

## **El reconocimiento fotográfico judicial y las tensiones con el derecho de defensa del imputado.**

*Lucas M. Oller<sup>1</sup>.*

**VOCES:** DERECHO PROCESAL PENAL – RECONOCIMIENTO FOTOGRAFICO JUDICIAL – DERECHO DE DEFENSA - MEDIDA DE INVESTIGACIÓN – PRUEBA SUBSIDIARIA

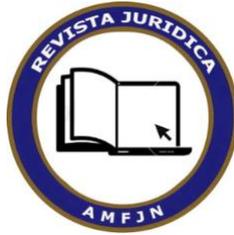
### **1. Introducción.**

El adecuado ejercicio del *ius puniendi* estatal requiere que el proceso otorgue al imputado una adecuada y amplia oportunidad de defenderse. Como correlato, toda investigación penal debe aspirar a que las averiguaciones sean realizadas de manera oportuna, de modo tal que aporten información veraz y conducente al esclarecimiento de los hechos.

Con el fin de obtener certeza judicial, la actividad procesal concatena diversos medios y procedimientos aceptados por la ley que permiten obtener prueba conducente, todo lo cual conlleva a provocar la convicción del juez, en mayor o menor grado de conocimiento, acerca de la existencia o inexistencia de un episodio histórico o de una situación de hecho afirmada por las partes y, en su caso, a determinar las consecuentes responsabilidades de los implicados.

---

<sup>1</sup> Secretario Primera Instancia de la Defensoría Oficial Federal nro. 2 de Neuquén.



Uno de los medios probatorios comúnmente utilizado es el reconocimiento fotográfico judicial<sup>2</sup>, que se trata de la exhibición de fotografías de presuntos sospechosos a las víctimas y testigos para que reconozcan si entre tales imágenes se encuentran los autores del hecho denunciado. Si bien dicha medida de prueba se encuentra regulada en el artículo 274 del Código Procesal de la Nación<sup>3</sup>, la doctrina ni la jurisprudencia resultan pacíficas en torno a la naturaleza de dicha medida; esto es, si se trata de una medida investigativa o una medida de prueba, o si reviste ambas cualidades.

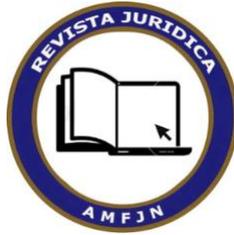
Tal distinción no resulta menor, puesto que, como veremos, la postura que adopte el órgano instructor derivará en que el reconocimiento se efectúe de un modo u otro, lo que en definitiva, podrá determinar la suerte del imputado en el proceso.

Con el objeto de desandar las diferentes tesis, analizaremos las posiciones que sostienen que el reconocimiento fotográfico resulta una medida de investigación y/o parte de una declaración testimonial, o bien, una medida de prueba subsidiaria a la rueda de personas. En esa línea, el análisis concierne a establecer si tales posturas son contrapuestas e irreconciliables, o si aluden a momentos procesales distintos, resultará dirimente para

---

<sup>2</sup> Se aclara que en la presente no analizaremos los “reconocimientos”, “muestreos” o “recorridos” fotográficos efectuados en sede policial, que suelen realizarse mediante la exhibición de fotografías de sus archivos (generalmente de personas con antecedentes) a las víctimas o testigos de los hechos, con el propósito de individualizar a los posibles culpables, ya que merecen un abordaje especial al encontrarse sumamente cuestionados por vulnerar garantías constitucionales, como los derechos de defensa y el debido proceso.

<sup>3</sup>El artículo 274 del Código Procesal Penal de la Nación, prevé: “Cuando sea necesario identificar o reconocer a una persona que no estuviere presente y no pudiere ser habida, y de la que se tuvieren fotografías, se les presentarán éstas, con otras semejantes de distintas personas, al que debe efectuar el reconocimiento. En lo demás, se observarán las disposiciones precedentes”.



precisar el momento a partir del cual el acusado puede ejercer las prerrogativas vinculadas al control de la prueba<sup>4</sup>.

En ese tren, profundizaremos el debate sobre los derechos que asisten a los sujetos pasivos del reconocimiento, examinaremos si la identificación fotográfica se trata de un acto irreproducible y definitivo, cuándo una persona adquiere la calidad de imputado y debe notificársele su derecho a designar un abogado para que ejerza su defensa técnica.

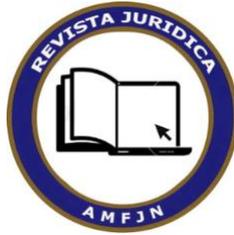
El tránsito por las dicotomías que atraviesa la temática permitirá despejar algunas dudas que abrigan a los operadores judiciales respecto de qué modo se puede llevar a cabo un reconocimiento fotográfico judicial, tanto en instancias incipientes como avanzadas del proceso, sin afectar las garantías del debido proceso legal y de la defensa en juicio.

## **2. El reconocimiento fotográfico y su valoración como medida investigativa y/o parte integrante de la declaración testimonial.**

Las medidas investigativas suelen definirse como meros actos de averiguaciones iniciales desarrollados por los órganos de acusación penal tendientes a avanzar en la pista de una pesquisa y obtener hipótesis que orienten la averiguación de un delito, sin soslayar la identificación del o los autores. Cafferata Nores y Hairabedián sostienen que aquellas “*son instrumentales respecto de la evidencia, en si misma carecen de los datos capaces de*

---

<sup>4</sup> Recordemos que el art. 200 del C.P.P.N. dispone: “Los defensores de las partes tendrán derecho a asistir a los registros domiciliarios, reconocimientos, reconstrucciones, pericias e inspecciones, salvo lo dispuesto en el artículo 218, siempre que por su naturaleza y características se deban considerar definitivos e irreproducibles...”.



*producir conocimiento (cierto o probable), por lo cual, en sentido estricto, no genera prueba”<sup>5</sup>.*

Dentro de las diligencias investigativas, el reconocimiento de sospechados es una de las más habituales, especialmente en aquellas pesquisas penales donde no existe un imputado o sospechoso conocido o identificable. En tales casos, la diligencia reviste vital importancia, ya que a través de ella se obtiene información que permite orientar la investigación hacia un sujeto o sujetos determinados.

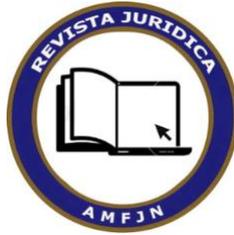
Washington Ávalos considera que el reconocimiento fotográfico procede *“cuando es necesario identificar a una persona, es decir cuando se ignora de quién se trata en la investigación. A tal efecto, se mostrará un álbum de fotografías a la persona llamada a reconocer al imputado o a un tercero, y si la encuentra en aquél se orientará la investigación en torno de la persona identificada”<sup>6</sup>.*

Ahora bien, la actividad desarrollada inicialmente por el juez instructor o el acusador público se enmarca dentro de aquellas tendientes a orientar el escrutinio, con lo cual en los casos en los que el denunciante desde un primer momento afirma desconocer los datos personales del agresor (nombre, dirección, etc.), aunque brindó detalles acerca de su fisonomía e indicó que podría reconocerlo, el reconocimiento fotográfico se presenta como una medida efectiva, sin que la misma constituya un acto equiparable al medio de prueba regulado en el artículo 274 del código adjetivo.

---

<sup>5</sup> CAFFERATA NORES, José I. y HAIRABEDIÁN, Maximiliano, *La Prueba en el Proceso Penal*, Buenos Aires, 7ma.ed., Abeledo Perrot, 2011, p. 42.

<sup>6</sup> WASHINGTON ÁVALOS, Raúl, *Derecho Procesal Penal*, Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo, 1993, p.531.



Nótese, que en los casos en los que se utiliza frecuentemente dicha diligencia, la cantidad de personas que integran el grupo o “universo” al que pertenece el autor del ilícito<sup>7</sup> suele ser considerable. De allí, que se torna dificultoso que se efectúe respetando estrictamente las previsiones del citado artículo; esto es, la exhibición de la fotografía del posible autor “*junto con otras dos o más personas*” semejantes.

En ese orden, la Cámara Federal de San Martín ha convalidado reconocimientos fotográficos como medio de pesquisa directo, al considerar que no obran obstáculos para que los jueces puedan valerse de estos recursos técnicos pues, de lo contrario, no sería posible una correcta investigación. Concretamente, ha sostenido que *"el reconocimiento del prevenido no sólo puede hacerse en ruedas de personas, sino también por fotografías, cuya virtualidad probatoria no puede ponerse en duda, ya sea por resultar un medio técnico al cual la justicia penal recurre frecuentemente, desde que adquiere en muchos casos naturaleza de prueba testimonial, o porque asume carácter de grave presunción cuando el que reconoce fue testigo directo del hecho investigado (...)"*<sup>8</sup>. En la misma línea argumentativa se ha pronunciado la Cámara Nacional de Casación Penal en diversos fallos<sup>9</sup>.

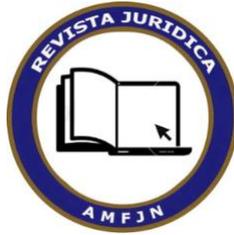
Otro factor que debe ser valorado resulta la oportunidad procesal en que se celebra la medida, en tanto se ha validado el reconocimiento fotográfico cuando se celebra en un estado

---

<sup>7</sup> A modo de ejemplo, podemos pensar hechos cometidos por miembros de una fuerza de seguridad o policial sin distinción de repartición, asistentes a un evento masivo, miembros de un sindicato, etc.

<sup>8</sup> C.F.S.M., causa nro. 278, “Vuotto, Luis E. y otros inf., art 172 en función del art. 174, inc. 5, del Código Penal”, rta. 26/2/1988. También se sostuvo tal postura en: C.F.S.M., causa nro. 672, "Taramelli, Juan R. y otros s/tenencia de arma de guerra", rta. 14/12/1988.

<sup>9</sup> C.N.C.P., Sala I “Bloise”, causa n° 3368, registro n° 4304, rta. el 10/5/ 2001; “Pérez Fonseca” causa n° 3546, rta. el 7/8/ 2001; Sala II, causa 616 “Chuliver” rta: 1/9/2006, entre otros.



incipiente del proceso y también cuando se enfrentan dificultades materiales y procesales de convocar a todos los potenciales participantes del reconocimiento a ruedas de personas.

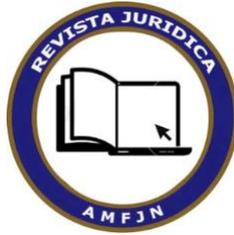
En esa tesitura, la Cámara Federal de General Roca sostuvo que el reconocimiento fotográfico debe ser considerado como una medida investigativa *“en virtud del estado embrionario de la pesquisa. En efecto, la diligencia puesta en crisis se practicó en el marco de la testimonial que se le recibió a (...) tras radicar -en la misma jornada- una denuncia por el hecho que la habría tenido como víctima ante el MPF.*

*Esta circunstancia evidencia así que el catálogo de fotografías exhibidas se conformó con quienes por entonces se desempeñaban en los ámbitos que ella refirió, algunos de similares características a las descriptas y otras diversas, sin que (...) y las demás personas que integraron el álbum ostentasen por entonces la calidad de imputado de algún hecho delictual en particular, cuestión esta última que evidencia la imposibilidad material y procesal de ejercer las prerrogativas vinculadas al control de la prueba que dijo vulneradas el recurrente”<sup>10</sup>.*

En cuanto a la caracterización de la medida como parte integrante de la declaración testimonial, el Dr. Piombo, analizando la jurisprudencia de la Corte Penal de la provincia de Buenos Aires argumenta que *“...el reconocimiento en rueda de personas importa un acto de innegable naturaleza testimonial, y que constituye con la declaración del testigo un único elemento probatorio cuando ésta ha sido prestada por la misma persona (causas P 32480*

---

<sup>10</sup> C.F.G.R., causa FGR 33008736/2005/9, “FERNÁNDEZ..., por privación ilegal de la libertad (art.144 bis, inc.1); privación ilegal de la libertad agravada (art.142, inc.1) e imposición de tortura (art.144 ter, inc.1)” (Expte. N°), rta. 30 de diciembre de 2015. En el marco del mentado proceso en que se juzgan delitos de lesa humanidad, la Cámara patagónica validó el reconocimiento fotográfico realizado como una medida investigativa en el inicio de la pesquisa y cuando se practica en el marco de la testimonial de la víctima. Desde tal premisa, consideró acertada la exhibición de fotografías de quienes por entonces se desempeñaban en la fuerza policial a la que la víctima refirió, algunos de similares características a las descriptas y otras diversas.



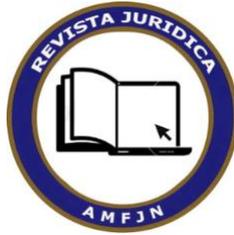
*del 9/11/84 y P 34045 del 4/3/86). Se trata de la imputación realizada por un testigo, simplemente concretada mediante el reconocimiento, por lo que debe valorarse conjuntamente (P 33084 del 19/2/85). En lo cronológico, tal individualización formal puede ser anterior, coetánea o posterior a la declaración testimonial, pero esto no le quita su vínculo esencial (P 34045 del 4/3/86), y además concretarse luego de que los sujetos activos del reconocimiento hayan observado fotografías de los reconocidos, dado que resultan elementos corroborantes de la prueba principal, que no es otra que la testimonial (P 32696 del 3/5/88 y P 38043 del 16/5/89). La valoración probatoria, en consecuencia, reposa sobre las mismas pautas que la testimonial en lo referente a su admisibilidad y mérito (P 37441 del 28/12/90)”<sup>11</sup>.*

En ese mismo orden, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional convalidó el reconocimiento llevado a cabo durante una declaración testimonial en la cual el denunciante identificó al imputado accediendo a su perfil a través de una red social, al afirmar que *“resultan válidos los reconocimientos impropios integrativos de las declaraciones testimoniales oportunamente brindadas, ya que ellos resultan actos informativos encaminados a consolidar el presupuesto y a valorar la credibilidad de aquél elemento de prueba, máxime cuando el reconocimiento impropio a través del cual se invita a la víctima para que indique si se encuentra o no la persona por ella mencionada no debe confundirse con la prueba de reconocimiento, pues se trata de una simple manifestación informal de conocimiento”*<sup>12</sup>. Incluso, se ha habilitado a que el Ministerio Público Fiscal en

---

<sup>11</sup> PIOMBO, Horacio D., *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires*, Buenos Aires, Lexis Nexis –Depalma, 2000.

<sup>12</sup> C.N.A.C.C., Sala VI, causa N° 520062850/2012/1/CA2, "A., F. s/Nulidad ", rta. 2/06/15.



causas delegadas y en el transcurso de la recepción de la declaración testimonial exhiba fotografías a fin de obtener datos que permitan dar con el autor del ilícito denunciado<sup>13</sup>.

Por último, y en cuanto a la modalidad en que pueden llevarse a cabo tales reconocimientos por imágenes, cabe mencionarse que se ha aceptado que se realicen sin respetarse las previsiones del art. 274. Concretamente se ha resuelto: *“la Cámara Nacional de Casación Penal señaló que cabe reparar en la distinta naturaleza de los cauces de identificación para concluir de ahí en la improcedencia de extender al fotográfico la exigencia de consulta de las normas relacionadas a la rueda de personas. Es que en puridad, deben diferenciarse los medios de investigación de los medios de prueba, entendidos aquellos como los que tienden a comprobar la realización de los hechos delictivos y averiguar la autoría de los mismos; y estos últimos como los únicos capaces de desvirtuar la presunción de inocencia. Inscripto el reconocimiento fotográfico en la primera de las categorías antedichas, no media obstáculo alguno para que se lo lleve a la práctica como potestad investigativa, porque la ineficacia de un acto solo puede derivar de una amenaza expresa y categórica de la ley que lo disciplina, y no de una valoración judicial acerca de la importancia de las formas procesales”*<sup>14</sup>.

### **3. El reconocimiento fotográfico como medida de prueba subsidiaria a la rueda de personas.**

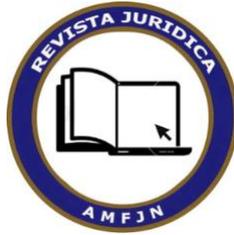
Un medio de prueba es el procedimiento establecido por la ley tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso<sup>15</sup>, siendo que cada uno de estos (testimonial, inspección ocular, reconstrucción del hecho, reconocimiento en rueda persona, etc.) reviste

---

<sup>13</sup> C.N.C.P., Sala III, causa N° 3373, “Quantín s/ rec. casacion”, rta. 19/10/01.

<sup>14</sup> C.F.S.M, Sala I, causa N° 3291/04 “Incidente de nulidad planteado por el defensor de Hilda Gisela Galeano”.

<sup>15</sup> Ver: CAFERATTA NORES..., ob. cit., p. 40.



una regulación específica en la ley procesal que establece el procedimiento a emplearse, procurando, de esta forma, otorgarle mayor eficacia probatoria y garantía para las partes<sup>16</sup>.

En cuanto al reconocimiento por fotografía, Jauchen<sup>17</sup>, Caferrata Nores<sup>18</sup> y Palacio<sup>19</sup>, acuerdan que se trata de un medio de prueba de carácter subsidiario, sólo practicable frente al caso de que el sujeto a identificar no pueda ser sometido personalmente a dicho acto, sea porque se encuentre prófugo o se ignore su domicilio o paradero, “*e inclusive cuando, a pesar de haber sido localizado, medie la imposibilidad material de que comparezca al lugar del acto (v.gr. por razón de enfermedad o por encontrarse en el exterior)*”. Los autores resaltan que no es suficiente la simple ausencia del sujeto pasivo.

En este sentido, existen diversos pronunciamientos que han nulificado el reconocimiento fotográfico por haberse omitido la convocatoria a rueda de personas al sospechoso pese a que se encontraba individualizado. La propia Corte Suprema de la Nación en *obiter dicta* en el caso “González” cuestionó que “...lo resuelto desatiende distintos estándares recogidos en Fallos: 329:5628 (“Miguel”) donde, por un lado, se entendió objetable que se valorara como prueba dirimente de cargo un reconocimiento impropio realizado en inobservancia a la ley procesal, pese a estar reunidos los extremos que permitían la localización del imputado para la producción de una rueda de reconocimiento de personas, supuesto que esta Corte advierte que también se verifica en este caso, en tanto

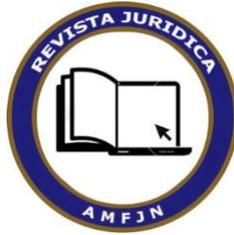
---

<sup>16</sup> JAUCHEN, Eduardo, *Tratado de la prueba penal en el sistema acusatorio adversarial*, Buenos Aires, 1ra. ed., Rubinzal Culzoni Editores, 2017, p. 293.

<sup>17</sup> JAUCHEN, Eduardo, *idem*, p. 480.

<sup>18</sup> CAFFERATA NORES, José, *La Prueba en el Proceso Penal*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2001, p.134.

<sup>19</sup> PALACIO, Lino, *La prueba en el proceso penal*, Lexis Nexis-Abeledo Perrot, 2000.



*González Nieva ya había sido sindicado en el legajo por la policía con anterioridad al reconocimiento fotográfico...*” (considerando 9)<sup>20</sup>.

En la misma línea, se declaró la nulidad de un reconocimiento impropio cuando se encontraba identificado el reducido grupo de personas al que pertenecía el autor del hecho al considerarse que mediaba *“la posibilidad de que los imputados fueran hallados, por cuanto formaban parte de una dependencia policial, pues esta medida probatoria sólo procede para los casos en que la persona a reconocer no se encuentre presente o no pueda ser habida (art. 270 CPP.). El carácter irreproducible del acto importa la vulneración del derecho de defensa”*<sup>21</sup>.

#### **4. La categorización del reconocimiento fotográfico como acto definitivo e irreproducible.**

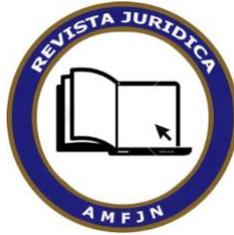
El artículo 200 del C.P.P.N. habilita a los defensores de las partes a *“...asistir a los registros domiciliarios, reconocimientos, reconstrucciones, pericias e inspecciones...”*, aunque condiciona el ejercicio de esos derechos a los actos que *“...por su naturaleza y características se deban considerar definitivos e irreproducibles...”*, lo que nos persuade a profundizar sobre tales clasificaciones.

Al respecto existen diversas posturas que Palacio sintetiza del siguiente modo: *“La mayor parte de la doctrina se orienta en el primer sentido [acto irreproducible] con fundamento en la reflexión de que el juicio expresado por el reconociente, sea positivo o negativo, constituye una experiencia psicológica única que obsta a su renovación en las mismas condiciones. La tesis contraria hace hincapié en la posibilidad material de la*

---

<sup>20</sup> CSJN, causa nro. 4490/2015/RH1 “González, Jorge Enrique s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”, rta. 8/10/2020.

<sup>21</sup> C.N.C.P., Sala I, causa 2033, nro. interno: 2606.1, “Griguol, Luciano F. y otros s/recurso de casación”, rta. 17/02/99.



*repetición del reconocimiento y sostiene que la renovación del acto sólo tiene incidencia en la valoración de su eficacia convictiva. Si bien ambas posturas parten, como se advierte, de diversos puntos de vista, y la segunda, aparte de contar con apoyo en una interpretación literal del art. 200 del CPPN, tiene sustento en la realidad, la primera exhibe mayor fuerza persuasiva desde la óptica de la trascendencia del acto y de la adecuada preservación del derecho de defensa de las partes”<sup>22</sup>.*

El sector que considera a la medida como irreproducible argumenta que el juicio de identificación que el reconocimiento expresa al serles exhibidas las personas de la rueda tanto en forma personal como por imágenes, configura una experiencia que, una vez efectuada y obtenido su resultado positivo o negativo, tornará ineficaz una nueva realización, desde que la imagen incorporada en ese acto viene a interferir en la cadena de evocación espontánea de la persona. Esto condiciona toda eficacia probatoria a una eventual segunda realización de la diligencia, pues no puede ser renovada en las mismas condiciones<sup>23</sup>. También apuntala el carácter irrepitable de la diligencia “*la espontaneidad que esta prueba indispensablemente requiere por su propia naturaleza*”<sup>24</sup>.

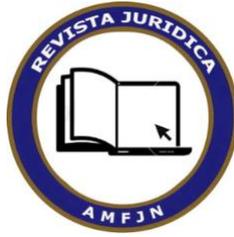
Los defensores de la tesis contraria, si bien concuerdan que no se puede repetir otro reconocimiento en idénticas condiciones, descartan que se trate de “*...un acto definitivo, en tanto para servir de prueba en juicio puede ser aún mejorado procesalmente un reconocimiento en rueda, que pueda otorgar una eficacia convictiva distinta de la que arrojó el primer acto.*”, y afirman que: “*En caso contrario, carecería de sentido la previsión del art. 271 del ritual que exige que se interrogue al sujeto para que diga si antes del acto de*

---

<sup>22</sup> PALACIO, Lino, ob. cit.

<sup>23</sup> CAFFERATA NORES, José I, *Reconocimiento en rueda de personas*, Lerner, Córdoba, 1977, p. 18.

<sup>24</sup> C.F.G.R., Expte. N° P09609, "Alemanni, Alejandro y otros s/delito c/la propiedad", rta. 23/06/09.



*reconocimiento en rueda conoció o vio personalmente o en imagen a la persona de que se trata*<sup>25</sup>.

## **5. El derecho del imputado a controlar el reconocimiento fotográfico.**

El profesor Maier enseña que el derecho de defensa *“comprende la facultad de intervenir en el procedimiento penal abierto para decidir acerca de una posible reacción penal contra él y la de llevar a cabo en él todas las actividades necesarias para poner en evidencia la falta de fundamento de la potestad penal del Estado o cualquier circunstancia que la excluya o atenúe”*<sup>26</sup>.

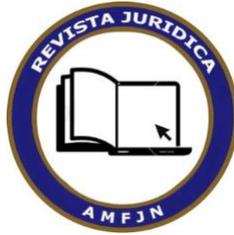
En el marco de tales prerrogativas, se consideran incluidas ciertas facultades específicas, entre las que se destacan, en lo que aquí interesa, ser oído, controlar la prueba de cargo, contar con un abogado de confianza o de oficio que ejerza la defensa técnica y probar los hechos invocados. En virtud de ello, ante la ausencia de control y posibilidad de la defensa de interrogar a los testigos de cargo, cualquier valoración que el órgano jurisdiccional pretenda hacer del material probatorio en contra de los acusados, menoscaba ostensiblemente las garantías del derecho de defensa en juicio.

Retomando el análisis, si partimos de la premisa que existe consenso en que todo reconocimiento en rueda de personas o por álbum fotográfico resulta, por su naturaleza, irreproducible en las mismas condiciones y más allá de la controversia que encontramos en considerarlo definitivo, no se observaría, a priori, ningún obstáculo procesal para que el sospechoso sea notificado previamente de la realización de la medida y se le haga saber del

---

<sup>25</sup> C.F.S.M., Sala I, Sec. Penal nro.1, reg.5494, causa 6418, “Lazo, Ana María s/secuestro extorsivo”, rta.21/12/01”.

<sup>26</sup> MAIER, Julio B.J., *Derecho Procesal Penal I. Fundamentos*, t. I, Buenos Aires, 2 Ed., Del Puerto, 1999, p. 547.



derecho a nombrar un abogado defensor, permitiéndole de ese modo el contralor a través de su asistente técnico.

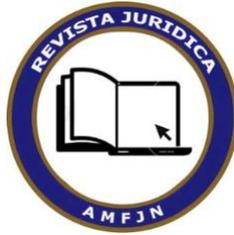
En ese sentido, Jauchen sostiene que "*...cuando se ordene la realización de un reconocimiento, serán notificados, salvo disposición en contrario y bajo sanción de nulidad, el fiscal, el querellante, los defensores y las demás partes, a fin de que ejerciten su facultad de asistir a la realización del acto. De esta forma se prohíbe que el mismo se practique en secreto, posibilitando de esta manera el pleno contralor de las partes, dado que el mismo es definitivo. Durante su desarrollo están facultadas, en consecuencia, a formular las observaciones, indicaciones, preguntas y demás instancias que hagan al resguardo de sus derechos (Cfr. arts. 200, C.P.P.N.; 205, C.P.P. de Santa Fé, y 330, C.P.P. de Córdoba)*"<sup>27</sup>.

El mencionado control versará, principalmente, en el cumplimiento del interrogatorio preciso y detallado al que será sometido quien haya de practicar el reconocimiento para que describa a la persona a reconocer (art. 271 CPPN), si las personas que se exhiban junto al individuo que va a ser reconocido sean de características exteriores semejantes a las de éste último (art. 272, CPPN) y que durante toda la diligencia no medien injerencias tendenciosas.

En relación a lo expuesto, el Máximo Tribunal, en el citado fallo "González" recordó el valor de la "*...directa relación entre el cumplimiento de la reglamentación procesal que prescribe el modo en que deben llevarse a cabo esta clase de medidas y el derecho de defensa, al afirmarse que "...las exigencias incumplidas no revisten el carácter de meras formalidades sino que, desde la perspectiva del derecho de defensa, configuran requisitos estrechamente ligados a la seguridad de la prueba de reconocimiento, toda vez que tanto la rueda de personas como el interrogatorio previo a los testigos que han de practicarlo constituyen verdaderas válvulas de garantía que operan en favor de la exactitud, seriedad y*

---

<sup>27</sup> JAUCHEN, Eduardo M., ob. cit. p. 464.



*fidelidad del acto en la medida en que tienden a disminuir las posibilidades de error a fin de resguardar la sinceridad de la identificación” (considerando 9°).*

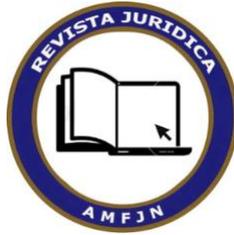
Ahora bien, de lo expuesto no quedan mayores dudas acerca de los derechos que asisten a todo imputado en el proceso, por lo que resta determinar en qué momento una persona adquiere dicho carácter, pues a partir de ese instante puede ejercer el derecho de contralor en cuestión.

Por un lado, se ha argumentado que: *“Para establecer si la diligencia es, como se postula, nula por haber vulnerado la prerrogativa del imputado para controlar su producción, debe establecerse cuál es el momento a partir del cual pueden ser ejercidos los derechos del imputado enumerados en el art.72 del CPP, puesto que allí se establece como pauta temporal desde “que sea detenida o indicada de cualquier forma como participe de un hecho delictuoso”.*

*En este sentido la doctrina y la jurisprudencia no presentan fisuras cuando entienden que esa indicación no puede provenir sino de los órganos del Poder Judicial o del Ministerio Público, pues de lo contrario cualquier sujeto estaría expuesto a padecer dicha cualidad por el señalamiento que cualquier particular pudiera realizar. Lo veo de ese mismo modo sobre todo porque las dos situaciones que se plantean orientan con nitidez en ese sentido: la “detención” es un acto de autoridad pública estatal, de donde la “indicación en cualquier forma” debe guardar cierta equivalencia como acto generador de una misma consecuencia, lo que no se verificaría si bastase que el afectado por el ilícito pudiera, con su sola declaración, imputar a un semejante, equiparando este factor con la detención del sujeto<sup>28</sup>.*

---

<sup>28</sup> Ver el citado antecedente de la C.F.G.R. “Fernández”, en el que invocó “Vergara” (sent.int.472/2012) del mismo Tribunal.



Mientras que la postura más amplia entiende que: *“Por "imputado" debe entenderse a toda persona sospechada de criminalidad en cualquier acto inicial de procedimiento, sin necesidad de que el juez de instrucción formule declaración o emita orden alguna en su contra, detentando tal carácter quien fue citado a reconocimiento en rueda de personas para que quienes fueron víctimas del ilícito, lo señalen o no como perpetrador de él”*<sup>29</sup>.

## **6. Conclusiones.**

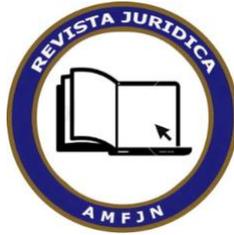
Del desarrollo efectuado se advierte que obran distintos posicionamientos en relación a la naturaleza jurídica del reconocimiento fotográfico judicial, la oportunidad procesal en que resulta conducente llevarlo a cabo y los derechos que detentan los sujetos pasivos de la medida en punto al momento del proceso en que se dispone, observándose que las posturas antagónicas analizadas se erigen sobre fundamentos sólidos. Sin embargo, podemos apreciar que en determinados aspectos existe concordancia. Veamos.

En aquellos casos en los cuales las primeras medidas investigativas permiten la identificación del autor del hecho o al grupo al que pertenece y obran impedimentos concretos para que participe personalmente de dicho acto, la rueda de reconocimiento por fotografía revestirá el carácter de medida de prueba. En consonancia, deberá realizarse respetando el procedimiento reglado en el artículo 274 del Código Procesal y notificarse de modo previo a todas las personas que integren de modo pasivo la diligencia para que puedan ejercer el contralor de la medida, en tanto, sus convocatorias conllevan de modo implícito la condición de imputados.

No podemos dejar de advertir que cuando el número de integrantes del grupo a reconocer resulta numeroso, pueden presentarse obstáculos materiales en la preparación de la medida, tales como cursar las notificaciones personales y formar los álbumes con fotos

---

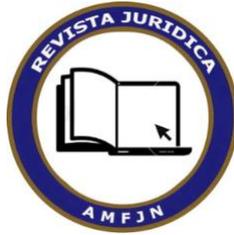
<sup>29</sup> C.N.C.C.F., Sala II, causa 22.679, “De Jesús Guillermo y otros”, rta. 9/8/2005.



similares para cada una de las personas a reconocer y hasta el desarrollo mismo del reconocimiento puede tornar a la medida compleja y engorrosa para las víctimas. Empero, no es menos cierto, que los avances tecnológicos actuales, y, principalmente, el respeto a las garantías del debido proceso y defensa en juicio de los imputados, se elevan sobre los inconvenientes señalados, y exigen razonablemente que los reconocimientos fotográficos numerosos también se desarrollen respetando de modo estricto las prerrogativas de la ley de forma.

Distinto análisis debe efectuarse cuando el reconocimiento por imágenes se lleva a cabo como medida de investigación, en tanto las condiciones varían sustancialmente. Si bien, en líneas generales, no hay controversia doctrinal en cuanto a que aquella debe ordenarse en un estado embrionario de la pesquisa y, también, se habilita su desarrollo durante el mismo testimonio de la víctima, encontramos posturas disonantes respecto a la condición del sujeto a reconocer, ya que si aceptamos que no detenta la calidad de imputado, sólo podrá ejercer un control *a posteriori*. Otro factor controversial versa sobre el modo en que puede practicarse tal reconocimiento, puesto que no se encontraría alcanzado por las reglas normadas en el art. 274 y, de tal suerte, quedaría al arbitrio del propio órgano acusador o del mismo juzgador.

En virtud de lo expuesto, y pese a que el reconocimiento fotográfico efectuado como diligencia investigativa sólo es un primer indicio que necesariamente deberá ser corroborado por algún medio probatorio que brinde mayor certeza respecto de la participación de quien fue señalado en el álbum, pues no tiene el mismo valor probatorio que aquél efectuado como medida de prueba, lo cierto es que encamina y direcciona el proceso sobre una persona determinada que podrá ser, en lo sucesivo, sometido a todo tipo de diligencias, muchas de estas invasivas de derechos fundamental (allanamientos, interceptación de escuchas telefónicas, seguimientos por parte de las fuerzas policiales, rueda de personas, etc).



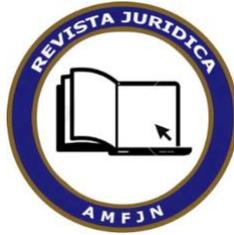
Si a lo expuesto aunamos que el modo en que debe realizarse dicho reconocimiento por imágenes en términos de pesquisa y/o en el marco de la declaración testimonial de la víctima o de un testigo no se encuentra expresamente regulado y, en la actualidad, suele efectuarse sin respetarse las previsiones del art. 274 del código de rito -en “rueda” de fotografías junto a dos o tres personas de similares características-, resulta razonable determinar un umbral mínimo de requisitos objetivos para su incorporación como elemento probatorio válido.

A efectos de fijar algunas pautas orientadoras, partiremos de las previsiones reguladas para el reconocimiento fotográfico en sentido estricto por sus similitudes y las sintetizadas por María Victoria Podestá en relación al muestreo fotográfico efectuado en dependencias policiales a partir del modo regulado por la jurisprudencia española<sup>30</sup>.

- 1) Previamente se agoten las medidas de investigación tendientes a reducir al mínimo posible la cantidad de personas a reconocer.
- 2) Que la diligencia se lleve a cabo en sede del juzgado interviniente y sea debidamente documentada, preferentemente a través de su video filmación.
- 3) Que se cumpla con el interrogatorio previo previsto en el artículo 271 del C.P.P.N., y se dejen documentadas todas las manifestaciones que la víctima y/o el testigo efectúe al momento de cumplir con la diligencia en los términos reglados en el artículo 272 del mismo digesto procesal.
- 4) Que se realice mediante la exhibición de un importante número de fotografías, integrado por fisonomías que guarden, al menos algunas de ellas, semejanzas en sus

---

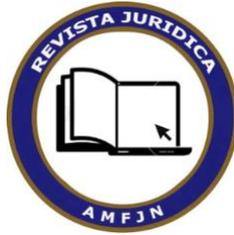
<sup>30</sup> PODESTÁ, María Victoria; “La validez de los álbumes fotográficos y su valor como medio de prueba”, en *Revista de derecho procesal penal 2009-2: la prueba en el proceso penal – II*, Dir. DONNA, Edgardo Alberto 1er. Ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2010, p. 499-500. La autora alude a la sent. 331/2009 de la Sala Penal del Tribunal Supremo de España.



características físicas y rasgos de sus rostros y resulten coincidentes con las previamente descriptas por quien procede a la identificación.

5) En casos en que el universo de personas a reconocer pertenezca a un grupo identificado, se añadan imágenes de personas que no pertenezcan al mismo en un porcentaje considerable, de modo tal que garantice tanto los extremos mencionados en el punto anterior –similitudes- y evite que todo señalamiento importe un reconocimiento positivo.

La observancia de tales directrices implicaría un mayor respeto al derecho de defensa y al debido proceso del imputado, ya que facultaría al sujeto identificado y a su defensa técnica a controlar ampliamente cómo se desarrolló el reconocimiento, conocer todas las expresiones efectuadas por la víctima durante la diligencia y, prácticamente, anularía eventuales injerencias tendenciosas. En definitiva, el cumplimiento de dichas pautas importaría que el reconocimiento fotográfico realizado como medida investigativa se practique de una forma mucho más respetuosa de los derechos fundamentales de los acusados.



## **Bibliografía.**

CAFFERATA NORES, José I. y HAIRABEDIÁN, Maximiliano, *La Prueba en el Proceso Penal*, Buenos Aires, 7ma.ed., Abeledo Perrot, 2011.

CAFFERATA NORES, José I., *La Prueba en el Proceso Penal*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2001.

CAFFERATA NORES, José I., *Reconocimiento en rueda de personas*, Lerner, Córdoba, 1977.

CARRIÓ, Alejandro D., *Garantías constitucionales en el proceso penal*, Hammurabi, Buenos Aires, 2014.

DONNA, Edgardo Alberto, Dir., *Revista de derecho procesal penal 2009-2: la prueba en el proceso penal*, , Santa Fe, 1er. Ed., Rubinzal-Culzoni, 2010.

MAIER, Julio B.J., *Derecho Procesal Penal I. Fundamentos*, t. I, Buenos Aires, 2 Ed., Del Puerto, 1999.

JAUCHEN, Eduardo, *Tratado de la prueba penal en el sistema acusatorio adversarial*, Buenos Aires, 1ra. ed., Rubinzal Culzoni Editores, 2017.

PALACIO, Lino, *La prueba en el proceso penal*, Lexis Nexis-Abeledo Perrot, 2000.

PIOMBO, Horacio D., *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires*, Buenos Aires, Lexis Nexis –Depalma, 2000.

WASHINGTON ÁVALOS, Raúl, *Derecho Procesal Penal*, Mendoza, Ediciones Jurídicas Cuyo, 1993.