SUPERIOR