



WILLIAM QUIROZ SALAZAR

El interrogatorio
y el contrainterrogatorio
en el nuevo Código
Procesal Penal

WILLIAM QUIROZ SALAZAR

El interrogatorio
y el contrainterrogatorio
en el nuevo Código
Procesal Penal

GACETA
JURIDICA

AV. ANGAMOS OESTE 526 - MIRAFLORES

☎ (01) 710-8900 • TELEFAX: (01) 241-2323

www.gacetajuridica.com.pe

GACETA
PENAL
& procesal penal

**EL INTERROGATORIO Y
EL CONTRAINTERROGATORIO EN
EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL**

PRIMERA EDICIÓN
JUNIO 2013
5,660 ejemplares

© *Gaceta Jurídica S.A.*
© *William Quiroz Salazar*

PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN
TOTAL O PARCIAL
DERECHOS RESERVADOS
D.LEG. N° 822

HECHO EL DEPÓSITO LEGAL EN LA
BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ
D. L. 2013-08862

LEY N° 26905 / D.S. N° 017-98-ED

ISBN: 978-612-311-067-3

REGISTRO DE PROYECTO EDITORIAL
31501221300490

DIAGRAMACIÓN DE CARÁTULA
Martha Hidalgo Rivero

DIAGRAMACIÓN DE INTERIORES
Wilfredo Gallardo Calle

GACETA JURÍDICA S.A.

ANGAMOS OESTE 526 - MIRAFLORES

LIMA 18 - PERÚ

CENTRAL TELEFÓNICA: (01)710-8900

FAX: 241-2323

E-mail: ventas@gacetajuridica.com.pe

Impreso en:
Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.
San Alberto 201 - Surquillo
Lima 34 - Perú

Introducción

En principio quiero agradecer a Gaceta Jurídica por tener interés en difundir algunos de los temas que he desarrollado anteriormente en el libro *Interrogatorio cruzado en el modelo procesal acusatorio*. Para la publicación de esta obra se ha seleccionado lo más esencial respecto del examen directo y el contraexamen a testigos y peritos en el juicio oral, así como para la prueba anticipada. Su lectura, además de ser muy entretenida, puede ser aplicada para litigar en procesos penales, civiles, laborales, etc., en los que la técnica y las pautas son las mismas.

El interrogatorio cruzado tiene sus trucos y particularidades que deben dominarse; si no se conoce lo básico –es decir, sus propias reglas, principios, objetivos que se persigue en cada fase, alcances y notas esenciales, etc.– será difícil en su momento dominar las técnicas y destrezas avanzadas que exige conocer los métodos: 1) para **construir preguntas** sin repetir las respuestas anteriores del testigo en el contraexamen; 2) para **identificar los temas**, capítulos o puntos con sus respectivos detalles a indagarse en el examen directo; 3) para **confrontar** en el contraexamen el testimonio de los testigos o peritos con sus propias inconsistencias de sus declaraciones previas; 4) para confrontar en el contraexamen las contradicciones del testimonio del testigo declarante con la de los otros testigos más verosímiles; 5) para **sentar la base probatoria** antes de presentar o exhibir la evidencia; 6) para **confirmar** en el contraexamen lo que el testigo declaró previamente ya sea ante la policía o el fiscal, o ante notario, o en una carta de amor, o en un correo electrónico, o en cualquier documento sea de carácter público privado; luego, para **acreditar** la versión y el sentido entregado en la declaración previa a fin de que no explique ni se arrepienta o pretenda cambiar de versión más adelante; finalmente, para **confrontar** la inconsistencia, la incoherencia o la contradicción; 7) para **fijar las metas** en el concontrainterrogatorio; 8) para **obtener información** de interés a favor del que concontrainterroga utilizando una evidencia adversa sin que el testigo lo advierta mediante la oposición respectiva; 9) para **establecer** cuándo las preguntas son muy seguras, medianamente o mínimamente seguras, o si en su momento es necesario hacer una combinación de todos los métodos

para repreguntar o para diseñar durante la construcción de la teoría del caso las probables preguntas del interrogatorio directo, o para identificar las incoherencias, inconsistencias o contradicciones de los futuros testimonios del futuro contraexamen y otros saberes que aún se siguen investigando o creando un método de trabajo. Claro que son importantes los ejercicios, a efectos de que se interioricen rápidamente por el lector.

El modelo procesal acusatorio moderno rechaza a todo operador o litigante que solo espera, piensa y se pregunta ¿cuándo llegará la fecha de la audiencia para coger su código, ponerse la cinta para no ser amonestado públicamente por el juez e ingresar a la sala a litigar?; y es en ese momento que recién decide qué va a preguntarle al testigo, escucha lo que responde el testigo adverso y de lo que recuerda del examen directo hace unas repreguntas que muchas veces repiten las preguntas del examen directo. Entonces, si esta antigua y mala práctica procesal, que la observo hace muchos años, es aceptada o compartida por el lector, pienso que debemos preocuparnos por elevar el nivel de profesionalismo en estas buenas prácticas. La técnica del interrogatorio me apasiona y encanta, y a pesar de todas las imposibilidades o problemas que se han presentado para afinarla, me siento satisfecho haberla concretado.

Hablando del contenido, en esta obra he diferenciado las cuatro etapas de todo el interrogatorio cruzado; en mi opinión y tal como lo sostienen también otros estudiosos del tema, no son solamente las preguntas y las repreguntas, sino que existen dos fases más, el redirecto o segundo examen directo y el recontrainterrogatorio o recontraredirecto, en donde ambas partes pueden rehabilitar al testigo o a su testimonio en caso hubiera sido impugnado o desacreditado en la fase anterior. Y si se hace uso de esta tercera etapa, entonces la otra parte tiene todo el derecho de volver a contrainterrogar al testigo en la cuarta etapa, pero esta vez solamente sobre aquellos aspectos que se trataron en la fase anterior. Es decir, en cada etapa que se avanza no se pueden ampliar los temas o la materia que fue tratada en la fase anterior porque existen parámetros que cumplir sobre el alcance o áreas a interrogar y que fueron fijadas por quien ofreció y presentó al testigo declarante; en este modelo no se puede interrogar sobre cualquier tema o puntos; hay que respetar la materia tratada durante el examen directo, de lo contrario, seguiríamos con las viejas prácticas procesales que se deben enterrar para siempre.

En uno de los capítulos se explica qué es el testimonio, las clases de testigos, la conceptualización y objetivos de cada una de las fases del interrogatorio directo, sus alcances, áreas o límites; como bien se conoce, existen

marcadas diferencias entre lo que persigue cada una de sus etapas. Para el suscrito el dominio de estos dos puntos es el secreto para ser un buen examinador o contraexaminador durante todo el interrogatorio cruzado. Quien se lo propone lo será; piense en cada uno de los objetivos y comience a ejercitar las preguntas o repreguntas al testigo, pero apuntando a las metas u objetivos que se persigue en la etapa en que se encuentra; sin embargo, antes de continuar debe haberse fijado cuál es la meta a conseguir con el testigo que va examinar o contraexaminar, si la omite está remando a un puerto desconocido, lo ideal es que consiga una meta, luego otra meta y así sucesivamente, hasta llegar a la meta final que es el objetivo propuesto.

Por ejemplo, si hiciera contraexamen podría demostrar: 1) que el testigo presencial de los hechos no tuvo la suficiente percepción de ellos, debido a su ubicación; 2) que el testimonio de un segundo testigo no es verosímil; 3) que el testimonio del agraviado difiere con los testimonios de los otros testigos; 4) que hay inconsistencia en el testimonio de la víctima con el que entregó en sus declaraciones previas; 5) que no existió el bien patrimonial que es el objeto jurídico; y, además, generó convicción en el juez de que el acusado no estuvo en el lugar de los hechos y que la víctima se pudo haber equivocado de persona, etc. Entonces sumando las metas logradas ¿qué se consiguió al final?, que el acusado sea absuelto de los cargos.

Es importante conocer los criterios que orientan al examinador, cuál va a ser el orden de presentación de sus testigos; así como al contraexaminador para que intuya la dimensión de la fortaleza probatoria de cada uno de los testigos adversos. Anteriormente en mi libro sobre la teoría del caso expliqué que antes de determinar el orden de los testigos, se les tenía que hacer un FODA para conocer las fortalezas, debilidades, amenazas y oportunidades. He recogido todos los principios enseñados por el defensor público puertorriqueño Héctor Quiñones Vargas, los cuales debe tener en consideración todo interrogador a efectos de ganar el caso; tiene mucha razón este destacado maestro de la litigación oral cuando nos deleita con sus pareceres sobre el ritmo, velocidad, confianza y seguridad, así como el acreditar y humanizar al testigo, escuchar sus respuestas, advertir las debilidades del caso, considerar sus gestos, modulación de la voz, apariencia, presencia y estilo, la preparación al testigo, etc.; todos estos aspectos deben ser observados para la planificación del interrogatorio cruzado a efectos de cumplir con las recomendaciones que nos hace Amado Adip: “en la audiencia hay que estar con un ojo visor, la mente despierta, el oído atento, el ingenio presto, la palabra aguda”. Agregó que estas pautas son para el juicio

oral, pero antes debe haberse planificado o construido la teoría del caso e intuido la del adversario, y tener preparada la agilidad y las habilidades que requiere el ingenio de un litigante.

Por otra parte, también se disertan las preguntas, sus clases, las diferencias entre ellas, algunos ejercicios simulados e intencionados con la finalidad de que el lector entienda las prohibiciones, y cuándo y cómo se debe objetar. Se enseña la forma (interrelacionándola con la pregunta) en que se debe presentar y exhibir la evidencia (descubrirlas) ante los ojos de todas las partes intervinientes y del juez, a efectos de convencerlo sobre las proposiciones fácticas del caso. Otro punto tratado, con cargo a profundizarlo más adelante, son los aspectos que tienen que ver con la impugnación del testigo y de su testimonio. Esto es importante para desacreditarlo o solventarlo, así como para conseguir un mayor o menor grado de atribución de credibilidad al testimonio por parte del juez.

Como este libro persigue objetivos concretos, decidí incluir el capítulo de los ejercicios intencionados de preguntas “mal elaboradas y dirigidas”, con el propósito de que el lector no solamente conozca las estructuras conceptuales de las instituciones procesales, sino además para que las ejercite “frente a un espejo” con la finalidad de que las interiorice y eleve su nivel de profesionalismo. Es posible que a algunos lectores no les agraden estos ejemplos y se discrepe sobre algunos puntos de estos, pero debo recordarles que es mi aporte al desarrollo de esta técnica.

Finalmente, incluimos el tema del contrainterrogatorio, en él describo algunos ejercicios de cómo se debe utilizar la prueba de refutación e impugnación de la credibilidad. En mi opinión, la refutación se da en toda esta fase en sus dos formas: intrínseca o extrínseca; es por ello que el contraexamen solo se refiere a puntos específicos del examen directo del testigo o acusado, es decir a los “blancos” identificados con anterioridad en la planificación del caso y a los que se adviertan en el desarrollo del interrogatorio directo. Estos temas y detalles se obtienen de las incoherencias, inconsistencias y contradicciones, pero una cosa es de dónde se obtienen las preguntas y otra qué pasos o métodos se deben seguir para hacer las repreguntas al testigo adverso en la plenaria.

Ciudad de Lima, mayo del 2013

William F. QUIROZ SALAZAR

CAPÍTULO PRIMERO

Conceptualización de interrogatorio

Conceptualización de interrogatorio

1. GENERALIDADES DEL TESTIMONIO PENAL

Antes de arribar al concepto de interrogatorio es pertinente recordar lo que es testimonio. Por ejemplo, Cafferata Nores nos recuerda que “es la declaración de una persona física, recibida en el curso de un proceso generalmente penal, acerca de lo que pueda conocer, por percepciones de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual de estos”.

Para Parra Quijano el testimonio^[1] es “un medio de prueba, que consiste en el relato de un tercero al juez sobre el conocimiento que tenga de hechos en general”; de esta definición él mismo deduce a) que la persona (el tercero) que rinde el testimonio debe ser una persona física (que es la que tiene capacidad para percibir hechos, acontecimientos en general); por tanto no puede ser testigo la persona jurídica. Los representantes (persona físicas) de las personas jurídicas sí pueden ser llamados a rendir testimonio; b) que en sentido estricto, no puede rendir testimonio quien tenga la calidad de parte en cualquiera de sus modalidades y c) debe versar sobre hechos en general, teniendo en cuenta que el juez vigilará lo referente a la conducencia y la pertinencia de la prueba, pero esto tiene que ver con la eficacia del testimonio, y jamás con la existencia; por ello, en la definición se habla de hechos en general.

Parra Aquino sigue a Enrique Liebman en el siguiente concepto de testimonio: “Es la narración que una persona hace de los hechos a ella conocidos, para dar conocimiento de los mismos a otros”. Asimismo, Parra Aquino define al testigo técnico como aquella persona que posee los

[1] PARRA AQUINO, Jairo. *Tratado de la prueba judicial: el testimonio*. Tomo I, 3ª edición, Ediciones Librería del profesional, Bogotá, pp. 3-4.

conocimientos especiales de una ciencia o arte, y que al narrar unos hechos se valen de aquellos para explicarlos^[2].

Rodríguez Choconta señala^[3] que el testimonio penal “es un acto humano psicosomático complejo en que se distinguen varios estados: a) adquisición del conocimiento, que se inicia con un estímulo sobre los sentidos que llega a la corteza cerebral, en un proceso sensorio-perceptivo; b) allí se fija, clasifica y almacena, conforme al grado de atención o curiosidad que haya generado en el sujeto cognoscente; c) esta imagen o vivencia es susceptible de ser recuperada por un proceso de evocación; d) conocimiento comunicado, declarado o depuesto de manera libre y voluntaria en el juicio oral y público, ante un organismo judicial competente; y finalmente, e) con presencia y consecuencias jurídico-sustantivas y procesales en el proceso valorativo que hace el juez. En cada uno de los estadios mencionados, es susceptible de sufrir interferencias de origen interno o externo, o de las dos clases, por lo que el conocimiento que se transmite no siempre es impoluto”.

Rodríguez Choconta cita y sigue a Eugenio Florián^[4] quien expresó: “Dentro del cuadro de las pruebas, la prueba testimonial es la que más utiliza y más aprovecha el proceso penal, pues el testimonio es el modo más adecuado para recordar y reconstruir los acontecimientos humanos, es la prueba en la cual la investigación judicial se desenvuelve con mayor energía (...)”.

También Rodríguez Choconta comparte con Jorge Cardozo Isaza, entre otros elementos conceptuales, que en el testimonio se pueden distinguir cinco etapas en la formación del testimonio: 1) la percepción; 2) la fijación; 3) la conservación; 4) la evocación; y 5) la declaración. Esta distinción es muy importante para poder identificar qué aspectos sensoriales y lógicos intelectuales deben contener el interrogatorio, es decir, hacia ellos deben apuntar las preguntas, ya que todos juntos nos entregan aspectos de credibilidad y de los acontecimientos o episodios que fueron sucediendo progresivamente en el evento criminal.

[2] *Ibidem*, p. 6.

[3] RODRÍGUEZ CHOCONTA, Orlando. *El testimonio penal y sus errores, su práctica en el juicio oral y público*. 2ª edición, Temis, Bogotá, 2005, p. 4.

[4] *Ibidem*, p. 5.

En resumen, el testimonio dentro de la actividad procesal penal es aquella declaración que vierte en forma libre y voluntaria un ciudadano ante un juez en donde haciendo uso de sus sentidos comienza a recordar y narrar lo que ha visto, ha escuchado, ha oído respecto a un acontecimiento o hecho cuando es sometido a un interrogatorio con observancia de la legalidad y buena fe procesal.

Por otro lado, a efectos de que nos ayude a decidir el *discovery* probatorio a proponer en la teoría del caso como elementos o medios de conocimiento probatorio, es también importante interiorizar la siguiente sinopsis que elaboró sobre las clases de testimonio penal Rodríguez Choconta:

A. Según la sensopercepción del testigo sobre los hechos

a) Testimonio propio o directo o *in facto*:

- Percibe directamente el hecho, sin interferencia alguna. Es la persona que lo ve, lo escucha y así lo dirá en el juicio oral.

b) Testimonio impropio o indirecto o *post factum*:

- El conocimiento es narrado por otras personas, no es el receptor directo de los hechos, no los percibió, es conocido como el testimonio de referencia.

B. Según la posición del testigo en la exposición de la teoría del caso

a) Testimonio de aserción:

- Es el testimonio de cargo aportado por el acusador.

b) Testimonio de refutación:

- Es el testimonio de descargo que presenta la defensa para desvirtuar las imputaciones. Puede ser un testigo directo de los hechos o de refutación según su teoría del caso.

c) Testimonio técnico:

- Lo emite un testigo (sin tener la condición de testigo directo, ni ser citado como perito) que declara en el juicio oral en calidad de testigo de aserción o refutación sobre su conocimiento especializado de la ciencia, técnica o arte para ilustrar el conocimiento del juez.
- Depone sobre teorías, doctrinas, deducciones gracias a un conocimiento especial. No tiene necesidad de haber presenciado los hechos (la imagen o vivencia). Puede ser un docente, un investigador, un científico; el que declara por conocimiento superior.
- Es diferente al testimonio del perito.
- Su testimonio constituye elementos de juicio y deben ser apreciados en la valoración de la prueba por el juez.

C. Según el tipo de testimonio

a) Testimonio común:

- El testigo no requiere conocimiento especial o técnico, lo primordial es que conozca los hechos.
- No emite posiciones técnicas ni científicas, de exigirla el interrogador se puede plantear una objeción bajo el argumento que es una pregunta que pide opinión a un testigo.
- El testigo puede ser un profesional, pero eso no le hace exigible que tenga que deponer sobre estos aspectos. Solo le es exigible lo que vio o escuchó sobre los hechos.

b) Testimonio de perito o de comprobación:

- Es el testimonio *post factum* emitido por un testigo calificado en una ciencia o arte que ha examinado un elemento material o evidencia física.
- Se ubica acá al policía que actúa después del acontecimiento criminal (testimonio de comprobación).

Con relación al testimonio penal también es pertinente señalar que a todo testimonio le asiste la observancia y respeto de aquellos principios inherentes al juicio oral en observancia del bloque de constitucionalidad en su doble dimensión objetiva y subjetiva, así como en las normas de procedimiento penal. Estos son el de contradicción, oralidad, inmediatez y publicidad.

2. CONCEPTO DE INTERROGATORIO

Entonces, interrogatorio es la acción externa que ejecuta una persona (examinador) frente a otra (examinado) con la finalidad de obtener de este una respuesta sobre determinado punto en concreto por medio de una pregunta idónea. Esta técnica busca siempre recibir información válida y eficaz para los intereses del examinador, la ejecución y el desarrollo formal de las preguntas sigue pautas regladas por el sistema que las permite. Siempre persigue objetivos concretos. En materia penal las respuestas recibidas forman parte de la información sobre lo que el procesado percibió respecto a los hechos o la escena del crimen o el lugar de los hechos. En este concepto, hay variación de características en función del modelo procesal que lo legisle, por ejemplo en un modelo acusatorio donde generalmente preguntan las partes y por excepción el juez prima la libertad y la voluntad.

F. Lee Bailey^[5] describe al interrogatorio como el ataque frontal que asegura el triunfo de la verdad y la justicia. Repite que algunas personas señalan que es el arma más devastadora que haya inventado el hombre, incluyendo las nucleares. Dice que es un arma no violenta pero certera. Agrega que el interrogatorio no es peculiar de los juicios y de las causas, se utiliza en la vida cotidiana, aunque sea en forma primitiva, muchas veces ha utilizado, pero sin estar consciente de ello. En síntesis, un buen interrogatorio "incluye una lista larga de elementos y crecerá a medida que usted se perfeccione en el uso de ese arte. Los principales, que consideramos en esta introducción a lo que constituye un procedimiento sumamente complejo, son: control, velocidad, memoria, sintaxis, lógica, momento oportuno, actitud y conclusión".

Las formas del interrogatorio son escritas y orales, empero el oral es el que prima en el juzgamiento del modelo acusatorio moderno. Es cierto que durante la etapa de investigación preparatoria se reciben interrogatorios escritos a cargo del fiscal. Pero la superioridad del interrogatorio oral sobre el escrito según Bentham descansa sobre cuatro puntos primordiales: 1) prontitud de la respuesta (cuanto más rápida es la

[5] BAILEY, F. Lee. *Cómo se ganan los juicios. El abogado litigante*. Traducción de Noriega Editores, 2ª reimpression, México D.F., 1995, p. 156.

respuesta, esta no será premeditada por el examinado). 2) preguntas formuladas una a una (multiplicar las preguntas sin esperar las respuestas pero estas resultan naturales del propio interrogatorio). 3) cada pregunta nace de cada respuesta (es un camino lógico en el examen oral pero se podrá seguir otro). 4) presencia del juez (para cumplir el principio de intermediación, debe ser el juez que escucha el testimonio, el mismo del fallo).

Coincidimos plenamente con Amado Adip^[6] cuando señala sobre el arte del interrogatorio “el plan estratégico de todo abogado hábil debe abarcar también el método de interrogar a las partes, a los testigos y a los peritos”. Agrega “que el estilo y la táctica forense no se limitan tan solo a la manera de escribir o a la forma de presentar los alegatos y memoriales. El arte del interrogatorio no es una técnica de genios o de privilegiados, cualquiera puede desarrollarlo si se lo propone. Su secreto está en una consciente y profunda preparación del caso y en la estrecha relación entre los hechos y los recursos procesales del abogado. Uno de los recursos es el interrogatorio de las partes, de los testigos y de los peritos. Esa preparación requiere estudio. Pero el arte del interrogatorio exige también criterio, mucho criterio, sentido común, don de la oportunidad y prudencia. Si no ejercitan estas cualidades, antes que arte de interrogatorio, la pregunta puede convertirse en un desastre, acaso fatídico”.

Según Cadena Lozano y Herrera Calderón^[7], es el conjunto de preguntas que un interviniente en el juicio oral y público le formula a su testigo, con el fin de demostrar su teoría del caso. En otras palabras, de ellos mismos tiene como finalidad que el testigo informe los hechos que percibió y que interesan al proceso, desde la perspectiva de la teoría del caso de la parte que lo solicitó. Su función del interrogatorio es presentar el testimonio de una manera efectiva, lógica y persuasiva.

El interrogatorio es definido^[8] “como las preguntas que realiza el fiscal o el abogado al testigo o perito que él mismo presentó, a diferencia del contrainterrogatorio que son las preguntas que realiza el abogado o el

[6] ADIP, Amado. *Reglas de estilo y táctica forenses*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1981, pp. 159 y ss.

[7] CADENA LOZANO, Raúl y HERRERA CALDERÓN, Julián. *Técnicas de interrogatorio y contrainterrogatorio en el sistema acusatorio*. 2ª edición, Ediciones Jurídicas Andrés Morales, Bogotá, 2008, pp. 83-84.

[8] Curso de Legislación de Guatemala en: <<http://www.mailxmail.com/curso-legislacion-guatemala-12/tecnicas-interrogatorio-testigos-1-3>>.

fiscal al testigo presentado por la otra parte. Para un fiscal, resulta fundamental desarrollar al máximo posible la prueba presentada que fundamenta la acusación. La mayoría de los juicios se ganan más con una buena defensa de la prueba propia, que con el ataque a la prueba presentada por la parte contraria. En el proceso penal, para el fiscal, esta afirmación cobra mayor validez por el principio de presunción de inocencia. Un abogado defensor puede permitirse el lujo de no presentar una hipótesis propia y limitar su trabajo a atacar las tesis de la acusación. Sin embargo, un fiscal ha de probar todos y cada uno de los puntos de su acusación, incluso aquellos que aparentemente no vaya a discutir la defensa. Por ello, es sumamente importante para un fiscal, dominar a la perfección las técnicas del interrogatorio a testigos y peritos, ya que, generalmente, son las principales vías de entrada de información al proceso. Un abogado o un fiscal actúan con el testimonio de su testigo como lo haría un director de cine respecto de un guión. Así como el director elige los planos, los gestos de los actores, la iluminación o la música para contar una historia, el fiscal elegirá de qué manera va a contar su historia el testigo, en qué aspectos insistirá más y qué puntos de menor importancia serán omitidos. En resumen, el interrogatorio es un arte en el cual hay que contar una historia de la forma más ventajosa para los fines propuestos”.

Al respecto, creemos que no solo el fiscal, porque interviene en un juicio oral, debe dominar las técnicas de interrogatorio, sino también los abogados y jueces, ya que el modelo acusatorio exige que todos los profesionales involucrados tengan un alto nivel de profesionalismo; por ejemplo, el juez debe saberlo a fin de declarar ha lugar o fundada o no ha lugar o infundada las objeciones. Asimismo, a efectos de evaluar si las partes cumplen con las reglas para la presentación e incorporación de la prueba en juicio. Los abogados también están obligados de lo contrario, están condenados a ser retirados o excluidos por los mismos clientes. Si no hay preparación profesional, mala suerte para ellos como profesionales, lo malo y perjudicial es que influye en los fines que persiguen el Código y la reforma procesal penal.

Fierro-Méndez^[9] indica que “el conocimiento de la esencia es en sí mismo la prueba, o lo que el medio de prueba o de conocimiento ha de producir

[9] FIERRO-MÉNDEZ, Heliodoro. *Manual de Derecho Procesal Penal. Sistema acusatorio y juicio oral y público*. Tomo II, 4ª edición, Editorial Leyer, Bogotá, 2005, p. 602.

como resultado, y es el relato que, de los hechos, hace el testigo a consecuencia del interrogatorio. Durante el interrogatorio hay que tener cuidado al elaborar las preguntas, a fin de evitar la inducción de la respuesta, o incurrir en una postura de amenaza. Resulta importante guiar el cuestionamiento alrededor de aspectos que permitan: a) Reconstruir los hechos. b) Diferenciar las deducciones o hipótesis, que del acaecimiento hace el testigo de los hechos mismos. c) Establecer si en el relato se ha ocultado información. d) La razón de ser de su declaración y por qué tuvo conocimiento de los hechos que depone. e) La sensación que el hecho le hubiere dejado y los efectos que le produjo. f) Evitar contradicciones, o si ellas se presentan, precisar la razón de las mismas. g) Que el testigo no conteste con evasivas. Entre todo lo anterior resulta esencial ahondar acerca de temas tales como: la manera como el testigo debe responder, lo atinente a cómo y por qué se enteró el deponente sobre la esencia, así también sobre la construcción del tema de interrogación con respecto al acto imputado (...).

Esta visión de Fierro-Méndez nos hace reafirmar que el profesional litigante necesariamente debe construir obligatoriamente su teoría del caso, además debe proyectarse en el nivel probatorio a toda la escala testimonial “que debe decir” cada uno de los órganos de prueba que propone él y la otra parte adversaria. También nos predica de la preparación del testigo, pues en estas jornadas se debe conocer a profundidad al testigo, se debe conocer sus fortalezas, debilidades y amenazas como testigo y sobre su testimonio. Si el profesional trabaja planificadamente, su testigo sobradamente podrá en el interrogatorio responder en forma apropiada ¿cómo y por qué se enteró de los hechos?

¿Por qué el interrogatorio es la pieza central del litigio? En primer lugar, no olvidemos que la teoría del caso que ha definido es una visión completa de los hechos del evento criminal en juicio, de la teoría jurídica y de la prueba y que estratégicamente has decidido utilizar frente a la postura contraria del adversario. El interrogatorio te exige que incorpores o exhibas en el debate oral evidencias y una de las formas de hacerla es a través del interrogatorio a los testigos de cargo, así como a los diversos ciudadanos que concurren a juicio oral como testimonios de descargos o acudan en vía de prueba anticipada para prestar un testimonio; en esa condición deberán absolver diferentes preguntas, pero estas no podrán ser las que se le ocurra a último momento al examinador,

sino por el contrario, planificadas; las preguntas deben apuntar a objetivos estratégicos o propósitos probatorios que persiga la teoría del caso, por ejemplo:

- Quiero probar que Juan no estuvo en la escena del crimen el día que mataron a María.
- Quiero probar que el arma utilizada no es un revólver, sino una pistola.
- Quiero probar que no existió móvil ni dolo en la muerte de María.
- Quiero probar que en el decurso de la muerte de María hubo defensa legítima.
- Quiero probar que el vello púbico encontrado en uno de los baños del restaurante de María –donde fue muerta– no le pertenecen a Juan, sino a cualquier otro ciudadano que haya hecho uso de los servicios higiénicos.
- Quiero probar que mi defendido no estuvo en el lugar de los hechos.
- Quiero probar que mi defendido no es la persona que cometió los hechos.
- Quiero probar que en la muerte de Juan no existió la circunstancia agravante de alevosía, sino emoción violenta, etc.

Entonces, si el interrogatorio es la pieza central del debate oral y contradictorio, el examinador previamente debe haber construido una teoría del caso en la que conozcas perfectamente “lo que realmente ha ocurrido en el hecho criminal”, sepas la teoría jurídica que vas a sostener durante la investigación preparatoria y en el proceso penal, asimismo conozcas la teoría probatoria. De haber pasado estos niveles estarás en mejores condiciones de formular las preguntas, más aún si cada una de las partes del interrogatorio (introdutiva o cuerpo) persigue fines diferentes.

3. EL INTERROGATORIO CRUZADO EN EL MODELO ACUSATORIO

En el Proyecto CREA/USAID para Guatemala y que es recogido como lecturas complementarias para el Programa para una Cultura de la Oralidad

desde la Universidad Colombiana en las técnicas del Juicio Oral en su Sistema Penal conceptúa al interrogatorio y nos dice que este “es efectivo cuando logra la veracidad de los hechos en forma clara, lógica y persuasiva, en donde el buen abogado, ejerciendo las destrezas logra dificultar el testimonio del testigo. Cuando un fiscal interroga a un testigo en el debate su gestión puede verse como la del director de una película. Como un director de película, debe actuar con base en un guión (la teoría del caso y el planeamiento del interrogatorio) pero si se puede dar sus propios enfoques y perspectivas en la producción. Puede escoger las ubicaciones de las cámaras, los ángulos de las tomas y los tipos de lentes. Cuando la filmación está completa, el director edita la película para crear su propia interpretación del guión. Es el producto final, si bien es una película de un guión reconocido, es manifiesta la mano del productor. El fiscal debe preparar al testigo para que efectúe su relato en forma coherente. Durante el interrogatorio, recuerde que esencialmente, debe hacer valer los principios fundamentales y garantías que recoge la Constitución Política de la República englobados para fortalecer principios, por ejemplo el de legalidad. Tenga en mente su responsabilidad ética hacia el tribunal y hacia las otras partes. Tribunal que tiene el deber ético de conducirse con propiedad y buena fe”^[10].

El modelo acusatorio permite el interrogatorio directo, contrainterrogatorio, redirecto y recontrainterrogatorio o recontradirecto, como mecanismo por excelencia de producción de prueba en el juicio oral.

Estas fases son sujetas a varias reglas para fines de asegurar la espontaneidad del testimonio y su veracidad en función de la oportunidad de contradicción. El juez es el receptor del producto de estas diligencias tan cruciales; pero también es el árbitro, que decide las cuestiones preliminares de conducencia, pertinencia, utilidad, etc.^[11].

El interrogatorio directo es aquel examen que efectúa el abogado o fiscal que presenta al testigo a favor de su teoría. Debe tener un carácter persuasivo, el interrogador debe usar técnicas de persuasión a efectos de

[10] USAID. *Técnicas del juicio oral en el sistema penal colombiano, lecturas complementarias*, Bogotá, 2003, pp. 135 y ss.

[11] USAID. *El rol de jueces y magistrados en el sistema penal acusatorio colombiano. Técnicas del proceso oral en el sistema penal acusatorio Colombiano*. Serie Manuales de Formación. Bogotá, 2005, p. 96.

que el examinado entregue la información que pretende sea escuchada por el juez. Es por ello que es válida la siguiente construcción lingüística: “En el examen directo el centro de atención es el declarante y su interrogatorio debe ser llevado de forma que impresione favorablemente al juzgador. Un interrogatorio tiene propósitos definidos, será tal si está bien estructurado, planificado y organizado”.

Es pertinente recordar que las preguntas en el interrogatorio tienen la siguiente **estructura**: introducción y cuerpo. En la introducción: deben referirse a preguntas puntuales sobre la credibilidad del testigo y de su testimonio, ya sea por su relación con el acusado, su interés en el testimonio, advertir o exhibir ante el juez una evidencia adversa sobre la credibilidad del testigo, etc.; la credibilidad está estrechamente vinculada también al grado y forma de percepción directa o de escucha que tuvo el testigo respecto a los hechos. Consideramos muy importante el juicio de credibilidad, ya que el juez observará directamente la actitud y el comportamiento de los testigos en sus declaraciones y las respuestas que entrega sobre las preguntas que formulan las partes procesales (esto influye en la valoración probatoria final). También lo es para el abogado adversario, ya que si este advierte algunos aspectos propios de la persona del testigo o sobre su testimonio influirá en la decisión de impugnarlo en el contrainterrogatorio.

El fin que persigue la acreditación es crear una buena impresión de nuestro testigo, en casos especiales la acreditación deberá ser rigurosa, mientras que en otros, serán suficientes las preguntas que identifiquen al testigo. Al respecto, la literatura nos enseña que para fines de acreditación, y a manera de excepción, se permite en la práctica, el uso de preguntas sugestivas durante esta etapa introductoria, lo que no debe confundirse con aquellas que se formulan dentro del cuerpo del interrogatorio. Por su parte, en el cuerpo, el interrogatorio se limitará a los detalles y aspectos de cada uno de los hechos relevantes materia de la controversia probatoria. Se debe rechazar las preguntas que no tengan nada que ver con el objeto de prueba. En el cuerpo del interrogatorio se cubren situaciones que se produjeron en la escena del crimen o en el lugar de los hechos, el objeto utilizado, la pluralidad de sujetos, la existencia o inexistencia de una defensa legítima, forma, circunstancias de la ejecución del evento y todo aquel detalle útil que sirviera para probar o refutar las alegaciones que expusieron las partes en la presentación de su caso.

O también puede ser sobre la descripción cronológica de los hechos relevantes o más importantes y la presentación de la prueba o exhibición de las evidencias.

Mi posición siguiendo al criterio de orden, primero, debe preguntarse sobre aspectos de la credibilidad y luego hacia la prueba, ello no impide que pueda alternarse en alguna oportunidad, lo que sucede es que si el examen directo se efectúa siguiendo los criterios del orden cronológico de los hechos o por temas, debe abordarse primero aspectos de la credibilidad para solventar en su moralidad al testigo o en su experticia al perito así como a su futuro testimonio ¿por qué no debe ser en desorden? Por estrategia de presentar adecuadamente las historias de juicio al juez, este no conoce si la persona que entrega el testimonio es un buen testigo. En el contrainterrogatorio se puede inobservar dicho orden por cuanto en esta etapa se sigue el criterio de repreguntar sobre puntos específicos o en alguna oportunidad se podría empezar por los puntos de mayor fortaleza probatoria.

Debe quedar claro que no deben admitirse preguntas que no tienen relación con el objeto de prueba judicial. El examen directo es conceptualizado como el primer interrogatorio que efectúa la parte procesal que lo convocó al testigo a declarar, esta es quien fija la materia o el alcance a ser abordado durante toda las etapas del interrogatorio cruzado. La diferencia con el contrainterrogatorio es que el examen directo es una obligación para quien ofreció el testimonio del testigo mientras que el contrainterrogatorio no es obligatorio para la parte adversaria, es voluntario, salvo que afecte su teoría del caso o se trate de un testigo importante para su teoría, es decir del testigo adverso podría conseguir u obtener información de algunas partes “blancas” de su testimonio a favor de su teoría; también es posible que el contraexaminador busque que el testigo adverso le repita información a favor de sus proposiciones fácticas o que le genere testimonios con los testimonios de otros testigos y cuyos testimonios son calificados como verosímiles o cuando se califique que el testimonio incorpore información de alta calidad a favor de la teoría de quien presentó al testigo, o en palabras más simples afecte su caso.

Tanto en los alegatos iniciales y en la progresión del examen directo es recomendable hacer el anuncio de debilidades (presentación de evidencia adversa) su propósito primordial de anunciar las debilidades es minimizar el impacto adverso que esa información pueda tener sobre el

testigo. “Al presentar evidencia adversa debemos tomar en consideración que las personas recuerdan con mayor facilidad lo que escuchan al principio y al final de una conversación. Esta regla sugiere que las debilidades deben ser intercaladas dentro de evidencia favorable, y que los aspectos importantes del testimonio deben destacarse al principio y al final del interrogatorio. Mientras más se pregunta sobre un tema, más importante parece ser y mayor atención se le va a prestar. Por tanto, la presentación de evidencia adversa se debe hacer en una o dos preguntas”.

En cuanto al examen directo a los peritos, son muy importantes; ya que luego de hacerle las preguntas acreditativas de rigor sobre su identidad y demás aspectos personales, hay que buscar establecer la experiencia o conocimiento especializado que el testigo posee y que lo capacita para actuar como perito. Coincidimos con la doctrina colombiana cuando expresa que “los aspectos que se deben destacar durante la acreditación y calificación de un testigo-perito son: educación, historial de empleo, actividades profesionales, licencias, participación en asociaciones o grupos profesionales, honores, distinciones y cualificaciones previas como perito. Lo importante es que el testigo-perito tenga el conocimiento, destreza, entrenamiento o educación necesario para que su testimonio ayude al juzgador. La especialidad del perito se dirige más al valor probatorio de su testimonio que a su admisibilidad o cualificación como perito”. Las preguntas para ellos ceñirse a los métodos y procedimientos utilizados, la confiabilidad de los mismos y la manera en que fueron aplicados a los hechos del caso.

Amado Adip en cuanto al interrogatorio a los testigos escribe que esta no difiere en su esencia, de la que ha de observarse para las partes y los peritos. Solo que en lo que respecta a los testigos existen algunos recursos que suelen ignorarse, es por eso que nos recomienda las siguientes reglas: a) Examen al propio testigo, hay que hacer todo lo posible por tranquilizarlo. b) Testigo de la contraparte. Las cosas se invierten. Si se tiene a mano una buena carta, de la que se está bien seguro, hay que tratar de almar al testigo de la contraparte desde la primera repregunta sin dejar de ser amable. El testigo se turba, tal vez se asusta, y si con ese método se logra dominarlo, se vuelve dócil y dispuesto a decir la verdad desde ese momento en adelante, temeroso del próximo ataque del abogado. Adip también coincide con la doctrina en el sentido de que debe haber sencillez en las preguntas, las preguntas más importantes a nuestros testigos recién se formulan cuando este recién se ha tranquilizado y

la preparación al testigo aconsejándoles que no divaguen, no se aparten del asunto, que se ciñan a las preguntas sin buscar lucimiento personal.

En otro pasaje de su libro, Adip nos enseña la técnica de abogados eminentes y dice: “Daniel Jousse estableció la siguiente táctica: comenzaba formulando una o dos preguntas sobre un punto. Pasaba luego a otra cosa, sobre la cual también hacía una o dos preguntas: y lo mismo con el punto tercero. Luego, como al descuido, volvía a la circunstancia primera y hacía otra pregunta no formulada todavía. A continuación, pasaba a un cuarto punto que requiriese ser dilucidado, para volver después al punto tercero. La finalidad de esta táctica era dificultarle al testigo o imputado de mala fe obtener una visión de conjunto sobre la situación y, en última instancia, imposibilitarle mantener en pie su edificio de mentiras”^[12].

Asimismo, nos reitera que la amabilidad es también un arma valiosa en el trato con los testigos porque neutraliza mucho de la animosidad que suele tener la parte contraria y parafrasea el siguiente pensamiento: “No hay testigos absolutamente imparciales o indiferentes a la suerte de quien los propone”. Finalmente, Adip escribe que la experiencia profesional aconseja tener en la audiencia **el ojo visor, la mente despierta, el oído atento, el ingenio presto y la palabra aguda.**

En un ordenamiento jurídico de carácter oral y adversativo, el interrogatorio directo se presenta como la pieza central de cualquier litigio. A través del interrogatorio directo se exponen todos los elementos y defensas del caso de una manera creíble, articulada, ordenada y clara^[13].

¿Qué pasaría si al construir la teoría del caso no has identificado concienzudamente los hechos relevantes o no los diferenciaste de los irrelevantes o no has separado los que admiten controversia de los que sí las admiten? El examinador haría un papelón en el plenario porque efectuaría preguntas innecesarias, impertinentes, inconducentes al objeto de prueba, daría vueltas y vueltas en un supuesto interrogatorio y no conseguirá nada a favor de su teoría del caso. El juez se va percatar inmediatamente de la falta de planificación y se irá formando anticipadamente una

[12] ADIP, Amado. Ob. cit., pp. 187 y ss.

[13] CRUZ VÉLEZ, Ana Paulina. *Manual de litigación criminal*. Editorial Publicaciones Puertorriqueñas, Puerto Rico, 2006, p. 83.

posición desfavorable, puede también restar credibilidad a los fines que persigue la teoría del caso.

Por otro lado, es recomendable que la planificación del interrogatorio siga un orden o esquema de trabajo ¿Por qué? Si la teoría del caso concluyó con una historia de juicio con sentido penal relevante entonces su presentación en los alegatos debe ser a través de proposiciones fácticas que quiero probar en el juicio.

¿Para qué me sirve construir una historia de juicio ordenada por temas? Para un mejor orden en el interrogatorio, para tener claro lo que voy a examinar, para que me entregue los detalles de los temas, lo que ayuda a precisar apropiadamente las preguntas, para no perder el ritmo en caso haya un descontrol emocional u otro incidente durante el interrogatorio. O quizás, cuando el examinador se irrite con las respuestas del testigo o discuta con él, o hace indebidamente comentarios sobre las respuestas, o se desubica y cree que él cubre el rol de juzgador, o se distrajo cuando a la sala de audiencias llegó un medio de comunicación o apareció entre el público una persona “x” que le hace perder el control del interrogatorio, etc.

En conclusión el orden de los temas le da claridad a lo que pretende evidenciar el examinador ante el juez, además guarda una lógica probatoria con cada una de las proposiciones fácticas propuestas en el alegato de apertura, y fortalece paso a paso la credibilidad de su teoría del caso.

Además, resulta más entendible y convincente para el público asistente, para el lego en derecho, para el adversario y también para el juez, ya que le ayuda a reconstruir históricamente qué sucedió realmente en el crimen según la postura del examinador, y, si esto fuera así, tenga la plena seguridad que va a lograr convencer paso a paso al juzgador.

¿Qué sucedería si el interrogador se encuentra ya en un tema diferente, pero de pronto, recuerda algún aspecto no preguntado o las propias respuestas del examinado en otro tema le genera una interrogante sobre un tema anterior que ya examinó? Muy simple, debe hacer una pregunta de transición a efectos de retomar el tema anterior; p. ej. ¿Retomando el tema de su presencia el día de los hechos dentro del inmueble de la cantante folklórica? ¿Escuchada la respuesta que acaba usted de expresar nos hace recordar sobre la sustracción de la caja fuerte?

¿Qué sucede si el examinador no tuviera o no quiere observar un orden en el interrogatorio? Es claro que él tiene libertad para realizar del modo que desea sus preguntas, pero solo importa la pertinencia de la pregunta, puede estar en un tema y luego, pasar a otro y después retornar al anterior; sin embargo, actuar de esa manera lo convierte en un interrogador desordenado y es muy probable que las siguientes respuestas lo sigan introduciendo en un mismo tema y que probablemente no sea relevante para probar su caso.

Por otro lado, es importantísimo el trabajo planificado del interrogatorio porque al examinador le va a permitir identificar fácilmente, cuándo debe objetar una pregunta y qué clase de objeción va argumentar oralmente ante el juez. Es decir, te anticipas a las probables objeciones que te formulen como examinador o a aquellas que tengas que hacer cuando estés de contraexaminador (art. 166 del Código Procesal Penal de 2004).

Por último, no debemos olvidar que entre los temas también hay prioridad, unos son temas centrales-principales, otros, son complementarios o subsidiarios, pero vinculados y amarrados al tema principal, también existen los temas colaterales que no tienen ninguna relevancia probatoria. Trabajar con planificación te permite controlar la calidad de la prueba, el ritmo y el control del interrogatorio e introducir totalmente todas las historias de juicio que ha definido en su teoría del caso.

El juez si bien no es el centro de atención del interrogatorio, debe cumplir un rol protagónico en el interrogatorio porque él debe recordar el testimonio de cada uno de los testigos y expertos que recorren todo el periodo probatorio del juicio oral por "lo que dijo y cómo lo dijo el testigo" y no por la brillantez de las interrogantes formuladas o la sagacidad de los examinadores. Si los jueces recuerdan que un testigo era muy convincente está estrechamente vinculado con la credibilidad del testigo.

En cuanto al contraexamen creemos que esta es la mejor herramienta para descubrir la verdad. Coincidimos con aquellos que postulan que el contrainterrogatorio es la piedra angular de un sistema contradictorio, ya que es la herramienta que ha creado la litigación oral para confrontar y verificar la veracidad de lo declarado por los testigos de la parte procesal adversaria, ya que a través de este se materializa una de las manifestaciones concretas del derecho a la contradicción.

Entonces, si por algún motivo ajeno a la voluntad del conainterrogador no se efectúa el contraexamen, este tiene todo el derecho y deber de solicitar en el alegato de clausura que no sea valorado judicialmente el testimonio que entregó el testigo en el examen directo por no haber concretado su derecho a la contradicción probatoria. Por ejemplo, un acusado^[14] (testigo voluntario) que aceptó declarar en el examen directo, pero al ser sometido al conainterrogatorio señala que no va seguir declarando porque afecta a su derecho a la no autoincriminación.

La contradicción constituye un principio y garantía del proceso judicial de todo Estado democrático. Todo proceso judicial nos remite al conjunto de relaciones y actuaciones que sobrevienen, en el ámbito del órgano jurisdiccional público, a propósito de un diferendo entre partes enfrentadas en sus respectivas pretensiones e intereses. De lo anterior, resulta que es consustancial al proceso judicial, la existencia de partes confrontadas ante el órgano jurisdiccional público, a quien corresponderá, finalmente, decidir el diferendo, el conflicto.

El proceso penal, de modo particular, supone una conducta, caracterizada por la ley como lesiva a una o varias personas, a la sociedad o al Estado, que justifica la intervención del aparato represivo del Estado, buscando la imposición de las sanciones correspondientes, luego de probar la culpabilidad de la o las personas que resulten responsables de los hechos.

El conjunto de relaciones y actuaciones que tienen lugar, en lo que concierne a la parte pública –buscando probar la relación entre el hecho infraccional y una o varias personas–, en lo que concierne al acusado, buscando este defenderse, constituye el nudo central del desenvolvimiento y desarrollo del proceso penal.

En esta dialéctica, la víctima de la infracción tendrá un papel híbrido, vinculado a su interés privado y a su condición de miembro de la sociedad. Agrega, que en todo proceso penal hay una tensión natural y permanente entre el interés del órgano acusador, por probar el vínculo entre el imputado y la infracción cometida, y el interés del acusado, invocando

[14] En el Perú, acusado y en otras latitudes como Puerto Rico, Estados Unidos y Colombia reconocido doctrinalmente como testigo voluntario.

su inocencia, o tan solo, reclamando un nivel menor de responsabilidad penal o pretendiendo probar alguna otra estrategia procesal de su caso.

Esta tensión natural y permanente a todo proceso penal, se va a evidenciar durante el desarrollo de este, y va a depender, principalmente, de cuántos derechos y garantías le sean reconocidos al acusado, frente a la omnipotencia y amplias facultades del órgano acusador. Puede afirmarse que los distintos sistemas procesales, se diferencian por los derechos y garantías reconocidos al acusado, y por el grado de contradicción en que se desenvuelve el proceso.

En un sistema inquisitorio puro, el órgano acusador se transmuta, a su vez, en el órgano de decisión de la culpabilidad, sobre la base de las pruebas aportadas por él mismo, y el acusado está despojado de todo derecho y garantía, careciendo de facultad para contradecir la acusación. Un proceso penal con esas características se desenvuelve ausente de toda tensión. La ausencia de toda posibilidad de contradicción, entre las partes, cuestiona que se trate, propiamente, de un proceso penal.

En el sistema acusatorio, las partes tienden a igualarse en sus derechos y facultades y a someter a contradicción toda actuación y toda prueba relativa a la acusación. El principio de contradicción, en el proceso penal peruano, se encuentra consagrado en el texto constitucional vigente^[15], al disponer que nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado; obligar a observar los procedimientos que establezca la ley; asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa.

La vigencia efectiva del principio de contradicción, particularmente en el proceso penal, requiere de por lo menos tres condiciones imprescindibles: "Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado, ni juzgado sin observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa. Es decir, el contraexamen no solamente es la llave del éxito para

[15] Artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política.

probar tu teoría del caso^[16], sino también es la fase que te concede el derecho y las garantías procesales para exigir el derecho a la contradicción de cada una de las respuestas que entregue el testigo adverso durante el interrogatorio directo.

[16] El suscrito postula diversas tesis para adoptar una teoría del caso –la fórmula 7x1– la que consiste en las posibilidades o posturas que tiene el fiscal y el abogado del acusado para definir su teoría del caso: la fiscalía defiende desde la etapa de investigación preparatoria la hipótesis que el indicado es culpable de los hechos, al avanzar y concluir las investigaciones reúne todos los elementos de convicción (medios de conocimiento y elementos probatorios) que el sujeto al que investigó debe ser declarado judicialmente responsable y es por esa razón que postula y defiende esta teoría del caso, la misma que no puede variar por ningún motivo durante todo el juicio; sin embargo, la parte adversaria a diferencia del fiscal a nuestro entender tiene siete posibilidades de acción para definir su postura, la primera que puede sostener es imposibilidad física que el procesado sea el autor del hecho delictivo “su defendido no estuvo en el lugar de los hechos o no fue la persona que ejecutó el hecho delictivo” y es esta alegación que tendrá que probar en todo el juicio oral; para explicar la segunda, recreo en síntesis la parte *in fine* del siguiente alegato inicial expuesto por la fiscalía “(...) por lo expresado, estamos convencidos que Rosendo Gutiérrez es autor del delito de homicidio calificado con la agravante de alevosía, ya que él con un arma cortante mató el día 14 de febrero del año 2009 a la agraviada después de tener una escena de celos”, se pone de pie el abogado defensor y enuncia: “Señor Juez la Fiscalía ha buscado tener una predisposición favorable suya al caso, sin embargo nosotros no negamos que Rosendo estuvo el día de los hechos al interior de la víctima –su conviviente–, tampoco, negamos que hubo un arma cortante y que hubo una riña, pero lo que no dice el fiscal es que esa noche en la escena del delito hubo otra persona llamada Tercero Gonzales con quien la víctima mantenía relaciones extraconyugales al interior de la casa del acusado, ellos trataron de matar a mi cliente y es por eso que nosotros probaremos en el juicio que en los hechos ‘se presenta nítidamente la causa de justificación de defensa legítima propia’, razones por la que pido la exclusión de la categoría antijuridicidad, en consecuencia debe procederse a su absolución”. Dejo aclarado que esta petición de exclusión de antijuridicidad por la concurrencia de legítima defensa perfecta podría variar por la de exclusión de atipicidad si es que el operador del derecho razona con la escuela penal de los elementos negativos la que varía con la corriente de la escuela penal finalista. La tercera posibilidad es que el defensor podría optar por la tesis de exclusión de la categoría tipicidad en vista que concurre en los hechos un error de tipo, por ejemplo, al acusado se le acusa haber mantenido relaciones sexuales con una menor de 13 años de edad, él no las niega, pero sostiene como tesis que desconocía la edad de la víctima, ignoraba la edad, él creía y era consciente que mantuvo relaciones sexuales con una persona mayor a 14 años de edad. La cuarta sostener en el alegato de apertura a favor del defendido la exclusión de la categoría culpabilidad cuando en la persona del acusado no concurriera los presupuestos de la culpabilidad, por ejemplo, podría ser un error de prohibición. La quinta defender la tesis de inocencia cuando en el caso penal no exista a entender del defensor elementos de convicción que van a ser declarados culpables. Esta postura a entender nuestro solo debe optarse cuando el abogado defensor tenga plena convicción que los medios de prueba que ha ofrecido la Fiscalía en su acusación escrita al actuarse no van a producir prueba en contra de su defendido. La sexta es alegar culpabilidad, es decir aceptar ser culpable al iniciarse el juicio oral. Es pertinente precisar que los defensores deben considerar que si hay suficientes elementos de convicción probatoria contra su defendido, estos recomendarán a que se utilice los mecanismos de simplificación procesal como es la invocación de la terminación anticipada antes que la Fiscalía emita la respectiva acusación escrita; señalamos que esta postura de alegar ser culpable se utiliza después que se emitió la acusación escrita y la séptima responde a una decisión de pura estrategia el abogado expresa: Señor Juez “nos vamos a abstener de formular alegatos iniciales, ya que no estamos obligados a hacerlo” además venimos absteniéndonos de declarar, el fiscal mira desconcertado al abogado; para hacer uso de esta variante el abogado corre un alto riesgo de perder el caso, pues el juez va de cara al juicio con una sola teoría del caso, antes de tomar esta postura es necesario que el abogado se pregunte a sí mismo ¿soy un excelente contrainterrogador?, ¿conozco perfectamente cómo se exhibe una evidencia o prueba documental?, ¿he construido una teoría del caso revisando sus tres niveles? ¿domino las técnicas para entregar solo argumentos de cada una de las proposiciones fácticas discursadas por la fiscalía? Si la respuesta es sí a las cuatro interrogantes, entonces sí está en capacidad de ejercitarla, ya que quien está totalmente obligado a probar es solo el fiscal y no la defensa; el juez no lo puede obligar a efectuar un alegato inicial ya que se estaría inmiscuyendo en la decisión estratégica procesal de las partes.

CAPÍTULO SEGUNDO

Etapas del interrogatorio cruzado

Etapas del interrogatorio cruzado

1. DESCRIPCIÓN

A mi entender el Código Procesal Penal peruano de 2004 no regula apropiadamente a las diversas etapas del interrogatorio cruzado, no las señala expresamente como se las reconoce en otras latitudes. Pero esta falta de regulación legal (parcial) o la ausencia de claridad en las reglas del interrogatorio y de presentación o exhibición de la evidencia es cuestión de darle tiempo al tiempo, llegará el momento en la que el legislador peruano se dará cuenta de elevar la eficacia del sistema probatorio y de cautelar el derecho a la contradicción en el sistema procesal peruano.

Afirmamos que es necesario hacer algunos ajustes y modificaciones legislativas al Código Procesal Penal de 2004, por lo menos en el tema de la actividad probatoria (interrogatorio y reglas de evidencia, etc.), ojalá que los ajustes se aprueben después que entre en vigencia en los distritos judiciales de Lima y Callao a fin de evitar contramarchas procesales. La ausencia de algunas reglas más claras no excluye a que la reforma procesal en el Perú se paralice, por el contrario, el abogado o fiscal debe hacer uso de las reglas del interrogatorio cruzado cuando exista necesidad y estratégicamente se tenga que hacer uso de ellas.

Es costumbre en la praxis judicial del litigio peruano que primero interroge el fiscal, el actor civil y luego, el abogado defensor; sin embargo, esta actividad responde a la de un modelo acusatorio formal (mixto), cuestión que es diferente a la de un modelo acusatorio en donde reina el sistema de audiencias (oralidad) en donde las partes tienen un rol protagónico en temas probatorios.

En el sistema acusatorio todas las partes sin excepción participan en la actividad procesal haciendo uso de las técnicas y destrezas de la litigación

oral. En este modelo, el interrogatorio cruzado es un camino obligatorio a recorrer cuando una o ambas partes decidan proponer la actuación de testigos. Cada parte debe conocer los principios y las reglas que gobiernan cada una de las etapas del interrogatorio, sobre todo sus objetivos y el alcance o área de cada una de ellas, a efectos de conocer perfectamente lo que preguntará en la materia del examen de cada fase.

Actualmente, en la aplicación del nuevo modelo procesal en el Perú que se verifica a través de la escucha de los diversos audios y la observación de videos de diferentes audiencias y juicios orales que hay un alto grado de desconocimiento en los operadores jurídicos sobre las finalidades y el alcance que persigue cada una de las etapas del interrogatorio y esa situación genera que las partes formulen preguntas impertinentes e inconducentes al objeto de prueba y se desconozca lo que deben buscar en cada etapa procesal. Además se aprecia que no hay un método de trabajo que les permita conducir el interrogatorio en forma ordenada.

Las actitudes de muchos profesionales nos hacen deducir que actualmente se mira al interrogatorio de los testigos y peritos como si se tratara de una práctica en el viejo modelo procesal. Es cierto, que existen un buen número de abogados y fiscales de cada uno de los distritos judiciales que en alguna medida tratan de hacer las cosas bien o litigar conforme a los fines que persigue todo el interrogatorio cruzado. Es por estas razones que exhortamos a todos los colegas a elevar la calidad del interrogatorio al intervenir en toda la actividad probatoria.

Por enseñanza de los profesores americanos y portorriqueños en la Academia de Destrezas y Litigación de la California Western School y por sus materiales de enseñanza, la literatura procesal y las reglas de evidencia hemos aprendido que las etapas del *Cross Examination* son: examen o interrogatorio directo, luego contrainterrogatorio, después redirecto (segundo examen directo) finalmente, recontrainterrogatorio (segundo contrainterrogatorio). Reiteramos que, cada una de estas fases persigue finalidades concretas, no se trata, que determinado interrogador las utilice sin ningún sentido o porque las desee utilizar, debe perseguir siempre objetivos concretos y en cada fase coadyuvar a lograr los objetivos generales de todo el interrogatorio. Al respecto, si desborda el alcance o área de la materia del examen corre el riesgo de ser objetado por la parte adversaria.

Aspiramos a que en el futuro, el Poder Legislativo efectúe una ajuste legislativo a los artículos 170 y 376 del Código Procesal Penal de 2004 para que se dicten reglas ampliatorias que reconozcan nítidamente al interrogatorio cruzado. No debe quedar en el terreno de la discrecionalidad del juez conforme lo prevé el inciso 5 del artículo 364 del Código 2004. Soy partidario de incorporar a mí entender reglas o aspectos de otros ordenamientos procesales como el colombiano^[17],

[17] **Artículo 390. Examen de los testigos.** Los testigos serán interrogados uno después del otro, en el orden establecido por la parte que los haya solicitado. Primero serán interrogados los testigos de la acusación y luego los de la defensa. Antes de iniciar el interrogatorio a un testigo, el Juez le informará de los derechos previstos en la Constitución y la ley, y le exigirá el juramento en la forma señalada en el artículo anterior. Después pedirá que se identifique con sus nombres y apellidos y demás generales de ley.

Artículo 391. Interrogatorio del testigo. Todo declarante, luego de las formalidades indicadas en el artículo anterior, en primer término será interrogado por la parte que hubiere ofrecido su testimonio como prueba. Este interrogatorio, denominado directo, se limitará a los aspectos principales de la controversia, se referirá a los hechos objeto del juicio o relativos a la credibilidad de otro declarante. No se podrán formular preguntas sugestivas ni se insinuará el sentido de las respuestas. En segundo lugar, si lo desea, la parte distinta a quien solicitó el testimonio, podrá formular preguntas al declarante en forma de contrainterrogatorio que se limitará a los temas abordados en el interrogatorio directo. Quien hubiere intervenido en el interrogatorio directo podrá agotar un turno de preguntas dirigidas a la aclaración de los puntos debatidos en el contrainterrogatorio, el cual se denomina redirecto. En estos eventos deberán seguirse las mismas reglas del directo. Finalmente, el declarante podrá ser nuevamente preguntado por la otra parte, si considera necesario hacer claridad sobre las respuestas dadas en el redirecto y sujeto a las pautas del contrainterrogatorio.

Artículo 392. Reglas sobre el interrogatorio. El interrogatorio se hará observando las siguientes instrucciones: a) Toda pregunta versará sobre hechos específicos; b) El Juez prohibirá toda pregunta sugestiva, capciosa o confusa; c) El Juez prohibirá toda pregunta que tienda a ofender al testigo; d) El Juez podrá autorizar al testigo para consultar documentos necesarios que ayuden a su memoria. En este caso, durante el interrogatorio, se permitirá a las demás partes el examen de los mismos; e) El Juez excluirá toda pregunta que no sea pertinente. El Juez intervendrá con el fin de que el interrogatorio sea leal y que las respuestas sean claras y precisas.

Artículo 393. Reglas sobre el contrainterrogatorio. El contrainterrogatorio se hará observando las siguientes instrucciones: a) La finalidad del contrainterrogatorio es refutar, en todo o en parte, lo que el testigo ha contestado; b) Para contrainterrogar se puede utilizar cualquier declaración que hubiese hecho el testigo sobre los hechos en entrevista, en declaración jurada durante la investigación o en la propia audiencia del juicio oral. El testigo deberá permanecer a disposición del Juez durante el término que este determine, el cual no podrá exceder la duración de la práctica de las pruebas, quien podrá ser requerido por las partes para una aclaración o adición de su testimonio, de acuerdo con las reglas anteriores.

Artículo 417. Instrucciones para interrogar al perito. El perito deberá ser interrogado en relación con los siguientes aspectos: 1. Sobre los antecedentes que acrediten su conocimiento teórico sobre la ciencia, técnica o arte en que es experto. 2. Sobre los antecedentes que acrediten su conocimiento en el uso de instrumentos o medios en los cuales es experto. 3. Sobre los antecedentes que acrediten su conocimiento práctico en la ciencia, técnica, arte, oficio o afición aplicables. 4. Sobre los principios científicos, técnicos o artísticos en los que fundamenta sus verificaciones o análisis y grado de aceptación. 5. Sobre los métodos empleados en las investigaciones y análisis relativos al caso. 6. Sobre si en sus exámenes o verificaciones utilizó técnicas de orientación, de probabilidad o de certeza. 7. La corroboración o ratificación de la opinión pericial por otros expertos que declaran también en el mismo juicio, y 8. Sobre temas similares a los anteriores. El perito responderá de forma clara y precisa las preguntas que le formulen las partes. El perito tiene, en todo caso,

el puertorriqueño, a efectos de mejorar nuestro ordenamiento procesal, es cierto que nuestro Código está inspirado en el modelo europeo continental, pero se requiere reglas claras en el capítulo de la actividad probatoria.

Por ejemplo, en Puerto Rico se dispone como regla que el examen a una persona pasa por las siguientes etapas: interrogatorio directo, contrainterrogatorio, interrogatorio redirecto, recontrainterrogatorio y contestación responsiva. Estas reglas portorriqueñas tienen como novedad un vocablo poco usado en la praxis procesal la “contestación responsiva” como una quinta etapa del interrogatorio. Esta es definida como la respuesta directa y concreta a la pregunta que se le formula al testigo. Pienso, que no es propiamente una fase más del interrogatorio cruzado sino, más bien, es un parámetro a tenerse en cuenta en el momento del interrogatorio para formular objeciones a las respuestas del interrogado.

El alcance o área del interrogatorio es esencial porque te encamina el contenido a abordar en las preguntas durante las cuatro fases del interrogatorio cruzado. Lo ubica y obliga al examinador a conocer y respetar cuál es la finalidad y el alcance de cada una de ellas.

No es técnico afrontar el interrogatorio sin ningún plan de trabajo, es un riesgo para su teoría del caso, lo debe planificar desde el primer día en que comenzó a elaborar su caso, de lo contrario, será desordenado y es muy posible que se haga como si estuviera efectuando la técnica del zigzag, es decir tocar, correr y saltar de un tema a otro, lo que reflejaría desconocimiento y confusión.

Lo correcto es que se interroge sobre los hechos en forma ordenada, cubriendo los detalles del primer tema hasta agotarlos, si se prende un “chispazo” de algunos de los detalles, lo interroga hasta apagarlos y luego, así sucesivamente sigue interrogando los otros temas, hasta concluir

derecho de consultar documentos, notas escritas y publicaciones con la finalidad de fundamentar y aclarar su respuesta.

Artículo 418. Instrucciones para contrainterrogar al perito. El contrainterrogatorio del perito se cumplirá observando las siguientes instrucciones: 1. La finalidad del contrainterrogatorio es refutar, en todo o en parte, lo que el perito ha informado. 2. En el contrainterrogatorio se podrá utilizar cualquier argumento sustentado en principios, técnicas, métodos o recursos acreditados en divulgaciones técnico-científicas calificadas, referentes a la materia de controversia.

todos los temas o pedazos de historia que haya percibido o escuchado el testigo. Por ello es que hemos propuesto que en la elaboración de la teoría del caso se elabore una matriz de trabajo en donde se identifique previamente todos los temas que permitan cubrir todos los hechos relevantes de la película o del evento criminal. Pienso que de actuarse así se evidenciará que el examinador conoce a la perfección su caso además de las áreas a cubrir en el interrogatorio.

No debe perderse de vista que el testigo tiene un grado de recepción y almacenamiento en su memoria así como los factores personales y de la naturaleza que influyen en la percepción de los hechos, debe considerarse también su capacidad intelectual ya que no es lo mismo interrogar a un comerciante ambulante que a un empresario o a un profesional o a un niño que a una persona de sexo femenino que son más detallistas o a un anciano, etc. Se equivocaría el operador si considera que en todas estas personas se presentarán las mismas variables e indicadores en el testimonio y testigo, por eso es importante su grado de credibilidad.

2. OBJETIVOS Y ALCANCE DE CADA UNA DE LAS ETAPAS DEL INTERROGATORIO CRUZADO

Pero antes de seguir avanzando expliquemos qué es un interrogatorio cruzado. Es un sistema cruzado de interrogatorio, también se le conoce como un sistema cruzado de objeciones. En fin, ambas situaciones suceden en el modelo acusatorio ya que las partes concurrentes al juicio oral pueden y tienen derecho a interrogar, a contrainterrogar y luego a acceder a una nueva repetición en caso la parte adversaria le dé acceso al derecho de contradicción. Asimismo, los sujetos intervinientes tienen derecho a objetar en cada una de estas fases pero deben cumplir ciertas reglas de oportunidad, necesidad y justificación válida. Funciona siempre con la presencia del juez.

En el Perú, el actor civil tiene derecho a interrogar como un sujeto procesal más. En otros estados, como Colombia, Estados Unidos, Puerto Rico, etc., solamente coadyuvan con la Fiscalía y no tienen derecho a intervenir en el juicio oral.

Cada una de estas etapas tiene su propio alcance y finalidades, pero siempre guiado por los objetivos que persigue todo el interrogatorio. La decisión de qué preguntas deben formularse está en función de la estrategia forense de cada actor procesal:

2.1. En el examen directo

Para Baytelman y Duce^[18], el examen directo tiene como objetivos solventar la credibilidad del testigo, acreditar las proposiciones fácticas de nuestra teoría del caso, acreditar e introducir al juicio prueba material (objetos y documentos) por medio de sus declaraciones y obtener información relevante para el análisis de otra prueba (que no necesariamente se vincula al relato de los hechos que constituyen el caso de fondo, pero sí a la información contextual que pueda servir para fortalecer mi propia teoría del caso o desacreditar la del adversario).

Siendo así no debe perderse de vista que el examen directo persigue propósitos fundamentales:

1. **Probar las proposiciones fácticas** que se han expuesto oralmente en el alegato de apertura (se entiende que debe probarse los hechos afirmados) y;
2. **Convencer al juzgador** sobre la veracidad de los hechos expuesto en cada una de sus afirmaciones efectuadas en el alegato inicial. (debe quedar claro que el alegato de apertura solamente persuade, busca la predisposición favorable del juzgador y es a través del interrogatorio que se logra los objetivos antes señalados).
3. **Solventar la credibilidad del o los testigos.**
4. **Presentar y exhibir la evidencia que pruebe su tesis.**

Y ¿cómo se hacen las alegaciones? Deben haber sido a través de las proposiciones fácticas definidas en la teoría del caso y expuestas oralmente en el alegato de apertura o inicial. Entonces, el examen directo persigue probar cada una de ellas en el juicio, para ello hay que cumplir

[18] BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. *Litigación penal y juicio oral*. Publicación del Fondo Justicia y Sociedad Fundación Esquel, USAID, 2004, p. 46 y ss.

determinadas reglas del interrogatorio y la estrategia que definió en la teoría del caso.

¿Sobre qué puntos debe convencer al juzgador? Debe convencerle sobre cada una de las proposiciones fácticas que el fiscal o abogado entregó en el alegato inicial. Se manifiesta con el testimonio de los testigos o con la presentación de la evidencia, ya sea física, material, documental, etc.

Respecto a los objetivos, Bergman señala que “un examen directo eficaz persuade al juzgador de que la declaración de un testigo es exacta, y ayuda al juzgador a identificar la evidencia importante que demuestra las proposiciones fácticas”. Un examen directo efectivo, debe ser persuasivo y convincente^[19].

Cruz Vélez, siguiendo a Lubet y Fontanet^[20] indica que se debe trabajar correctamente, los objetivos fundamentales del examen directo, “ellos son:

- 1. Probar las alegaciones:** para probar las alegaciones se deben establecer todos los elementos del delito o la causa de acción, es importante que los testimonios sean compatibles con la teoría del caso, por lo tanto, cada testimonio debe armonizar y complementar los demás. Hay que tomar en consideración que tanto los hechos que están en disputa como los que no lo están, pero son necesarios para establecer algún elemento del caso deben ser presentados para que el juzgador pueda considerarlos al momento de emitir un veredicto.
- 2. Establecer credibilidad:** la credibilidad del declarante es esencial para poder obtener un veredicto favorable. Los testigos deben proyectar seguridad durante sus declaraciones. Es por eso que se debe prestar atención tanto a sus palabras como a sus gestos y expresiones, ya que ambos aspectos afectan la percepción que del testigo se forma el juzgador.

[19] RAMOS, Carlos y VÉLEZ, Enrique. *Teoría y práctica de la litigación en Puerto Rico*. Michie Butterworth, San Juan, 1996, p. 18.

[20] CRUZ VÉLEZ, Ana Paulina. Ob. cit., p. 88.

- 3. Capturar la atención del juzgador:** para lograr este objetivo, el abogado tiene que procurar que el testimonio sea interesante y sencillo de manera que el juzgador pueda escucharlo y recordarlo con facilidad”.

Estimo que el litigante debe lograr “carcomerle la curiosidad al juez por saber que sigue”, no solamente con el alegato inicial sino con el propio interrogatorio, hasta colocarlo que él en silencio se pregunte desde su sillón qué sigue, qué sigue, qué sigue. Si logra colocarlo en ese estado, el litigante no solamente capturó la atención del juzgador sino que además ya tiene al árbitro del conflicto con una predisposición a escucharle toda su tesis.

El interrogatorio al testigo o examen al perito es trascendental; p. ej. si en su discurso oral el fiscal dijo que Juan mató a María, entonces las preguntas deben estar dirigidas a probar o evidenciar esta hipótesis; si alegó que Juan utilizó un arma cortante de 50 cm, entonces debe probar o mostrar evidencia confirmatoria que el arma existió y que Juan hizo uso de ella para matar a María. Si la defensa técnica dice que en la muerte de María no existió dolo en el accionar de Juan, sino más bien hubo una defensa legítima perfecta, entonces, tendrá que convencer al juez que en el desarrollo del evento criminal se presentan los tres presupuestos exigibles para admitir válidamente la defensa legítima: 1) agresión ilícita de la occisa; 2) falta de provocación del que hace la defensa, en el ejercicio sería Juan y 3) la necesidad racional del medio empleado para dar muerte a María, es decir no tuvo otro remedio que utilizar dicha arma porque de lo contrario, María o un tercero presente en la escena del crimen lo mataba. En resumen, las preguntas estarán dirigidas a lograr esas finalidades.

Pero ¿qué pasaría si en el interrogatorio se evidencia nítidamente que María no fue quien agredió ilícitamente a Juan? Evidenciaríamos ante los ojos del juez que no hubo defensa legítima, pero cabe la posibilidad que él entienda que no se da en forma perfecta, sino más bien en su forma imperfecta o en otro presupuesto dogmático (categoría culpabilidad) como el de evidenciar que Juan actuó por error al revés en la supuesta creencia que ella lo agredió ilícitamente cuando en realidad fue solo una agresión verbal lo que ciertamente no es igual a una agresión ilícita.

La finalidad del examen directo es presentar o reproducir las historias de juicio del alegato inicial de cada una de sus proposiciones fácticas. Para ello, el examinador buscará que el testigo reproduzca, relate con sus palabras cada uno de los hechos que él ha conocido o ha percibido directamente el día, en el lugar del crimen o en la escena de los hechos. Con esta actividad procesal y actitudes sencillas, se busca que el juez se convenza poco a poco que su teoría del caso es la más creíble que contiene mayor fuerza probatoria. También tiene por finalidad elevar al mayor grado posible los aspectos de credibilidad del testimonio de su testigo de parte e introducir las evidencias que sostengan la respectiva tesis probatoria.

En el interrogatorio directo se debe abordar y cubrirse los detalles de cada uno de los temas o puntos que según su teoría del caso va a ser objeto de probanza en el juicio, pero que previamente fueron identificados al construir la teoría del caso en especial cuando trasuntaron en el nivel probatorio de la teoría del caso. Es decir, respecto al alcance es la parte que ofrece al testigo e inicia el interrogatorio quien fija los temas o puntos a ser abordados durante todo el interrogatorio cruzado al testigo que se propuso. Y es sobre ellos que versa todo el interrogatorio en todas sus etapas.

Los puntos o temas a examinarse no los fija el juez, este no debe ir más allá de lo que fijó la parte que tiene interés con el testigo (materia del examen) tampoco puede ampliarlo bajo el argumento que desea llegar a la verdad material y resolver con justicia, eso sería transgredir el principio de imparcialidad.

Hoy, en pleno siglo XXI en donde está vigente el modelo acusatorio moderno, debemos dejar que las partes discutan, debatan, deliberen, se pongan de acuerdo, controviertan posiciones de cada una de sus pretensiones; el producto de ese debate probatorio es lo que conocemos como la verdad procesal válida que desea conocer el juzgador. El juez, a mi entender, desde una perspectiva restrictiva solo debe formular preguntas aclaratorias o no esclarecidas debidamente por el testigo pero de ninguna manera deben ser para ampliar a nuevos temas.

El juez excepcionalmente sí puede hacer preguntas aclaratorias que no hayan sido debidamente respondidas por el examinado o es que a una de las partes le contestó en un sentido y a la otra parte le contestó en

diferente sentido. Pero la regla en el modelo acusatorio moderno es que el juez no formule preguntas, la excepción son las preguntas aclaratorias, otra cosa, son las reglas en el modelo acusatorio formal, por tanto, no se debe confundir la regla con la excepcionalidad. A esta solo es pasible de utilizarla cuando haya necesidad, adecuación y razonabilidad, es decir, cuando hubiere necesidad de aclarar algunas respuestas, repito no para ampliar o abordar nuevos temas o puntos que él como juez estime por conveniente, de lo contrario, el abogado o el fiscal pueden válidamente formular las objeciones respectivas y solicitar el derecho a la refutación correspondiente.

En conclusión, es la parte que examina primero al testigo quien fija el alcance (materia de examen), entonces la parte que conainterroga no puede ampliar los temas ni los puntos que fueron fijados por la parte que tuvo interés en el testigo. Si es que el contraexaminador u otro profesional pretenden hacerlo, es que desconocen la finalidad del conainterrogatorio en donde solamente puede refutar o controvertir a través de preguntas a las respuestas del examinado; así como presentar prueba de refutación (evidencia extrínseca) o impugnar sobre la credibilidad al testigo o a su testimonio.

Las explicaciones respecto al alcance no se agotan ahí, por cuanto es probable que en algunos casos exista coincidencia entre la estrategia procesal del fiscal y la defensa, es decir, un testigo coincidido o testigo común.

Para una mayor explicación de nuestra posición preguntamos **¿qué pasaría si el abogado de la defensa no está atento en la audiencia de control de la acusación o no concurre o delega a otro defensor que lo reemplace cuando este no conoce nada sobre su caso o es del parecer que en la plenaria del juicio oral va a ganar el caso o por último no ha construido su teoría del caso?** Para responder esta interrogante esbozo las siguientes premisas:

1. El fiscal y el abogado tienen la obligación en la audiencia de control de acusación de descubrir todo su material probatorio (*discovery*^[21]).

[21] **Discovery probatorio:** desempeña la función de permitir a las partes conocer qué elementos de prueba están en posesión o bajo control de la otra parte. Cada una de ellas tiene la obligación de revelar a las otras partes los medios de prueba con los que cuenta. Si se cumple apropiadamente con tal obligación, todas las partes lograrán un conocimiento adecuado de todos los medios de prueba disponibles para ser presentados

Es una obligación mayor para el fiscal, ya que es él quien tiene que probar. Es decir, la labor del fiscal no solamente es enunciar formalmente (ofertar) los elementos y medios de conocimiento probatorios que sustenten su acusación, sino además debe expresar oralmente qué van a decir y para qué van a ir al juicio cada uno de los órganos de prueba a quienes los lleva como testigos de cargo, qué es lo que pretende probar con los testigos propuestos; de la misma manera debe proceder con las fuentes de prueba e incluso, estas debe exhibirlas, se acabo esa estrategia que las guardo para sacarlas en la audiencia de juicio oral, no hay caja de sorpresas ni prueba sorpresiva, reitero es una obligación para ambas partes, de lo contrario, se ampara la objeción respectiva, el argumento jurídico está en los artículos 350 y 352 del Código Procesal Penal de 2004 y en la garantía genérica de la defensa procesal.

Considero que aquellas partes procesales que fijan como teoría del caso que el acusado no estuvo en el lugar de los hechos, no fue la persona, también deben descubrir su estrategia probatoria, en vista que la Fiscalía hace una propuesta afirmativa de culpabilidad, sin embargo la defensa no asume una postura de inocencia sino que diseña una tesis contraria, que el adversario no la tenía dentro de sus cálculos y que podría ser calificada hasta cierto punto como una nueva teoría.

2. Si la defensa no conoce el material probatorio del adversario no está en condiciones de conocer la ruta de su teoría del caso, en esas condiciones no es posible válidamente afrontar un juicio oral, si es que no conocemos realmente el *discovery* o la otra parte no cumplió con

en el juicio. Además, si una parte no revela alguna prueba de la que disponga, la/s otra/s puede/n solicitar al tribunal que ordene revelar los medios de prueba con los que ella cuenta. En Inglaterra (sistema anglosajón), el *discovery* se limita esencialmente a documentos y elementos de prueba tangibles y no se admite, en cambio, para las pruebas testificales. En Estados Unidos (sistema adversarial), el alcance del *discovery* es mucho más extenso e incluye la posibilidad de descubrir todos los medios de prueba relevantes acerca del asunto en disputa. Por consiguiente, todas las partes pueden –al menos en principio– conocer de antemano todos los medios de prueba que cualquier otra parte puede presentar en el juicio. Cada una de las partes puede inspeccionar cada medio de prueba real y documental, obtener información acerca de los peritos, interrogar a las otras partes y los posibles testigos y peritos, y obtener declaraciones escritas. La única limitación es que las pruebas afectadas por privilegios no pueden ser descubiertas. Así lo recuerda Michele Taruffo siguiendo a una serie de autores americanos y a las reglas federales de procedimientos civiles (La prueba. Marcial Pons. Madrid, 2008, p. 118. Lo incorporado dentro de los paréntesis respecto a los sistemas procesales son agregados nuestros.

oralizarla en la audiencia de control de la acusación o solo se limitó a enunciarla. Lo correcto es que se descubra a fin de dar publicidad a los elementos o medios de conocimiento probatorio, a fin de que se pueda ejercer la defensa concretamente como es la aspiración del principio a la contradicción.

3. Si ambas partes la descubren, entonces la parte antagónica tiene la posibilidad de conocer para que va a concurrir a juicio "x" testigo, pero lo más importante es qué sabrá qué va a decir en el juicio, por ejemplo, si el fiscal propone que concurra "Juan" para que conteste detalles fácticos de los puntos o temas a), b), c) y d), entonces, el defensor en ese mismo momento evalúa la posibilidad si es que le conviene a su teoría del caso examinar al mismo testigo "Juan" pero direccionado a puntos o temas diferentes del adversario como: e), f), g), etc., ya que cabe la probabilidad de que la parte contraria no pretenda preguntar sobre aspectos adversos o puntos débiles o evidencia adversa a su teoría del caso y es ahí donde aparece la destreza y habilidad del litigante para poder comprender, intuir y decidir en el mismo acto si es que va a proponer también al mismo testigo (común) vía examen directo a fin de abordar los puntos que no van a ser preguntados por el fiscal porque no le conviene a su teoría del caso.
4. Entonces, bajo la premisa anterior el abogado o fiscal pueden proponer también al mismo testigo. Creemos que sí lo pueden proponer puesto que se trata de puntos o temas diferentes al de la parte contraria y que se desea examinar. Quién no lo desea examinar en determinados temas por estrategia procesal a fin de no exponer sus debilidades o, sobre evidencia adversa, ya que si espero hacerlo en el contrainterrogatorio, es probable que sea pasible de objeciones, por cuanto no son puntos o temas que han sido materia del examen directo, ya que la regla en todo interrogatorio es que se respete el alcance o área del interrogatorio directo introducidas por quien tiene interés en el testigo.

No puede desbordarlos, eso es posible en el modelo acusatorio formal, pero no en el acusatorio moderno. Por tanto, si comparten esta premisa la sugerencia es que soliciten al juez que el examen directo del testigo coincido o común pero en puntos o temas diferentes a

los propuestos por el fiscal a quien se interrogará cuando se concluya con todos los testigos de cargo.

5. Es probable que en algunos casos el juez deje abordar puntos o temas diferentes a los fijados por quien tiene interés en el testigo, como se aprecia en algunos distritos judiciales de la República, pero según nuestra posición esa actitud funcional no es del todo correcta, por cuanto con esa actividad se viene desnaturalizando las finalidades de cada etapa del interrogatorio. ¿Qué está pasando? Lo que sucede es que se están guiando solo por la pertinencia de la pregunta y no por temas o puntos abordados en la fase anterior.

Ante esta problemática cabe argumentar a nuestra postura lo siguiente: Si es que en el contraexamen a "x" se le pregunta puntos diferentes a los propuestos por quien inició el examen directo, entonces quien examinó va a querer contraexaminar cuando ya debería encontrarse en la tercera fase (de la rehabilitación) porque el contraexaminador está abordando temas nuevos. De ser así se convertiría el interrogatorio cruzado en una confusión, ya que la rehabilitación persigue propósitos diferentes, es decir, en esa línea de trabajo retornamos al sistema de preguntas y repreguntas del acusatorio formal y no entramos a las reglas del modelo acusatorio moderno.

Con las premisas expuestas, es obvia la respuesta a la interrogante.

Finalmente afirmamos que el abogado o fiscal deben seguir las recomendaciones de Amado Adip: "en la audiencia hay **que estar con un ojo visor, la mente despierta, el oído atento, el ingenio presto, la palabra aguda**". Agrego, que estas pautas son para el juicio oral pero antes **deben haber planificado o construido su teoría del caso e intuido la del adversario y tengan preparada la agilidad y las habilidades que requiere el ingenio de un litigante.**

Por otra parte, en el interrogatorio directo debe tenerse en cuenta algunos factores calificados como esenciales para un eficaz examen directo: la sencillez de las preguntas, deben ser cortas, puntuales, con un lenguaje sencillo en su construcción siguiendo el criterio de un hecho por pregunta. La prohibición de las preguntas compuestas, si no hay sencillez en el lenguaje puede generar confusión, oscuridad y complejidad en la pregunta. No pida opiniones técnicas ni de ciencia o arte a un testigo no

técnico ni perito. Para pasar de un tema a otro utilice preguntas de transición y orientación, estas buscan pasar de un tema a otro en forma ordenada. Tiene que planificar obligatoriamente los temas o puntos a tratar en el examen, ya que ello le permitirá no perder el ritmo del interrogatorio: primero hace preguntas de un tema, los concluye y, luego, pasa al siguiente tema y así sucesivamente hasta concluir todos, y si olvidó algún detalle de un punto ya tratado debe hacer uso de una pregunta de transición para regresar al tema que desea. Evite hacer preguntas en zigzag.

Debe recordar que cada punto o tema tiene un paquete o conjunto de detalles que los identificó cuando analizo el nivel probatorio de la teoría del caso. Busque poner énfasis en aspectos probatorios que le gustaría que el juez los escuche constantemente a fin de ir ganando la convicción de su teoría del caso. Recuerde que tiene que mirarle directamente a los ojos del testigo a fin de percibir sus expresiones lingüísticas y la de su rostro, no se olvide que hay teorías sobre la sintomatología de la mentira. Lo primordial es escuchar las respuestas del testigo a fin de evaluar si es que requiere pedirle una explicación o una ampliación o una pregunta de seguimiento o que aclare alguna oscuridad o ambigüedad de su pregunta.

No deje al testigo que narre o relate lo que a él le interesa que le escuchen, usted preocúpese de que el testigo conteste concretamente a la pregunta, de lo contrario, haga uso de las objeciones a las respuestas al cumplir estas recomendaciones no perderá el control del interrogatorio. Si lo deja hablar, el testigo hablará, hablará y hablará cosas, situaciones, hechos o acontecimientos que probablemente no serán relevantes a favor de su caso, además le hará perder el ritmo del interrogatorio, pero si controla el testimonio es posible anticipar las preguntas adicionales sobre otros aspectos que ha delineado en su oportunidad.

En el examen directo no hay preguntas sugestivas, estas están prohibidas, salvo las excepciones que serán explicadas más adelante. Para decidir y proponer el orden en que van a ser examinados los testigos deben tener en cuenta los siguientes criterios, o uno u otro, es posible combinarlos pero eso depende de la estrategia, la cantidad de testigos y depende que hayan percibido los directos (conocen toda la historia o solo han percibido pedacitos de la historia completa) y luego de conocerse las fortalezas, debilidades y amenazas de estos:

1. Lo que seduce el principio de la primacía y novedad del testimonio:

Lo recomendable es comenzar y terminar la presentación de la evidencia con testimonios de gran importancia, impacto y credibilidad, empiezas en alto y terminas en alto, en este caso son varios los testigos que tendrías para ofrecer, mínimo son tres; el primero para empezar, el último para salir que son los testimonios de mayor impacto y el más débil o de menor impacto lo ubicas en medio de los dos. Dicen los entendidos en psicología del testimonio que siempre se recuerda lo primero y lo último que se escucha e impacta.

2. El testimonio más demoledor:

No tienes dos testigos impactantes, fuertes, solo tienes uno, después otros pero el testimonio de ellos son menos demoledores que el primero, entonces tendrás que ubicarlos en forma decreciente, el más demoledor, el menos demoledor y por último, el menos-menos demoledor y así sucesivamente hasta concluir con todos.

3. El orden cronológico de los hechos:

Este debe ser el formato que debe adoptar los fiscales en donde el testimonio repite los hechos en forma progresiva, cronológica y ordenadas lo que lo hace más creíble, lógica, coherente, es decir paso a paso siguiendo un orden diferenciados, por capítulos o temas; empiezo el primero abordo todos los detalles, luego, el segundo tema cubro los detalles, después paso al siguiente tema y así sucesivamente hasta concluir todos los temas. Para trabajar en este criterio es necesario que el testigo haya percibido toda la historia en forma completa, en otras palabras haya observado todo el desenlace del evento criminal, porque si vio solo una parte entonces este no es el criterio correcto sino el siguiente.

4. Por temas:

Los testigos más idóneos para este criterio son aquellos que solo observaron una parte o un episodio del hecho o del conflicto. Si vieron toda la película es mejor utilizar el criterio anterior.

¿Qué sucede si tienes varios testigos que solo han observado partes del evento? Lo idóneo es que utilices el criterio por temas, convocas al primero tratas el punto que deseas dialogar en el examen directo, lo terminas y luego, continúa el siguiente testigo con quien tratarás otro tema; la estrategia es ir sumando pedacitos de historia hasta tener toda la historia.

Lo que se interroga en este ítem son temas puntuales en donde no hay nada de cronología.

Si se puede utilizar los dos primeros criterios en combinación con este y el de cronología de los hechos, por ejemplo, si decide iniciar con testimonios impactantes cabe la posibilidad que estos testigos solo conozcan algunos temas o puntos diferentes, no es estratégico contarle al juez un tema y después decirle otro tema, es mejor agotar un punto y después pasar con todos los testigos que correspondan al siguiente tema y así sucesivamente. De la misma manera, se debe decidir cuando los testimonios tengan importancia o sean novedosos, se agota un tema y luego, se pasa a otro tema.

Lo que no se debe hacer es utilizar por utilizar cualquier criterio, debe ser meditado por el litigante y ello, depende de los propósitos que persiga la teoría de su caso, en otras palabras depende de la planificación del caso.

Quiñones Vargas nos enseña que “el interrogatorio directo es comparable con una película, la persona que se sienta a observarla, al principio, no sabe nada de su drama (el juez o un observador común), pero mientras esta transcurre se va formando un cuadro claro de toda la situación. Si la película se presenta de forma clara, entendible y convincente, el espectador saldrá convencido de una postura. **Si por el contrario, se presenta una película confusa y desorganizada, así quedará el oyente: confuso y aturdido.** En la vista pública esa película debe ser presentada de manera clara y comprensible. De igual forma, debe ser lo más breve posible.

Claro está, siempre asegurándose que se cubran los puntos más importantes para probar sus alegaciones^[22]. Esta breve y concisa explicación del maestro Quiñones nos explica claramente qué persigue estratégicamente el interrogatorio desde una perspectiva del modelo acusatorio y no desde una visión inquisitiva que lo único que persigue es que el examinado confiese su intervención criminosa en el evento que se investiga. Es por ello que rechazamos aquellos métodos de interrogatorio nominados: el bueno-el malo, el subterfugio, etc., y, que aún son practicadas por algunos equivocados policías quienes todavía no han internalizado la esencia del modelo acusatorio, la teoría de la prueba y el respeto a las garantías procesales de la persona humana.

Goyco^[23] señaló que: “El interrogatorio directo **debe comenzar** identificando y acreditando al testigo. Esto significa que el abogado debe presentar datos personales del testigo para que el juzgador conozca a la persona que va a prestar testimonio. Para identificar al testigo se le pregunta a qué se dedica, su estado civil, los hijos que tiene y aquellas otras preguntas que sean pertinentes dependiendo del tipo de caso que se está litigando. Como es importante que la declaración del testigo sea entendida por el juzgador tanto las preguntas que hace el abogado como las respuestas del testigo deben ser sencillas y si el testigo hace referencia a algún término técnico, científico o especializado debe pedirle el abogado que explique lo que significa tal expresión.

El abogado debe tener control del interrogatorio directo en todo momento requiriéndole al testigo que describa a las personas, lugares, distancias, el tiempo y cualquier otra circunstancia que sea pertinente en su declaración. También debe el abogado hacer preguntas que permitan al testigo profundizar en los aspectos más importantes de su declaración y hacer las preguntas de transición que sean necesarias para que el testigo pueda declarar sobre todos los eventos que han ocurrido en un caso complejo o para ubicarlo en tiempo y lugar cuando los hechos han ocurrido en fechas diferentes”.

[22] QUIÑONES VARGAS, Héctor. *Las técnicas de litigación oral en el proceso penal salvadoreño. Un análisis crítico del sistema oral en el proceso penal salvadoreño desde una perspectiva acusatoria adversativa*. Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ), República de El Salvador, 2003, p. 147.

[23] GOYCO AMADOR, Pedro G. “El interrogatorio y el contrainterrogatorio de testigos”, en: <http://www.ramajudicial.pr/Miscel/Conferencia/PDF/25_PGoyco.pdf>.

2.2. El contrainterrogatorio

Además del alcance y los objetivos es oportuno precisar algunos puntos esenciales que debe observarse en esta fase.

Esta segunda fase del interrogatorio ocurre cuando ha concluido el examen directo que efectúa el abogado o fiscal de la parte opuesta a la que presentó u ofreció al testigo examinado.

Finalidad del contrainterrogatorio

El contrainterrogador debe formular preguntas al testigo que tienen por finalidad refutar, rebatir las versiones entregadas en el examen directo y aquellas que controviertan a la primera declaración que el testigo declaró anteriormente ya sea durante la investigación preparatoria o en algún otro documento. También puede hacer uso de la evidencia extrínseca.

El objetivo del contrainterrogatorio es refutar en todo o en parte el testimonio entregado en el examen directo. Pero dicha técnica de refutación debe ser pensada, razonada, no improvisada, el interrogador de preferencia se debe ayudar con alguna evidencia de refutación, por ejemplo, Hacer uso de la declaración previa en donde el testigo dio una versión diferente; en este caso habrá que sentar previamente base probatoria a través de preguntas apropiadas que buscan confirmar, acreditar y confrontar, por ejemplo: ¿Es verdad que usted declaró anteriormente ante la Policía? ¿Dicha declaración la hizo en forma voluntaria? ¿Al momento de declarar ante la Fiscalía usted no tenía ningún perjuicio contra el acusado? ¿Es verdad que cuando declaró aquella vez ante la Policía expresó que el vehículo era de color negro? ¿Es cierto que hace un momento en este juicio oral le dijo al fiscal que el vehículo era de color azul? ¿Cuál es lo correcto, el vehículo es color azul o negro? luego, debe pedir permiso al juez para exhibir la evidencia documental, si le concede, debe exhibirla primero al abogado de la parte contraria para que la revise (tal vez vaya a formular alguna observación) y recién cumplido este procedimiento el interrogador está en condiciones de poder exhibirle el documento al testigo e incluso, le pedirá respetuosamente al testigo que dé lectura "a la parte" que al interrogador le interesa (por ejemplo, testigo podría dar lectura en voz alta a la respuesta de la pregunta "x") a fin de confrontar a la información entregada en el examen directo. Una última recomendación debe ponerle mucho énfasis, el juez lo estará observando atentamente.

Pabón escribe^[24] “las preguntas que se formulen en el contrainterrogatorio, en cuanto han de tener estricto contenido de refutación, pueden presentar tres finalidades básicas, alternativas o conjuntivas: a) Abolir o reducir la credibilidad del testigo por sus condiciones subjetivas, vale decir, en dirección a su idoneidad. b) Desvirtuar las afirmaciones o negaciones realizadas en la declaración directa, para lo cual pueden presentarse diversidad de motivos: porque ha mentado, porque ha exagerado su conocimiento –declaración increíble–, porque ha entrado en contradicción o inverosimilitud, porque ha presentado una versión falsa por omisión o error, entre otras. c) Obtener datos, citas o referencias que el testigo pudo haber silenciado y que de ser reveladas pueden generar conclusiones diferentes o hacer menos creíble el contenido del testimonio directo”.

Young escribe que “las repreguntas tienen como finalidad: a) anular o disminuir la credibilidad del testigo por *argumentum ad personam* apuntando a su idoneidad; b) desvirtuar los hechos afirmados en la declaración, sea porque ha mentado, sea porque se ha dado una versión falsa por exageración, omisión o error; y c) Obtener datos o referencias que se han callado y que pueden conducir a una conclusión diversa o menos verosímil que las inferidas del testimonio directo. Obviamente el interesado en desvirtuar o aclarar la declaración de un testigo cuenta, además de las repreguntas, con los propios testigos y los restantes medios de prueba para demostrar la falsedad de las respuestas o aclarar su sentido”^[25].

Alcance del contrainterrogatorio

El contrainterrogatorio tiene por objeto interrogar al testigo sobre aspectos controversiales de los temas de su testimonio absueltos en el examen directo. Puede hacerse preguntas en vía de refutación como, por ejemplo, exigirle explicaciones por qué entregó un testimonio diferente en la investigación preparatoria o a la Policía. También se tiene el derecho de hacerse preguntas en vía de impugnación a efectos de reducir la credibilidad del testigo o del testimonio entregado. Este es el alcance

[24] PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. *Oralidad, testimonio, interrogatorios, contrainterrogatorios en el proceso penal acusatorio*. Librería Jurídica Sánchez, República de Colombia, 2005, p. 445.

[25] YOUNG, Tomás E.J. *Técnica del interrogatorio de testigos*. Ediciones La Rocca, 2ª edición, Buenos Aires, 2005, p. 176.

del contrainterrogatorio, no puede extenderse más allá de los temas que fueron abordados en el examen directo.

El Código Procesal 2004 en su artículo 378 inciso 8 prescribe que al testigo o al perito se le puede confrontar con "(...) sus propios dichos u otras versiones de los hechos presentadas en el juicio". En ese extremo existe coincidencia con uno de los fines del contrainterrogatorio que enseña la doctrina, como es la refutación vía la confrontación u oposición de las inconsistencias con sus declaraciones previas o las contradicciones de su testimonio con la vertida por los otros testigos.

En esta fase las preguntas, a mi entender, solo deben cubrir aspectos o temas que fueron cubiertos en el examen directo, ampliar o extender las preguntas hacia temas nuevos es pretender convertir el contrainterrogatorio en un nuevo interrogatorio directo.

No debemos olvidar que quien fija la materia del examen es la parte que propuso al testigo, no por quien efectúa el contraexamen, entonces las repreguntas tienen por objeto que al testigo adverso se le ponga "a prueba su verdad" pero solo sobre lo declarado en la fase anterior. Es decir la regla es no formular preguntas sobre temas o aspectos no cubiertos en el examen directo.

Sin embargo es pertinente precisar que la doctrina y las diversas ejecutorias de la justicia americana y puertorriqueña nos enseñan que existe una excepción y esta se ejerce cuando se trata de pregunta sobre la credibilidad del testigo o de su testimonio, en este sentido si compartimos que se podría ampliar el contrainterrogatorio pero en aspectos de credibilidad, conforme también lo afirma Decastro "(...) por regla general el contrainterrogatorio debe limitarse a los temas tratados abordados durante el interrogatorio.

La anterior regla encuentra excepción en cuanto a la credibilidad del testigo, pues por regla general el contrainterrogatorio puede abordar cualquier tema cuando se orienta a cuestionar esta. La determinación por el juez de cuáles fueron los temas abordados durante el interrogatorio se soporta en un criterio amplio, en el que no es determinante el exacto lenguaje empleado por el testigo. Si a quien contrainterroga no se le permite preguntar por ciertos temas por no haber sido abordados en el interrogatorio, puede optar por convocar a declarar al testigo adverso como

soporte de su caso, evento en el cual debe examinarlo bajo las pautas del interrogatorio, a menos que en el curso del examen se demuestre la hostilidad del testigo y el juez autorice interrogarlo en la forma de contrainterrogatorio (...).”

A mi entender, en el Perú requiere de un mejor tratamiento legislativo a la presentación y exhibición de evidencias así como las reglas de todo el interrogatorio cruzado durante la actividad probatoria, las considero insuficiente a las que señala el modificado artículo 382 y los artículos 170, 376 y 378 del Código Procesal 2004, lo que genera que algunos operadores en la praxis judicial al momento del contraexamen aborden o amplíen hacia nuevos temas que no fueron cubiertos en el examen directo desconociendo las finalidades y el alcance del contrainterrogatorio.

Desde una **perspectiva restrictiva** cuando exista dicha problemática que el contrainterrogador quiere ampliar el alcance de los temas, debe ser objetado por el adversario bajo el argumento “que la pregunta corresponde a temas no abordados en el examen directo” por lo que deberá ser rechazado por el juez. Bajo esta premisa solo cabría examinar la credibilidad del testimonio y sobre aspectos propios de la persona como testigo, pero no es posible ampliar los temas a examinar bajo el argumento que el testigo acaba de responder tal frase o se hizo la pregunta en tal sentido; al respecto se debe diferenciar las expresiones lingüísticas que absuelve al examinado con los temas que son materia y fueron abordados por la parte que propuso al testigo para el examen directo.

Otro argumento, bajo la lógica que ambas partes estuvieron en la audiencia de preparación del juicio (etapa intermedia en el Perú) en donde anunciaron públicamente sus medios de conocimiento y elementos probatorios a ser actuados y exhibidos en el juicio en donde deben haber descubierto y expresado obligatoriamente qué van a decir y con qué fines van a ir al juicio oral los órganos de prueba.

Estimo que cada parte estratégicamente desde su teoría del caso puede decidir oportunamente (etapa intermedia) la existencia de un testigo coincidente o común”, de serlo, lo ofrece como prueba de descargo, ya que al existir dos posiciones encontradas los temas a ser abordados por las partes serán diferentes, por lo que, el contrainterrogador puede proponer un segundo examen directo del “testigo coincidente o común” no

hay prohibición legal para impedirlo, ya que será la estrategia probatoria de su teoría del caso.

Sobre la materia del examen no existe una perfecta regla en el Perú, sin embargo, pienso que este defecto normativo no excluye a que la parte adversaria a quien ofreció al testigo pueda pedirle al juzgador le conceda la posibilidad de efectuar el interrogatorio directo en otro momento, después que se concluya con los testigos de cargo, salvo que el juez, en estricto ejercicio de su discrecionalidad y control judicial permita al contrainterrogador a formular las preguntas como si se tratara de un examen directo siempre y cuando sean pertinentes al objeto de prueba judicial. Para esta discusión podría ser útil la previsión legal (art. 378 inc. 10 Código Procesal Penal de 2004) que tranquilamente puede ser invocada por el juez para autorizar un nuevo interrogatorio en caso se quiera ampliar o abordar nuevos temas en el contrainterrogatorio, pero siempre y cuando haya sido admitido por el juez como testigo común para ambas partes.

Estamos convencidos que en esta discusión tiene mucho que ver la discrecionalidad del juez y sobre todo los paradigmas e ideología política procesal de este operador, si en su cabeza gobierna los ideales del modelo inquisitivo o quiere descubrir a como dé lugar la verdad material no va a compartir la perspectiva restrictiva sino más bien **la perspectiva extensiva** (sin límite alguno), por lo tanto este permitiría toda clase de preguntas, sin interesarle el alcance o áreas del contrainterrogatorio y solamente le interesaría si las preguntas que efectúa el contrainterrogador son pertinentes. El Código 2004 en su artículo 378 inciso 4 (es genérico) permite en alguna medida la discrecionalidad del juez cuando prescribe “moderará el interrogatorio”.

Por otra parte, no es obligatorio hacer el contraexamen, es opcional. La parte adversaria a quien presentó el testigo y lo examinó a su favor no está obligada a hacer repreguntas. Es la estrategia de la teoría del caso quien finalmente orienta al profesional a decidir si formula preguntas o no, si la información que entregó el testigo en el examen directo le hace daño a su caso contrainterroga de lo contrario, la sugerencia es que no lo haga; recuerde que si contraexamina ya abrió la oportunidad para que el adversario rehabilite a su testigo.

En la decisión de contrainterrogar es preciso tener en cuenta las siguientes metas:

- 1. Atacar la credibilidad de un testigo adverso o de su testimonio** con el objeto: de minimizar el testimonio o que su testimonio es fantasioso o que evidencia interés, de “sacarla” de la escena de los hechos, de dejar al adversario sin testigo, etc., ello depende que persigue su teoría del caso. Por ejemplo, la testigo es una persona que tiene interés en el resultado o también en el sentido que la testigo fue condenada por delito de falsedad.
- 2. Atacar la credibilidad de algunas partes de la historia** que entregó el testigo adverso en el examen directo, en la oportunidad que planificó la teoría del caso ya debió establecer los “blancos” o puntos de contraataque; recuerde que no puede atacar a todo el testimonio sería repetir muchas preguntas, si es así seguiríamos en las viejas prácticas inquisitivas en donde todos los operadores repiten y repiten las mismas preguntas saliéndose, incluso, de la materia del examen; los formatos en el examen directo y el contraexamen son diferentes en este último solo se apunta a preguntas específicas o discretas y en el interrogatorio directo es por historias.

Por ejemplo, si usted identificó las posibles inconsistencias del testimonio del testigo con su declaración previa del testigo entonces refútele pero siguiendo el método apropiado que le proponemos en el último capítulo a fin de evitar las objeciones o que se repita lo que actualmente escuchamos en los tribunales ¿Explíquenos por qué en su declaración ante la Policía dijo que el vehículo que usted observó era de un color diferente? Esta forma de repreguntar es incorrecta y sucede porque no conoce la técnica de la confrontación. Es decir, busca evidenciar como meta que el testimonio del testigo es no creíble puesto que se contradice con otra versión previa de él.

Otro ejemplo, en esta meta también podría contradecir partes de la historia entregada por el testigo con otras tantas partes del testimonio de un segundo o tercer testigo pero que se contradigan para ello debe utilizar el método de la confrontación, es decir, sentando la base respectiva confirmando, acreditando y al final la confrontación. No es correcto repreguntarle ¿Por qué Juan (el segundo testigo) dice lo contrario a usted? El colega adversario dirá objeción juez

esta pregunta debe ser absuelta por un tercero; es por ello que afirmamos que es necesario seguir un método de trabajo. En fin hay varias técnicas avanzadas que explicaremos en el último capítulo.

- 3. Obtener testimonio del testigo adverso que apoye nuestras proposiciones fácticas**, esta meta se utiliza cuando el testimonio del adversario tiene elementos en común con las proposiciones de su teoría del caso, lo que busca el contraexamen es resaltarlas en forma pública para enfatizarlas ante el juez, que este se convenza de su tesis, pero cuidando que no se note que ataca al testigo. El examinador se debe comportar lo más ecuánime posible, la estrategia a seguir es hacer repetir al testigo partes seleccionadas del examen directo pero que le ayude a probar su tesis, pero recuerde no debe hacer una pregunta de más, debe parar, cuando ya logró sumar a su tesis; una mala pregunta y se cae todo lo que consiguió, es decir, debe tocar y correr, tocar y correr, pero mostrando mucha ecuanimidad, de lo contrario, el juez va a pensar que estás siendo abusivo con la testigo en el contraexamen.

Por ejemplo, la Fiscalía acusó a Rosendo de haber cometido delito de violación sexual a una estudiante universitaria de 19 años. La defensa alegó la existencia del consentimiento en las relaciones sexuales entre Rosendo y María. Observe y medite lo que busca las siguientes repreguntas:

- Testigo: ¿Usted es estudiante universitario, verdad? Sí.
- ¿Estudia en la Universidad de San Martín de Porres? Sí.
- ¿Rosendo estudió con usted toda la educación secundaria? Sí.
- ¿Es cierto que Rosendo estudia en la misma facultad con usted? Sí.
- ¿Hasta antes de la denuncia los dos almorzaban juntos casi todos los días? Sí.
- ¿Es cierto que los dos viven por el mismo distrito? Sí.
- ¿Es verdad que la hora de salida de clases es a las 22.00 horas? Sí.

- ¿Es cierto que en algunas oportunidades después de salir de clases se iban a pasear por el parque Los Bomberos en Lince? Sí.
- ¿Es verdad que las veces que paseaban llegaban a sus domicilios más allá de las 24.00 horas? Sí.
- ¿Es cierto que Rosendo en varias oportunidades la abrazaba a usted? Sí.
- ¿Es verdad que Rosendo le escribió dos cartas a usted? Sí.
- ¿En una de las cartas que le escribió Rosendo le dijo María me gustas, quiero que seas mi enamorada? Sí.
- ¿Es verdad que usted le contestó las cartas a Rosendo en donde le dijo lo voy a pensar? Sí.
- ¿Es cierto que después de escribirse las cartas él la besaba en algunas oportunidades y usted no lo rechazaba? Sí.
- ¿Rosendo era muy amiguelo? Sí.
- ¿Es cierto que ambos conocieron a Angie Jibaja? Sí.
- ¿Es verdad que a Rosendo por espacio de 15 días lo esperaba un vehículo color negro a la hora de salida de clases? Sí.

Hasta ahí pienso que ha conseguido demasiado para convencer que hubo consentimiento de parte de la víctima, pero estoy seguro que si usted pregunta sobre el acceso carnal se incendia la testigo o la sobrevictimiza o le hace recordar pasajes que la pueden hacer explotar, lo que genera que le conteste de muy mala manera y se caiga todo lo que avanzó. Pero si es un testarudo, quiere avanzar, confía en usted y desea coronar, le pregunta a la testigo entonces ¿Usted quería tener relaciones sexuales voluntarias con Rosendo, es verdad? Y ella le contesta, oiga usted no sabe el dolor que siento en este momento, al hacerme recordar el daño moral y psicológico que me ha causado todos estos años, sobre todo por la forma que me hizo sufrir y lo peor que fue contra mi voluntad, abusando que había bebido licor. Evite estos escenarios, es mejor parar en el punto preciso.

4. **Obtener el testimonio de un testigo contrario que entra en conflicto con el testimonio de otro testigo contrario** (buscando que difieran). En el contraexamen se busca que partes de la historia entregada por el testigo adverso se contradiga con la que entregaron otros testigos a efectos de generar conflicto, lo que le ayudará –tal vez– a buscar la duda, siempre que no hubiera en contra de su tesis otro elemento de prueba o medio de conocimiento. Entonces el procedimiento a seguir en la recusación o confrontación es enfatizar las contradicciones en los testimonios, la meta es conseguir para que ambos testimonios pudieran resultar ser calificados como inverosímiles.
5. **Obtener el testimonio fundamental de la evidencia.** Antes de explicar esta meta es necesario puntualizar que un buen contraexamen es aquel que se hace partiendo de nuestra propia evidencia y no de la evidencia del adversario, ello no excluye a que no se formule repreguntas, pero dejen en claro que las preguntas no resultarán ser muy seguras, se puede hacer repreguntas partiendo de sus creencias, de sus relatos, de lo que piensa del caso, pero estas preguntas son medianamente seguras y si usted parte de la evidencia del adversario su pregunta es mínimamente segura porque se está yendo de pesca.

Con esta base cognitiva, entonces, las preguntas en esta meta tienen por objetivo que el contraexamen apunte a lograr que el testigo suministre información que apoye o le dé consistencia o se haga más creíble o se fortalezca la evidencia demostrativa de su tesis o de la evidencia que utiliza para la refutación. Las preguntas deben ser las idóneas, recuerde que solo busca razones en la información del testigo contrario para que el juzgador no dude de su evidencia. Es pura táctica, destreza y habilidad.

6. **Buscar que aporte nueva evidencia a partir de una negación del testigo adverso.** El objetivo es múltiple porque hay una combinación de propósitos: primero, debilitar el testimonio del testigo; segundo, mostrarle al juez las razones y tercero, exhibir y aportar la evidencia respectiva pero que no le fue admitida en su oportunidad. El requisito es que el testigo niegue determinada situación fáctica o posición teórica que existe dentro del contenido de una declaración previa. Entendemos por declaración previa toda

aquella versión que declaró el testigo ante la Policía, ante el fiscal, ante el notario, ante entidad pública o privada pero que conste en un documento o soporte electrónico, etc.; en esta meta se debe seguir el método de la oposición que enseñamos en el capítulo del contrainterrogatorio.

Por tanto, el objeto, del contrainterrogatorio es como cita la doctrina “poner a prueba la verdad” que el testigo supuestamente absolvió en el examen directo. Las repreguntas giran sobre los temas y respuestas que absolvió el testigo en el interrogatorio directo.

2.3. El redirecto

Es la tercera etapa del interrogatorio. Pero se le conoce como un segundo interrogatorio directo al testigo por quien lo propuso. También se le conoce en algunas latitudes como interrogatorio redirecto. Se realiza después de que concluya el contrainterrogador, si este no realiza preguntas, entonces no hay acceso al redirecto.

El redirecto no es una fase para complementar o hacer las preguntas que se omitieron en el examen directo, tampoco lo es para ampliar a nuevos temas.

El redirecto tiene por finalidad rehabilitar la credibilidad del testigo que fue impugnado en el contrainterrogatorio.

En esta fase si es posible contrarrefutar a la prueba de refutación utilizada en el contrainterrogatorio e incluso, en esta fase se puede exhibir la prueba de contrarrefutación^[26].

[26] Respecto a la prueba de contrarrefutación Decastro sigue a Mauet quien la define “la evidencia de contrarrefutación es aquella que explica o niega la prueba de refutación ofrecida por la contraparte. Decastro pone un ejemplo que repetiremos a modo de ilustración: “el acusado presenta un testigo de coartada que lo ubica en un lugar distinto el día y hora en que ocurrieron los hechos. La teoría del caso es la imposibilidad física de cometer el delito. En su testimonio directo el declarante manifiesta su carácter consistente con la honestidad y la verdad; la Fiscalía presenta prueba de refutación consistente en una condena proferida recientemente en contra del testigo por el delito de falso testimonio. ¿Puede la defensa ofrecer como prueba de contrarrefutación la sentencia de revisión que dejó sin efecto el fallo condenatorio proferido en contra del testigo?” (La prueba de refutación. Defensoría del Pueblo, Bogotá, 2010, p. 69). Mi respuesta es afirmativa, puesto que al tener la defensa técnica un documento que contradiga la posición de la Fiscalía en el sentido que no tiene antecedentes penales al haber sido absuelto por un tribunal superior al que emitió la sentencia condenatoria es una clara evidencia de contrarrefutación y esta exhibición probatoria se tiene que efectuar justamente en la etapa del redirecto (la rehabilitación del testigo impugnado) puesto que primero se interrogó al testigo, luego contraexaminó el fiscal y exhibió prueba de refutación (evidencia extrínseca) y finalmente, es la oportunidad para contrarrefutar, que en palabras simples tiene por finalidad rehabilitar a su testigo. Es preciso recomendar

Esta fase es también opcional, no es obligatoria. La decisión depende de la estrategia asumida en la teoría del caso y además de lo que aconteció durante el contrainterrogatorio. Solo debe ejecutarse si es que hay necesidad de hacerlo, en esta decisión lo determinante es que en ese momento se tenga a la mano los mecanismos (elementos, documentos, etc.) para rehabilitar la alicaída credibilidad del testigo impugnado, si no lo tiene, es mejor no rehabilitar.

El redirecto no es una fase para efectuar preguntas de los temas que en el examen directo se omitieron, solo tiene como propósito rehabilitar, rehabilitar y rehabilitar.

En el redirecto sí es posible hacer preguntas sobre temas que se absolviéron en el contrainterrogatorio con la finalidad de aclararlos o contrarrefutarlos. Si pretende rehabilitar por rehabilitar, es decir, sin ningún sentido o estrategia o sin aportar la prueba de contrarrefutación, el adversario tiene expedito el camino para plantear una objeción por rehabilitación inapropiada que debe ser declarada fundada.

Si el examinador hace preguntas de temas nuevos que no han sido materia del contrainterrogatorio, entonces también es probable que le deduzcan una objeción por rehabilitación inapropiada porque ya pasó la etapa respectiva para incorporar temas al interrogatorio.

Por otro lado, cabe la posibilidad de que algún colega quiera arriesgar el todo por el todo, a su suerte, bajo el falso argumento que el adversario no conoce las finalidades y alcances de cada una de las etapas del interrogatorio, pero también es posible que el adversario litigue con la siguiente estrategia: el supuesto desconocedor de las finalidades y alcance no objeta la pregunta a fin de que no solamente se desacredite el testimonio del testigo, sino también el del profesional que interroga e incluso, desacredite totalmente la teoría del caso del examinador y espera

a los litigantes que si en ese acto no cuenta con un contradocumento al exhibido por la Fiscalía en el contrainterrogatorio es mejor no aventurarse hacer el redirecto puesto que pone en riesgo total a su teoría del caso, más aún si existe la posibilidad real de que lo vuelva a impugnar en el recontrainterrogatorio. Nuestro Código Procesal 2004 no ha previsto las 4 fases del interrogatorio menos expresa que se pueda hacer uso de la prueba de contrarrefutación sin embargo desde una perspectiva penal constitucional sí es viable admitirla por ser una manifestación concreta del derecho a la defensa y de contradicción del testimonio adverso y al de refutar y debatir públicamente la prueba.

con tranquilidad y paciencia el alegato de clausura para refrescarle la memoria al juez y decirle las razones por la cual no es creíble la postura del profesional adversario.

Finalmente, es pertinente anotar que en esta fase no se admiten las preguntas sugestivas, ellas están prohibidas para el redirecto, si se pueden utilizar todas las reglas para el examen directo. No debe olvidarse, que utilizar el redirecto es abrir la puerta de par en par para que la parte que no ofreció al testigo lo vuelva a impugnar en el reconcontrainterrogatorio o recontrarredirecto.

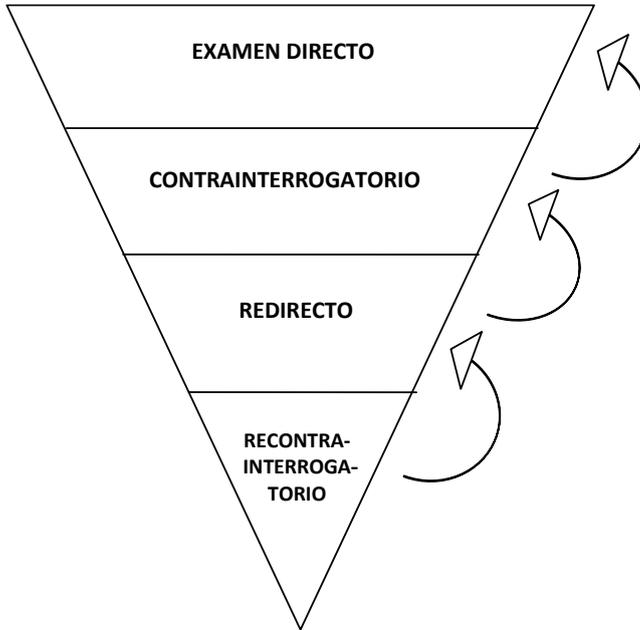
2.4. El reconcontrainterrogatorio

Estamos de acuerdo con la doctrina cuando expresan que “el juez puede permitir el reconcontrainterrogatorio cuando aún hay necesidad de aclarar algo producido en el redirecto. Se debe recordar que el límite del redirecto son los temas tratados en el concontrainterrogatorio y el límite del reconcontrainterrogatorio son los temas tratados en el redirecto”.

Esta fase tiene por finalidad volver a impugnar como en el concontrainterrogatorio. Solamente se accede al reconcontrainterrogatorio si es que el adversario hizo uso del redirecto, de lo contrario, no es posible acceder ya que sería afectar la igualdad del derecho de las partes. Es decir, la utilización de esta etapa está supeditada a la decisión del uso del redirecto. Hacer uso del redirecto es abrir la puerta para que la parte procesal contraria reconcontrainterrogue.

Es la última etapa del interrogatorio, esta es opcional no es obligatoria, se llega a ella si es que su adversario hace uso del redirecto o si es que rehabilitó al testigo impugnado. Rigen las reglas del concontrainterrogatorio.

3. REPRESENTACIÓN GRÁFICA, INTERPRETACIÓN Y SIGNIFICADO DEL ALCANCE DE LAS ETAPAS DEL INTERROGATORIO



El triángulo invertido que se observa es la representación simbólica de lo que es realmente el alcance o las áreas del interrogatorio. Estas etapas se distinguen por el alcance y su finalidad, que en cada una de ellas es diferente conforme ha quedado explicado anteriormente. Las flechas nos referencian ascendentemente el alcance de los temas del interrogatorio que pueden ser abordados entre etapa y etapa.

En el primer recuadro, en forma descendente está el examen directo, fíjese que tiene mayor cobertura que el resto. La explicación es que en la primera etapa del examen directo el interrogador fija las reglas del objeto materia del examen, por lo tanto, cuando corresponda el contraexamen solo se pueden hacer preguntas de los temas que el examinado contestó en esta primera fase.

En el segundo recuadro se ubica el contrainterrogatorio. Repito, en esta fase se puede presentar la prueba de refutación; controvertir, refutar el testimonio del testigo entregado en el examen directo; hacerle preguntas al testigo sobre aspectos que le pueden impugnar como testigo o a

su testimonio; pero solo sobre las respuestas de los temas (no de las preguntas) que fueron abordados en el examen directo. No puede interrogar sobre temas nuevos, sería ampliarlos lo que desborda el alcance y la finalidad de cada una de las etapas. Se puede hacer uso de la evidencia extrínseca (prueba de refutación). Pero es de apreciarse que el área a interrogar es menor.

En el tercer cuadro, se encuentra el redirecto y su finalidad es rehabilitar al testigo, pero solo sobre los aspectos de credibilidad y que fueron materia de impugnación o controversia en el contrainterrogatorio. Se puede presentar prueba de contra refutación para rehabilitar al testigo en aquellos aspectos que haya sido controvertido en el contrainterrogatorio. Es de observarse que el área de esta etapa es menor que el área de la primera y de la segunda etapa. Aquí no se pueden abordar preguntas nuevas o que el examinador haya olvidado hacer en el examen directo.

Por último, el recontrainterrogatorio es un segundo contrainterrogatorio. El contraexaminador puede volver a desacreditar al testigo en aspectos de credibilidad e incluso es posible que vuelva a refutar o controvertir su testimonio, pero siempre sobre lo que absolvió en el redirecto. Nótese que este es el recuadro más pequeño, lo que significa que es menor sobre lo que debe preguntarse. Si la parte que propuso al testigo no hizo uso del derecho al redirecto, entonces la parte contraria no tiene derecho ni acceso a utilizar el recontrainterrogatorio.

CAPÍTULO TERCERO

**Las preguntas en el
interrogatorio cruzado**

Las preguntas en el interrogatorio cruzado

1. INTRODUCCIÓN

Hay toda una tipología de preguntas pero la construcción de ellas está en función de los objetivos que persigue la teoría probatoria de su teoría del caso del examinador, depende también del rol que desempeñe el interrogador^[27] en el juicio, ya que según esta posición se le permitirá hacer, por ejemplo, preguntas sugestivas, si es un examen directo le están prohibidas esta clase de preguntas, pero si es un contraexamen sí le están permitidas.

La construcción de las preguntas es muy importante para lo que persigue finalmente la teoría del caso. Para proyectarse a ellas es obligatorio que el entrevistador se pregunte durante la fase de planificación: ¿Qué quiero escuchar del interrogado? ¿La información que entregará el testigo es un aporte real a mi teoría del caso? ¿Qué deseo demostrar o evidenciar al juez con sus respuestas? Al absolverse estas interrogantes tienes ya la madeja del hilo, pero a ella hay que agregarle los detalles de cada uno de los temas o puntos que has definido en la planificación de tu teoría probatoria.

Es pertinente, que todo interrogador conozca las reglas que gobiernan todas las fases del interrogatorio, no puedes ni es dable salir al ruedo

[27] El interrogador debe ser una persona calificada, cualificada y entrenada, motivo por el cual debe tener cualidades personales, habilidades y destrezas especiales, habida cuenta que la actividad del interrogador es mantener atento al juez y al testigo para obtener de esta información, que debe ser asimilada por aquel para sustentar su teoría del caso. Esta definición de interrogador es escrita por Raúl Cadena Lozano y Julián Herrera Calderón quienes siguen a Orlando Alfonso Rodríguez en su obra el testimonio penal y sus errores. A mi entender no es mantener atento al juez y al testigo, más bien estimo que utilizando técnicas y destrezas debe obtener la información más relevante del testigo a favor de su teoría del caso y lograr que el juez las internalice progresivamente conforme va avanzando la actividad procesal. En lo que si coincido totalmente con ellos es en las cualidades y destrezas que debe existir en el interrogador, por enumerar las cualidades: motivación, alerta, paciencia y tacto, credibilidad, objetividad, autocontrol, adaptabilidad, apariencia y presentación; en las habilidades y destrezas tenemos: habilidad para hablar y conocimiento integral.

a “preguntar por preguntar” ese estilo de actuación quedó atrás con el sistema inquisitivo, quien aún lo practique no ha interiorizado los paradigmas que persigue el modelo acusatorio moderno. Hoy se protege al máximo los derechos y las garantías de la persona ya no es posible efectuarlo de esa manera, ya que la oralidad exige en la participación de los sujetos procesales habilidades, destrezas y técnicas para intervenir y litigar.

El examinador debe conocer y haber elaborado su teoría del caso, es un requisito esencial. Si es que no conoce ni ha planificado su nivel probatorio, entonces va camino al fracaso de su caso. Este nivel le enseña con anticipación quiénes serán sus fuentes, órganos de prueba, elementos probatorios y medios de conocimiento, asimismo qué van a decir cada uno de ellos durante el interrogatorio y cuál va ser el aporte probatorio de cada uno de ellos o qué pruebas tendrá que exhibir o evidenciar o demostrar ante los ojos del juez, también qué debilidades, amenazas o fortalezas presentan el testigo y el testimonio de cada uno de ellos, así como los aspectos propios de ellos que pueden ser objeto de impugnación en el contrainterrogatorio.

En concreto, si conoces todo lo que exige la teoría probatoria aplicable a tu caso, entonces estás preparado para construir preguntas idóneas, útiles y conducentes a tus propósitos con la prueba testimonial y con la presentación y exhibición de la evidencia.

De ser así, el siguiente paso es que conozcas cómo estructurarla. Aquí hay dos situaciones que observar: en cuanto a la forma de la pregunta y al objeto sustancial materia de probanza, a fin de evitar las objeciones del adversario.

El entrevistador tiene que reducir al mínimo que el colega adversario formule objeciones a sus preguntas, no se olvide que en alguna medida le afecta a usted profesionalmente, pierde credibilidad profesional.

Estas oposiciones se aprenden litigando o ejerciendo el derecho o trabajándolas oportunamente en un taller vivencial pero siempre guiado por lo que quiere la estructura conceptual de la tipología de las preguntas y/o por el objeto de prueba del caso en concreto.

Como se dijo anteriormente, en el examen directo existe la prohibición de las preguntas sugestivas, pero si decides utilizarlas en el

contrainterrogatorio debes saber qué información o aspectos probatorios de su teoría como abogado o fiscal pretende incorporar a través del interrogado, ya que en esta clase de preguntas el interrogador plantea la interrogante y al interrogado solo le queda absolverla con una respuesta de carácter afirmativa o de negación. Es decir, un contraexaminador preguntará, por ejemplo:

- ¿Estuvo el día 15 de julio de 2007 en horas de la noche en la discoteca PK2?
- ¿Es cierto que esa noche estuvo acompañado de Juan?
- ¿Estuvo usted bailando con María?
- ¿Es cierto que bebieron hasta las cinco de la madrugada?
- ¿Es cierto que cuando salieron al exterior de la discoteca para retirarse a su domicilio lo hicieron en un grupo de 8 personas?
- ¿Es cierto que hubo una pelea?
- ¿Es cierto que usted tuvo varias heridas cortantes?
- ¿Es cierto que usted se defendió con un arma de fuego?
- ¿Usted hizo dos disparos con el arma de fuego que tenía en su poder?
- ¿Es cierto que en la pelea resultó una persona muerta?

Las respuestas esperadas siempre deben ser en sentido afirmativo (sí) nunca deben ser negativas. Lo que pretende el contrainterrogatorio de las preguntas sugestivas es recibir una respuesta positiva, de lograrlo quien contrainterroga ya introdujo como información toda la aceptación del testigo.

Pero si la respuesta es una negación, entonces el entrevistador deberá apelar al arte interrogativo y en el menor tiempo, "lo que dure en estirarse un resorte", debe repreguntarle bajo otra técnica indirecta a fin de que por vía de ella finalmente le entregue la respuesta que desea recibir del testigo. Si insiste le va decir siempre en sentido negativo y bajo esa línea el interrogador pierde.

En el contrainterrogatorio, el examinador debe saber la respuesta a ser entregada por el examinado. De no saberlo se estaría yendo de pesca, ello es de riesgo y peligroso para su teoría del caso ya que va recibir como pesca todo tipo de respuestas que no son de su agrado y es probable que no encuentre nada a favor de su teoría. Ir de pesca en un interrogatorio aparte de riesgoso le resta credibilidad a su caso.

La praxis nos enseña lo siguiente: muchos colegas efectúan preguntas sugestivas en el contrainterrogatorio, claro está, con un propósito definido; sin embargo, la parte adversaria objeta la pregunta por desconocimiento de las reglas del contraexamen, es cierto que el juez va a declarar infundada la objeción, pero a él le va generar una duda y con toda seguridad se preguntará qué pretende ocultarme esta parte procesal. También cabe la posibilidad de que el juez piense que no desea que escuche del testigo el abogado objetante. Y si esto se repite varias veces su historia de juicio será menos creíble.

Contra las malas preguntas formuladas por los examinadores existen las reglas de las objeciones. Las objeciones son mecanismos de disconformidad que se expresa oralmente ante el juez, estas incidencias deben ser tramitadas como tal, la decisión del juez es inimpugnable, en el viejo Código se le conocía como oposiciones. El juez las debe resolver de inmediato, si es que él está siguiendo el ritmo del debate oral; las debe resolver en primera, de lo contrario, sin temor a equivocarme va decirle al profesional objetante "que la fundamente". Si el juez sigue el curso del debate en forma atenta, no hay necesidad de pedirle que fundamente la objeción salvo que sea inapropiada la objeción, es decir, no hay razón para efectuarla. En este caso sí es necesario que la fundamente quien la invocó.

Se recomienda que el profesional que objeta la pregunta deba decir sus razones. Es de precisar que las características de las objeciones es que son oportunas, inmediatas y fundamentadas; es por esta última razón que es incorrecto que el abogado o fiscal exprese simplemente "objeción", lo correcto es pronunciar: "señor juez, objeción, es una pregunta cerrada", "señor juez, objeción, es una pregunta oscura", "señor juez, objeción, es una pregunta sugestiva", "señor juez, objeción, es una pregunta irrelevante", "señor juez, objeción, es una pregunta compuesta o de respuesta múltiple", "señor juez, objeción, es una pregunta argumentativa", "señor juez, objeción, es una pregunta repetida", "señor juez, objeción, es una

pregunta que debe responder un tercero no él”, “señor juez, objeción, es una pregunta ambigua”, “señor Juez, objeción, es una pregunta ininteligible”, “señor juez, objeción, es una pregunta vaga”, “señor juez, objeción, es una pregunta confusa”, “señor juez, objeción, es una pregunta narrativa”, “señor juez, objeción, es una pregunta hipotética”, “señor juez, objeción, es una pregunta hostil”, etc.

El modelo acusatorio le permite efectuar objeciones a las preguntas mal estructuradas del adversario. No se debe “objetar por objetar” tiene que conocerse previamente: las clases de objeciones y qué objeto persigue; después de ello se deben articular^[28]. Las objeciones pueden realizarse a la forma de la estructura interrogativa de la pregunta o estar esencialmente vinculadas al objeto substancial de la prueba.

Se supone que para todo el interrogatorio el profesional propone órganos o fuentes de prueba para comprobar o rechazar la hipótesis de su teoría del caso. Por lo tanto, el examinador debe poner el máximo empeño en efectuar un interrogatorio lo más convincente posible, no solo en el relato del testigo sino también que el interrogatorio sea el más apropiado y que persiga objetivos concretos.

Debemos tener en cuenta la forma procesal de las preguntas conforme Young^[29] lo repite: “Deben suprimirse, en el interrogatorio, expresiones como sí sabe y le consta y es cierto y cómo le consta, porque si bien la ley no exige una forma determinada de interrogatorio, este no debe contener que sugieran al testigo una constatación determinada”. Por el contrario, los “interrogatorios para los testigos deben contener las palabras diga si conoce, mencionar hechos en forma genérica; no indicar en ningún momento la contestación buscada; referirse en cada pregunta a un hecho solo, y requerir la razón de los dichos”. Nosotros compartimos la oposición de Young que no se debe utilizar frases incorrectas para dar inicio a la pregunta o cuando se introduce estas construcciones lingüísticas a la pregunta. Lo correcto y apropiado es que las preguntas sean

[28] Esa es la forma correcta de litigar, de lo contrario, no avanza positivamente la reforma procesal en el Perú, lo que ya no es responsabilidad del Estado sino de los operadores del proceso penal. Es por eso que en diversas conferencias requerimos que los Colegios de Abogados cumplan con su deber de reactualizar a sus agraciados a fin de que estos eleven su nivel de sapiencia y profesionalismo sobre las reglas del Código Procesal Penal de 2004 y las técnicas de litigación oral.

[29] YOUNG, Tomás E.J. Ob. cit., p. 147.

precisas, claras y concretas, se debe abordar un hecho por cada pregunta. Les cuento que uno de los secretos a efectos de operativizar en forma correcta la pregunta se debe conocer previamente todos los detalles de cada episodio relevante del hecho criminal, luego, la pregunta a formularse debe buscar que el examinado le entregue las razones de cada detalle importante del hecho delictivo o en palabras más sencillas de los actos de ejecución que desarrolló el sujeto activo en contra de la víctima.

Es cierto que los ordenamientos procesales no prescriben ni obligan de forma alguna a los examinadores; sin embargo, se deben observar pautas básicas a fin de no hacer incurrir en error o no confundir al testigo. Por citar, solo se debe interrogar **un hecho por pregunta**. Si contuviera dos o más hechos, incurre en una pregunta compuesta y por lo tanto es posible de una objeción; por ejemplo, “¿testigo vio a la persona que sustrajo el bolso a la agraviada?”, que difiere de la siguiente: “¿testigo observó a la persona que sustrajo el bolso a la víctima cuando era cogoteada por dos personas de tez morena?”.

También es prudente ingresar a los diversos y siguientes detalles del interrogatorio progresivamente; otro consejo debe cubrir la materia del examen desde los puntos genéricos a los más específicos pero guiados por el tema, los concluye y después pasa al siguiente tema aborda los detalles, concluye y luego, pasar a un tercer tema, cubre sus detalles, los acaba y así sucesivamente, hasta agotar los hechos, buscando siempre que el testigo o perito le entregue las explicaciones o razones respectivas, es decir, siguiendo el método deductivo.

2. TIPOLOGÍA DE LAS PREGUNTAS

A. Preguntas abiertas

Son preguntas que buscan una respuesta expositiva puntual. La forma cómo se plantea la pregunta limita la respuesta.

Es un riesgo formular preguntas de este tipo si no conoces todos los episodios de la película, lo esencial es conocer cada uno de los actos ejecutivos del hecho delictivo.

Si el testigo no está preparado podría relatarle “lo que desee” y ello puede hacerle perder el control del interrogatorio. ¿Por qué? El testimonio de un testigo no preparado contendrá una serie de situaciones, algunas positivas y otras negativas para el caso, pero si las evalúas como un observador ajeno, distinguirá que estratégicamente es una amenaza para su teoría

Ejemplo de pregunta abierta limitada a respuestas concretas

- María, ¿nos explica qué ocurrió entre usted y Juan antes de llegar a la discoteca PK2?
- ¿Qué sucedió cuando ya se encontraban al interior de la discoteca PK2?
- ¿Cuánto de licor libaron el día 14 de febrero de 2010?
- ¿En algún momento después de salir de la discoteca PK2 sufrió violencia psicológica o física por parte de Juan?
- ¿Qué más sucedió antes de que usted ingresara al hostal?

B. Preguntas de introducción

Son preguntas de introducción aquellas que se formulan con el objeto de adentrar al testigo o perito al *thema probandum*; se hacen con la sola intención de hacerles recordar determinada situación fáctica que ellos observaron o intervinieron en alguna oportunidad, pero debido al tiempo transcurrido no lo recuerdan claramente.

Por experiencia profesional sabemos que muchos testigos durante el interrogatorio no recuerdan lo que percibieron o escucharon, otros simulan no recordarlo, algunos recuerdan solo una parte de lo acontecido. Entonces, como está prohibido hacerles leer o que ellos lean las instrumentales a fin de evitar que se contaminen con lo que fluyan de estas fuentes de prueba, sí es posible en sus casos hacerles preguntas de introducción o de transición. Por ejemplo, algunos policías que tienen que declarar sobre sus intervenciones policiales.

Estas preguntas tienen un doble fin: generarles confianza a los testigos para que pueda declarar con tranquilidad y, adentrarlos al punto o temas sobre los cuales tratará el contenido de la declaración.

Muchos testigos que no han sido debidamente preparados sienten temor de fallar o incurrir en algún tipo de responsabilidad. Es por eso que se muestran cautelosos, es para ellos a quien van dirigidas este tipo de preguntas a efectos de adentrarlos al *thema probandum*.

También se le conoce como preguntas preliminares o introductorias, pero no es para que el abogado “ponga las palabras en la boca del testigo”. Esta clase de preguntas tiene su límite, en ellas no se debe ingresar al fondo de la controversia es solo para introducir al testigo a un determinado contexto.

Estas preguntas exigen flexibilidad del juzgador debido a la situación en que se encuentra el testigo. En los lugares donde no está vigente el Código Procesal es necesario echar mano de ellas, pero cuando llegue la oportunidad que los fiscales y abogados preparen a sus testigos no es necesario utilizarlas.

Algo importante que estaba omitiendo en las preguntas de introducción: están permitidas las de tipo sugestiva en forma excepcional. Nuestro Código Procesal Penal de 2004 no las contempla; sin embargo, sí puede utilizarlas previa autorización del Juez cuando el testigo no recuerda aspectos importantes de lo que ha percibido por el tiempo transcurrido o por pérdida de memoria^[30].

[30] La memoria es igual que una biblioteca, almacena información de forma estructurada sistemática, de modo que la recuperación depende de cómo se catalogó o codificó la información. Por ejemplo la memoria sensorial y la percepción, es obvio que son procesos cognitivos muy cercanos y que difícilmente se puede entender uno sin el otro. Las sensaciones son el punto de partida de la percepción, y la percepción es el primer paso hacia el recuerdo. Sin sensación no hay percepción (salvo en las alucinaciones), sin percepción no hay recuerdo. O dicho de otro modo, solo llegará a formar parte de nuestros recuerdos aquello previamente percibido, aunque, como en las alucinaciones, también hay recuerdos que no proceden de la percepción, y entonces se habla de falsos recuerdos. Pero percepción y memoria tienen más cosas en común. La percepción va más allá de las sensaciones, y habitualmente se define como el proceso mediante el cual dotamos de significado a las sensaciones; la memoria procesa y almacena la información significativa. Y aún más, entre los procesos básicos de la percepción están la detección, la discriminación, el reconocimiento y la identificación, procesos en los que interviene inevitablemente la memoria, en un ciclo continuo que se retroalimenta. Los estudios al respecto modelos generales de memoria nos enseñan que la información procedente de los sentidos tras pasar por el almacén sensorial y antes de almacenarse en la memoria a largo plazo (MLP) es transferida a la memoria a corto plazo (MCP). Esta sería un almacén de retención a corto plazo, pero, lo que es más importante, se la considera responsable de los procesos de codificación de la información, aunque también de la recuperación, pues es en ella donde se activa la información procedente de la MLP (...). Así pues, junto a las funciones de mero almacenamiento se le atribuyen funciones ejecutivas y de control de la información. Véase con más amplitud: MANZANERO, Antonio L. *Psicología del testimonio*. Pirámide, Madrid, 2008, p. 29 y ss.

No debemos olvidar que el juez tiene un margen de discrecionalidad y él puede autorizar más aun si él conoce toda la literatura de la doctrina en esta materia. Lo que sí no puede hacer el juez es restringir el derecho de la parte contraria a contradecir el testimonio de este testigo. Al respecto, la doctrina para formación de jueces en Colombia expresa^[31]: “De todas maneras hay ciertas preguntas sugestivas que el juez, en el interés de avanzar, debe permitir. Algunos ejemplos son: a) Para establecer asuntos preliminares como los particulares del testigo. b) Cuando la memoria del testigo esté agotada, siempre y cuando la pregunta se dirija estrictamente al tema. c) Cuando el testigo sufre de alguna incapacidad como edad avanzada, inteligencia limitada, niñez, etc. En estos casos el juez debe estar especialmente atento para frenar excesos que le quitan al testigo la palabra real”.

Por ejemplo:

Fiscal: Testigo usted en su condición de policía nos ha contestado anteriormente que ha tenido un sinnúmero de intervenciones policiales, ojalá que recuerde aquella en donde hubo una balacera entre la Policía y unos asaltantes por la avenida Universitaria en donde hubo un disparo de revólver, el que impactó en un poste de luz y luego en la pierna de un transeúnte, ¿recuerda ahora esta intervención?

Fiscal: señor juez, el testigo está convaleciente de una operación a la columna y ha permanecido por un buen tiempo en la sala de cuidados intensivos, le solicito me autorice hacer uso excepcional de preguntas sugestivas en vista que la intervención quirúrgica le ha restado sus capacidades de almacenamiento cognitivo, en el expediente judicial corren copias de las instrumentales que acreditan dicha situación. juez: Tiene mi autorización señor fiscal. Fiscal: Gracias juez.

[31] USAID. *Técnicas del Juicio Oral en el Sistema Penal Colombiano*. Tomo I. *El rol de los jueces y magistrados en el sistema penal colombiano*. Serie de Manuales de Formación, elaborado con el apoyo de USAID, Bogotá, setiembre de 2005, p. 98.

Diga testigo, ¿el 14 de febrero de 2010 estaba usted de servicio en la puerta del Banco BTP? Sí. ¿Al frente del banco está ubicado el hostel PK2? Sí. ¿Es cierto que cumplía su servicio al interior de las oficinas del banco? Sí. ¿Desde el interior del banco observó el 14 de febrero 2009 a las 2:00 de la mañana una balacera en la puerta del hostel? Sí. ¿Es cierto que anotó la placa de rodaje de uno de los vehículos? Sí. ¿La placa de rodaje que anotó es la FI-1595? Sí. ¿El vehículo es de color azul marca Toyota Tercel? Si. No más preguntas.

C. Preguntas de transición

Solórzano Garavito las define como aquellas que “permiten cerrar temas y llevan al testigo de un tema a otro tema, con lo cual se garantiza que todos los tópicos queden cubiertos, y generalmente van acompañadas de una pequeña introducción que permite que el testigo entienda que van a abordar un tema fundamental”^[32].

En cuanto a las preguntas de transición, si el litigante está interrogando a un testigo bajo el criterio de tema por tema y de un momento a otro se percata que ha omitido detalles de un tema que ya ha interrogado o como consecuencia de las respuestas recuerda otros aspectos no abordados; en ese momento, requiere de la mayor prudencia posible a fin de no perder el ritmo del interrogatorio, lo prudente es que concluya el tema que está interrogando en ese momento para luego retornar a los detalles del punto o temas que recordó que le falta abordar.

El examinador no debe desesperarse, tampoco puede perder los papeles menos hacer un zigzag^[33] al interrogar, tiene que culminar

[32] SOLÓRZANO GARAVITO, Carlos Roberto. *Sistema acusatorio y técnicas del juicio oral*. 3ª edición, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2010, p. 240.

[33] No debe hacer un zigzag en ese estado del interrogatorio sería perjudicial para el examinador, pues se desconcentraría. El interrogador hace un zigzag de su examen cuando aborda un detalle de un tema, luego, de otro, pasa a un tercer punto, luego, retorna al primero, transita por un cuarto punto y sigue así sucesivamente hacia detalles diferentes y múltiples sin un norte que lo guíe, sin interesarle que debe seguir un orden por temas o por la cronología de los hechos o por el testimonio más creíble o por el testigo más creíble o por el principio de la primacía y novedad, etc. El estratagema del interrogatorio zigzag se utiliza cuando al examinar te percatas que el examinado viene aleccionado, acondicionado, muy preparado para repetir una lección enseñada, entonces tienes que sacar tu técnica del zigzag para desorientarlo o desubicarlo con ello consigues que el testigo pierda concentración en su historia aleccionada, luego, retomas, el punto o tema que desea continuar en forma normal su interrogatorio.

el tema abordado. Es conveniente que anote los detalles que recordó y cuando concluyas, recién es el momento para retomar las preguntas pendientes.

Para ello expresará: Testigo retornaremos al tema sobre “su permanencia en la casa de la occisa”, testigo retornaremos al tema sobre “el momento en que estaban sustrayendo las cosas”, testigo retornaremos al tema sobre “el momento que estaban tomando licor con la agraviada”, formula la pregunta pendiente y luego, en voz alta expresa: Ahora ingresaremos nuevamente al tema “de la sustracción de la caja fuerte del domicilio de la occisa” o “al momento de la fuga” o “cuando golpearon al agraviado”, formulas las preguntas que sean necesarias, las concluyes y así vas saliendo de todos los detalles pendientes y de esa manera logras vencer tu eventual y probable desesperación. Es decir, sales airoso de esa falta de preparación o impropia situación problemática utilizando a las preguntas de transición.

Actuar de esta manera es una excepcionalidad y no una regla, se ve mal que a un buen profesional siempre le sucedan estos hechos, evidencia una falta de preparación o desconocimiento de la teoría del caso.

Estratégicamente, también podría utilizar las preguntas de transición cuando está por concluir todo el interrogatorio directo y desea que el testigo le repita parte de la declaración más importante por ser fuerte para su caso. Es probable que su pregunta sea pasible de objeción al volver a repetirla, pero también es cierto que usted se la está jugando en un momento conclusivo del interrogatorio, en vista de que lo que busca realmente es dar mayor énfasis a su salida del interrogatorio, con la finalidad que su interrogatorio concluya en un “nivel alto” o calificado como un “buen interrogatorio”. Para estos fines debe anunciar en voz alta que está finalizando el interrogatorio, por ejemplo, “bien para finalizar, retomemos el tema de los disparos solo dos preguntas más”, pero cumpla su palabra, quiero que me diga ¿está usted seguro que el acusado fue el autor del disparo? Sí señor fiscal. ¿Cuántos disparos fueron? Dos. Muchas gracias. Esta forma de actuar no es una regla es pura estrategia del abogado a fin de enfatizar los aspectos más relevantes de su teoría al concluir el interrogatorio convirtiendo el testimonio en impactante, persuasivo y convincente a su teoría probatoria.

Por ejemplo:

Fiscal: Testigo retomemos el tema del momento de los disparos ¿Diga hacia dónde estaba su mirada el día 27 de julio de 2010 en el momento que usted escuchó los disparos? Testigo: Mi mirada estaba directamente a la puerta de ingreso del Banco BPP. Gracias pasemos al tema cuando salieron unas personas del interior del Banco, ¿Diga, observó cuántas personas salieron del Banco? Sí fueron 4 personas encapuchadas. Fiscal: Gracias, retomemos el momento en que se dieron a la fuga, ¿usted observó el color y la placa de rodaje del vehículo que abordaron las personas del Banco? Testigo: Sí, estaba al frente del Banco era color blanco, marca Toyota Marx II y de placa DO-1786. Fiscal: Muchas gracias.

D. Preguntas argumentativas

Estas preguntas tienen por objeto que en lugar de buscar la evidencia, trata de obligar al testigo a caracterizar su propia declaración.

Es aquel cuestionamiento que contiene una inferencia o deducción para que el testigo confirme o rechace lo que se pretende con la pregunta^[34].

Por ejemplo:

Fiscal: (al testigo de descargo) ¿Usted no pudo escuchar cuando el ladrón huía de la casa después que robaron en la casa de su vecino?

Abogado: (al acusado) ¿Entonces, usted sustrajo las especies del vehículo del agraviado porque deseaba utilizarlas y después devolverlas en una semana?

Fiscal: (al testigo de descargo) ¿Pero usted en la ubicación que se encontraba en el grifo es imposible que haya visto las características físicas de las personas que subieron al auto a la secuestrada?

[34] CADENA LOZANO, Raúl y HERRERA CALDERÓN, Julián. *Técnicas de interrogatorio y conainterrogatorio en el sistema acusatorio*. 2ª edición, Edición Jurídicas Andrés Morales, 2008, p. 106.

E. Preguntas capciosas

Son aquellas que debido a la forma de su estructura interrogativa inducen a error o buscan engañar al examinado, es por ello que están prohibidas en todas las etapas del interrogatorio.

Esta clase de preguntas favorece a quien las formule. La prohibición de realizar preguntas capciosas es absoluta en cualquier actuación y etapa procesal.

La doctrina procesal, entre ellas la colombiana, expresa que las preguntas capciosas “producen información de baja calidad por parte del testigo, información fundamentalmente proveniente de su error o confusión derivada de una formulación de la pregunta orientada a crear dicho error o confusión”.

Por ejemplo:

Fiscal: (al acusado) ¿Sr. Quispe usted tocó alguna vez el cuerpo de su hija?

Abogado: (al testigo de cargo) ¿Usted observó que el procesado abrazaba a su menor hija-la víctima?

F. Preguntas formuladas en términos poco claros: Confusas, ambiguas o vagas

Baytelman y Duce señalan que “las preguntas formuladas en términos poco claros pueden ser divididas en tres categorías específicas: preguntas confusas, preguntas ambiguas y preguntas vagas. En conjunto, pueden ser entendidas como aquellas preguntas que debido a su defectuosa formulación no permiten comprender al testigo con claridad cuál es el tema que efectivamente indagan. **La confusión** se da por lo complejo o poco claro de la formulación. **La ambigüedad** se da por el hecho de que la pregunta puede sugerir distintas cuestiones que se intentan indagar. Finalmente, **la vaguedad** se puede dar por la amplitud o falta de claridad en la pregunta. Lo que se pretende evitar es que el testigo cometa errores en su declaración de los hechos que conoce, derivado esto de la mala formulación de una pregunta, ya sea porque no se entiende lo que se

pregunta, porque lo que se pregunta no es claro o porque la respuesta requerida puede dirigirse en un sentido muy abierto”^[35].

En resumen, estas en vez de preguntar sobre hechos puntuales específicos, lo que hacen es confundir al testigo con el objeto de explotar la respuesta a favor del examinador.

La justificación para su prohibición es como explica Baytelman y Duce: “evitar introducir información de baja calidad al juicio, no porque el testigo necesariamente posea información de ese tipo, sino que por quien intenta obtenerla no lo hace en forma correcta”^[36].

Por ejemplo:

Fiscal: (al acusado) ¿Señor Romaní el día del homicidio estaba usted tomado, embriagado o ya había perdido el conocimiento debido a la cantidad de licor que había ingerido ese día?

Abogado: (al testigo de cargo) ¿El día que usted vio ingresar al señor Romaní a la casa de Juvencia estaba a una distancia apropiada, cercana o alejado de la puerta de la occisa?

G. Preguntas compuestas

Son preguntas compuestas las que contienen más de un hecho del evento criminal en la fórmula interrogativa.

Lo correcto y apropiado es que debe interrogarse independientemente hecho por hecho, uno por pregunta. Es una de las técnicas básicas de todo interrogatorio y se aplica a todas las fases del interrogatorio cruzado.

Es importante recordar lo que señalan Baytelman y Duce: “por lo general se le invita a responder a la última pregunta contenida en la frase, pretendiendo que cuando responda lo está haciendo también respecto de todo el resto de la información”. Bajo estos alcances se deduciría que en alguna medida la pregunta compuesta tiene los

[35] BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. Ob. cit., p. 108.

[36] Ídem.

rasgos de una pregunta engañosa o capciosa, pero a fin de distinguirlas les recomiendo que no la miren por el lado de los fines que persigue el examinador, sino por la cantidad de preguntas que ha incorporado como interrogante.

Es decir, contiene varias preguntas dentro de una sola interrogante. Interrogar de esta manera es dudar de la calidad profesional del litigante, es básico conocer esta pauta.

Por ejemplo:

Fiscal: (al acusado) ¿Diga si el 14 de febrero de 2010 estuvo en la discoteca PK2, en donde abrazaba a María, bailaba con Juana, bebía licor con Pedro y después salieron a la una de la mañana con dirección al aeropuerto?

Abogado: (al testigo) ¿Usted observó que el 14 de febrero 2010 Juan besaba a María, libaba licor con Juana, luego, se iba a la mesa en donde se encontraba con Pedro y si Juan presentaba signos de estar ebrio?

H. Preguntas sugestivas

Estas contienen dentro de su estructura interrogativa implícitamente la respuesta que quiere obtener el examinador. La misma sugiere o fuerza el contenido de la respuesta.

Las preguntas sugestivas están prohibidas en el interrogatorio directo. El fundamento de esta prohibición es evidente: si un fiscal presenta a un testigo de cargo es porque está convencido del testimonio de su testigo, le favorece; lo presenta a juicio, ya que no duda de su testimonio, el que debe concordar con la real versión de los hechos que alega en su alegato inicial y teoría del caso. Entonces, con esta prohibición se evita que el interrogador en el examen directo cuando interroga haga repetir al testigo lo que le interesa a su caso impidiendo que el juez discierna sobre “el conocimiento que proviene del propio testigo del que ha sido puesto por aquel”.

El interrogador en las preguntas sugestivas afirma hechos para que el interrogado los corrobore. Admitirlas en el examen directo sería

aceptar que el abogado es quien está declarando y no el testigo. Es decir, insinúan el sentido de las respuestas.

Bentham la define: "Una pregunta es sugerente cuando el hecho real o supuesto que el interrogador espera y desea ver confirmado con la respuesta, se indica al interrogado mediante la pregunta"^[37]. Las bases de admisión a su entender son calificadas como medio de celeridad y ayuda prestada a la memoria.

Las preguntas sugestivas siempre buscan una respuesta en sentido afirmativo, ya que el abogado a través del interrogado busca entregar información que él quiere al juez a través del interrogado. Las sugestivas no se formulan para recibir una respuesta negativa, el examinador debe conocer la respuesta, si no la conoce está yendo de pesca y eso es un riesgo para su teoría.

Estas solo están permitidas en el contraexamen (repreguntas). Una pregunta sugestiva es aquella que busca que le contesten con un sí o un no. Una de las maneras de evitar las preguntas sugestivas es utilizando preguntas abiertas: ¿qué?, ¿cómo?, ¿cuándo?, ¿dónde?, ¿por qué?, etc. Se pueden utilizar cierto tipo de preguntas cerradas, pues no todas las preguntas cerradas son sugestivas aunque todas las preguntas sugestivas son cerradas.

La razón^[38] de por qué no se permite la pregunta sugestiva en el examen directo es porque debe ser el testigo quien declare conforme a su propio conocimiento sobre los hechos del caso y no el abogado mediante una pregunta que dirija las respuestas del testigo.

La doctrina procesal colombiana califica a las preguntas sugestivas como aquellas que constituyen deslealtad y quien las hace debe ser sancionado. "La prohibición en contra de las preguntas sugestivas no es absoluta y dependen, en gran medida de la percepción del Juez. Puede permitir preguntas sugestivas en la medida en que esté convencido de que no están mermando la espontaneidad y percepción del testigo. Es decir que, mediante la forma de la pregunta, el

[37] BENTHAM, Jeremías. *Tratado de las pruebas judiciales*, p. 161.

[38] GOYCO AMADOR, Pedro G. "El interrogatorio y el contrainterrogatorio de testigos", en: <http://www.ramajudicial.pr/Miscell/Conferencia/PDF/25_PGoyco.pdf>.

interrogador no está sustituyendo su versión por la versión del testigo, ni está tergiversando, intencionalmente o no, la memoria y percepción del testigo. En el balance es mejor no permitir este tipo de interrogatorios.

De todas maneras hay ciertas preguntas sugestivas que el juez, en el interés de avanzar, debe permitir. Por ejemplo, citan los colombianos para establecer asuntos preliminares como los particulares del testigo y el fundamento para la incorporación de algún documento o evidencia física”.

En el Perú están prohibidas este tipo de preguntas para el examen directo, pues ellas por su propia forma buscan que quien declara en definitiva es el profesional que las propone, poniendo las palabras en la boca de su propio testigo. Sin embargo, es pertinente resaltar que en Puerto Rico existió la Regla 43 de evidencia portorriqueña (desde el mes de enero de 2010 es la regla 607 letra D)^[39] y que es materia de aceptación y comentario de casi toda la doctrina procesal de la materia y que incluso, es recogida por casi todos los textos al tratar el tema del interrogatorio. Estas reglas que permiten la utilización de las preguntas sugestivas y que pueden ser admitidas a criterio del juzgador en el interrogatorio directo, son:

- 1) Cuando se interroga a un testigo hostil^[40].
- 2) Cuando se interroga a un testigo con dificultad en la expresión, ocasionado ello por su edad, pobre educación, condición física o mental o cuando el testigo, por razón de pudor, esté renuente a expresarse.

[39] Regla 607 letra (D). No se podrá hacer una pregunta sugestiva a una persona testigo durante el interrogatorio directo o el redirecto, excepto cuando sea una pregunta introductoria o una parte llame a una o a un testigo hostil. También será excepción cuando se trate de una parte adversa, de una persona testigo identificada con la parte adversa, de una persona que –por su edad, pobre educación u otra condición– sea mentalmente deficiente o tenga dificultad de expresión, o de una persona que por pudor esté renuente a expresarse libremente. De igual modo, podrá considerarse excepción cuando los intereses de la justicia así lo requieran. Como norma general, podrán hacerse, preguntas sugestivas durante el contrainterrogatorio o recontrainterrogatorio. Una pregunta sugestiva es aquella que sugiere al testigo la contestación que desea la parte que le interroga.

[40] Testigo hostil: Es aquel testigo supuestamente favorable a la parte que lo interroga y que súbitamente se torna hostil y testifica adversamente, perjudicando la estrategia del caso. Una de las condiciones para calificarlo así son las contestaciones evasivas y confusas.

3) Cuando los intereses de la justicia así lo requieran.

Al respecto, Cruz Vélez señala que “se permite en el examen de cuestiones preliminares sobre hechos que no estén en disputa, es decir, en el examen de aquellos hechos que han sido aceptados por ambas partes^[41] y cuando se trata de preguntas introductorias de circunstancias generales”. Con excepción de estas situaciones particulares, el uso de preguntas sugestivas debe ser evitado, y controlado por el juzgador y los abogados.

Es de aclararse, sin embargo, que una pregunta sugestiva no es lo mismo que una pregunta cerrada. Reiteramos que **todas las preguntas sugestivas son cerradas, pero no todas las preguntas cerradas son sugestivas.**

Cruz Vélez afirma que se debe evitar el uso de preguntas sugestivas en el sentido negativo. Estas preguntas pueden confundir al testigo y producir contestaciones opuestas a las deseadas^[42].

Sobre la excepcionalidad, Baytelman y Duce señalan^[43] que tratándose de cuestiones preliminares o introductorias de las declaraciones de los testigos y peritos, el tribunal debe tener mayor flexibilidad en la materia. Entendemos por cuestiones preliminares o introductorias aquellas que no constituyen aquel tipo de información sustancial respecto de la cual el abogado querría “poner las palabras en la boca del testigo”. En consecuencia, en materias preliminares o introductorias al interrogatorio sugestivo debe existir cierta flexibilidad de la regla en análisis.

Ejemplos de preguntas en sentido negativo

- ¿No es cierto que usted compartió licor con el acusado?
- ¿Diga, no es cierto que anteriormente acompañó al acusado al mercado de Tacora a comprar accesorios de vehículos?

[41] Por ejemplo, las convenciones probatorias o estipulaciones probatorias que han sido aceptados por las partes.

[42] CRUZ VÉLEZ, Ana Paulina. Ob. cit., p. 96.

[43] BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. Ob. cit., p. 104.

Considero que la construcción de estas preguntas en este sentido negativo genera confusión al declarante, pues si el examinado responde la segunda pregunta se podría deducir que el declarante siempre ha visitado ese lugar. Respecto a la primera pregunta el entrevistado puede entender que se le está preguntando si bebió licor el día de los hechos así como cualquier otro día en fecha anterior.

Ejemplos de preguntas sugestivas introductorias de carácter general

- ¿Es usted albañil?
- Sí.
- ¿Tiene la ocupación de grifero?
- Sí.
- ¿Recuerda la intervención policial en el mercado Fevacel?
- Ahora voy recordando el caso.
- ¿Recuerda que hubo detenidos heridos?
- Con esa información sí, recuerdo la intervención señor Fiscal.

Ejemplos de preguntas sugestivas preliminares en casos de convenciones probatorias

- ¿Entonces, usted disparó a María?
- Sí.
- ¿Luego, la violó sexualmente?
- Sí.
- ¿Antes de llevarla a Marcona usted le dio de beber licor?
- Sí.
- ¿La descuartizó después?
- Sí.

Asimismo, es de agregarse que en los materiales de USAID para el Programa Procesal Colombiano y que fue divulgado para fines de la implementación de su sistema acusatorio expresa que “hay algunas reglas de conducta dirigidas a asegurar que lo que aporta el testigo no sea distorsionado. Lo principal (después de que sea conducente el contenido) es que las preguntas hechas por el interrogador no sean sugestivas, es decir, preguntas que lleven dentro de sí la versión de respuesta que quiere el interrogador.

La razón de esto es que el juzgador necesita percibir el conocimiento y los hechos que aportaría el testigo, no lo que piensa o quiere aportar el interrogador. Preguntas sugestivas hechas de mala fe para sacar algún supuesto de hecho que en realidad es falso o cuando menos tergiversado, constituyen deslealtad y quien las hace debe ser sancionado.

La prohibición en contra de las preguntas sugestivas no es absoluta y depende, en gran medida, de la percepción del juez. Puede permitir preguntas sugestivas en la medida en que esté convencido de que no están mermando la espontaneidad y percepción del testigo. Es decir, que mediante la forma de la pregunta, el interrogador no está sustituyendo su versión por la versión del testigo, ni está tergiversando, intencionalmente o no, la memoria y percepción del testigo. En el balance es mejor no permitir este tipo de interrogatorios”.

I. Preguntas impertinentes o irrelevantes

Estas preguntas son aquellas que intentan obtener del testigo información que no tiene una relación sustancial con los hechos que son objeto de prueba. Es decir, no tiene nada que ver con lo que se va probar de fondo. Baytelman y Duce agregan que “una pregunta impertinente o irrelevante lo será en la medida que no avanza desde un punto de vista lógico la teoría del caso de alguna de las partes. No se trata aquí de juzgar si las teorías del caso son buenas o malas: si la pregunta avanza la teoría del caso aunque sea mínimamente, por absurda que sea, es relevante y debe ser admitida en el juicio (...). Resulta difícil dar un ejemplo en abstracto de preguntas impertinentes o irrelevantes ya que, como señalamos, el parámetro básico para medir impertinencia o irrelevancia es la o las teorías del caso concretas que se discutan en el juicio”.

Es nuestra opinión, no solamente la teoría del caso es el parámetro para medir la impertinencia o irrelevancia de la pregunta. Lo esencial es el objeto de prueba que se relaciona directamente con el objeto procesal introducido por la Fiscalía y la tesis^[44] que adopte la teoría del caso de la defensa.

Baytelman y Duce sostienen que la justificación de esta prohibición es que “el sistema no puede desgastar sus escasos recursos en la producción de información que no es relevante para resolver los conflictos que son llevados a este mecanismo de decisión de controversias”.

J. Preguntas cerradas

Estas preguntas buscan “producir piezas de información y prueba específica. En esta forma de preguntar es puntual pero debe dejar al testigo un espacio para describir un evento con sus propias palabras”. Aparentemente algunas preguntas cerradas parecen tener el carácter de sugestivas, la diferencia está en su estructura interrogativa; sin embargo, las podrían calificar equivocadamente como sugestivas; es por esta apariencia que en la doctrina se escribe que a ellas (sugestivas y cerradas) las separa una línea.

Por ejemplo, a continuación, confrontamos en el mismo orden numeral las preguntas que son cerradas con las sugestivas a efectos de identificar el límite fronterizo entre ellas:

Cerradas que no son sugestivas	Sí son sugestivas
1. ¿De qué color es la bicicleta?	1. ¿Es color rojo su bicicleta?
2. ¿Escuchó disparos el día de los hechos?	2. ¿Fueron tres disparos los que escuchó el día de los hechos?
3. ¿Usted percibió directamente el robo en agravio de María?	3. ¿Estuvo en el lugar de los hechos el día que percibió que Juan robaba a María?
4. ¿Usted vio nítidamente el homicidio en agravio de Juana?	4. ¿Observó los cortes que le infligían con un cuchillo a Juana?

[44] Ya hemos explicado que a nuestro entender son siete las tesis que pueden ser asumidas por la defensa al definir su teoría del caso.

Es recomendable la utilización de preguntas cerradas cuando los testigos han sido preparados y el examinador tenga la plena seguridad que ellos sí conocen los hechos.

Las cerradas tienen por finalidad:

- Refrescarle la memoria a los testigos.
- Producir información de testigos que son muy jóvenes, viejos o enfermos.
- Establecer transiciones entre los diversos temas o bloques o áreas del interrogatorio.

Finalmente, recuerde siempre que no todas las preguntas cerradas son sugestivas aunque siempre todas las preguntas sugestivas son cerradas.

K. Preguntas destinadas a coaccionar ilegítimamente

Con relación a ellas, Baytelman y Duce expresan^[45] que “es claro que se refieren a situaciones relativamente excepcionales en las que existe un hostigamiento o presión abusiva sobre la persona del testigo, y esto coarta de manera significativa su libertad para formular sus respuestas (...) En este sentido, si lo que se pretende es proteger la prohibición de la coacción ilegítima es fundamental el entorno del juicio en tanto instancia de comparecencia ciudadana, la aceptación de que existe cierta coacción legítima contrapone la idea de que un juicio penal es una cuestión muy grave y la información debe ser rigurosamente cotejada”.

L. Preguntas narrativas

Son aquellas que requieren del examinado una respuesta narrativa y tienen como propósito que el testigo describa eventos con sus propias palabras.

[45] *Ibidem*, p. 107.

Es muy importante su construcción a fin de evitar proponerlas en forma sugestiva. Es cierto que este tipo de pregunta permite “al testigo describir eventos con sus propias palabras, provocando una respuesta más vívida y tal vez emocional”.

Consideramos que la ventaja es que en una respuesta narrativa “los testigos usan sus propias palabras que refuerzan su credibilidad y demuestran una evidente espontaneidad”.

Pero no solamente hay ventajas, sino también desventajas. No se debe abusar de esta clase de preguntas, pues la respuesta narrativa tiene sus riesgos, ya que la parte examinada entrega múltiple información abierta y se puede desviar del tema. El interrogador puede perder el control del interrogatorio, en este caso, si el examinador no conoce estas respuestas se generan problemas ya que estaría yéndose de pesca. Es por ello que debe prepararse concienzudamente al testigo observando algunas pautas, las cuales describiremos en otro capítulo.

Por ejemplo:

- ¿Qué **observó** el día que le robaron la cartera a su amiga María?
- ¿Qué **hizo** el día que sustrajeron un vehículo frente a su kiosco de periódicos?
- ¿Qué **se decían** Pedro y Luis el día que se gritaban frente a la puerta de su casa?
- ¿Qué actividad efectuó el 14 de febrero de 2010?

Con las preguntas narrativas, el interrogador puede lograr que el examinado le repita textualmente o en forma detallada qué es lo que percibió o sucedió en la escena del delito. Entonces, si el testigo entrega una “información sellada o idéntica a lo percibido” esta se puede utilizar como medio de convicción probatoria. Es decir, el testigo es un instrumento que transporta amplia información.

CAPÍTULO CUARTO

**Escenarios de interrogatorios
intencionados y simulados que
requieren la intervención del
juez para resolver objeciones**

Escenarios de interrogatorios intencionados y simulados que requieren la intervención del juez para resolver objeciones

Antes de revisar los ejercicios simulados es necesario precisar que el juez en el ejercicio de sus funciones tiene un espacio de discrecionalidad que solo él administra^[46]. Entonces, por el bien de la justicia, la lealtad y la buena fe procesal, todas las partes procesales intervinientes tienen el deber legal y moral de moderar y controlar todo el interrogatorio a efectos de que ninguna de ellas abuse de su derecho para introducir prueba ilícita o información desconocida al proceso.

También lo es para evitar que el abogado o fiscal infrinja las prohibiciones legales o contravengan las reglas de la admisibilidad y recepción de las pruebas. Por tanto, él tampoco puede excederse de esa facultad, ya que caería en el terreno del arbitrio judicial.

Adentrándonos en el tema de este capítulo, debemos recordarle que cuando uno de los profesionales formalmente objeta una pregunta que formula el adversario, lo tiene que hacer en forma oportuna antes que el examinado conteste la pregunta, de lo contrario, el juez lo va a declarar improcedente por ser inoportuna la objeción.

[46] Para administrar y optimizar esta labor, el juez debe dominar la tónica de la teoría de la prueba, conocer lo que es la racionalidad en el derecho, saber perfectamente los ámbitos y alcance de cada una de las etapas del interrogatorio, distinguir lo que es una objeción, sus clases en cuanto a la forma de la pregunta y al objeto substancial probatorio, conocer las reglas o prohibiciones legales al respecto, así como manejar dentro de su discrecionalidad un estándar de decisiones racionales al caso en concreto y finalmente, pregúntese en cuál de las concepciones del derecho que enseña hoy Manuel Atienza en *El Derecho como Argumentación* se ubica como profesional (formalismo jurídico, positivismo normativo, realismo jurídico, iusnaturalista, el escepticismo jurídico, pragmatismo jurídico) resulta importante, útil relevante en la toma de sus decisiones ante un conflicto. Me pregunto en voz alta qué pasará con aquellos colegas profesionales (abogados, fiscales y jueces) que tienen la condición de operadores del proceso, pero que desconocen la ideología y filosofía de cada una de las concepciones antes citadas, su actuar caerá en el terreno del arbitrio, del abuso y no tendrá uniformidad en sus respectivos discursos jurídicos. Entonces, resulta muy importante guardar un estándar de actuar racional para todos los operadores guiados por la moral y el derecho o para otros, solo por el derecho.

El juzgador resolverá la objeción en forma inmediata con un “ha lugar o fundada” o “no ha lugar o infundada”. El abogado que formuló la pregunta cuestionada debe guardar silencio en caso el profesional impugnante justifique su pretensión ante el juez.

La decisión del Juez es inimpugnable. Es posible que la parte impugnante pueda invocar a la reposición a fin de que el juez reexamine su decisión, la respuesta del juez será negativa por no admitirse recurso alguno. Consideramos que en este último caso el juez debe darle una explicación al equivocado impugnante, sin que ello pueda ser calificado como una debilidad, por el contrario, es una muestra de corrección del actuar funcional del juez.

El juez no debe admitir a trámite la objeción si es que está mal planteada, creemos que lo apropiado de darse esa hipótesis es que el Juez le pida la justificación pertinente al impugnante para que tenga la posibilidad de reaccionar o corregir su error. Diferente sería si insiste el objetante con un mal planteamiento (propone un tipo de objeción por otro). En este caso tendrá que resolver rechazando la objeción, por ejemplo, si es que la pregunta no va a implicar introducción de material probatorio desconocido o hechos nuevos.

Pero si el juez advirtiera una equivocación como la del ejemplo, este debe acudir inmediatamente al margen de su discrecionalidad ya sea amparado en el principio de la buena fe y lealtad procesal o en el ejercicio de su deber de corrección para emitir la decisión más correcta, expresando que si bien es cierto el profesional que objetó se equivocó en el tipo de objeción (dijo una por otra), sin embargo, la forma de la pregunta utilizada es errada, pero en el caso se evidencian razones para admitir de oficio la objeción que sea correcta.

Otra posibilidad es que cuando la pregunta busca información sobre hechos nuevos o pretenda introducir prueba sin observar las reglas procesales, el juez la tiene que declarar improcedente, pero esta respuesta no es consecuencia de que la objeción hubiera sido bien planteada, sino por el contrario, es la resultante de un notorio y evidente abuso a la lealtad procesal por el examinador. Creemos de que como concretización del deber de transparencia, el juez debe decir las razones de su decisión procesal a efectos de que no se le califique como un juez activista que sustituye a las partes o que se excede de sus facultades.

Si el interrogado contestó la pregunta antes que se formule la objeción, lamentablemente así esté bien formulada el juez no debe admitirla, ya que esa es una de sus consagradas características.

El ámbito de discrecionalidad del juez está rodeado de los principios de razonabilidad, idoneidad y necesidad. El juez no debe abusar de esta facultad legal, ya que no es absoluta; por el contrario, siempre debe actuar en forma imparcial. A continuación, proponemos algunos ejercicios intencionados en probables escenarios en los que debe intervenir el juez al interponerse objeciones por una de las partes.

El primer grupo es ante la existencia de un defecto de forma en la estructura de la pregunta. En el segundo, cuando están dirigidas al objeto sustancial de la prueba. Lo que buscamos con estos ejercicios es simular y tener los espacios, a fin de ir poniéndole énfasis y retroalimentación pedagógica al rol de cada uno de los operadores.

Advertimos al lector que estas interrogaciones son intencionadas y que apuntan a objetivos pedagógicos, ya que no siempre en la praxis judicial los dichos de los actores van a ser una constante de usos, tiempos y modales lingüísticos:

1. EN CUANTO A LA FORMA DE LA PREGUNTA

- **Pregunta sugestiva.** Son aquellas interrogantes que implícitamente contienen la respuesta. Y que no solamente sugieren las respuestas si no que las declaran.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (en el examen a su testigo): El día de los hechos el acusado estaba en compañía de Juan, ¿verdad?
- Defensor: Señor juez, objeción, es una pregunta sugestiva.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas sugestivas, reformúlela.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (en el examen a su testigo): La acusada era una persona de contextura gruesa y alta, ¿verdad?
- Defensor: Señor Juez, objeción, es una pregunta sugestiva.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas sugestivas, reformúlela.

Ejercicio N° 3

- Abogado: (en el examen directo a su acusado): ¿Es cierto que el señor Rosendo estuvo bebiendo con usted en el momento que mataron a María?
- Fiscal: Señor Juez, objeción, la pregunta es sugestiva. No estamos en un contrainterrogatorio.
- Juez: Fundada la objeción, abogado absténgase de preguntas sugestivas, reformúlela.

Ejercicio N° 4

- Fiscal: (en el examen a su testigo): ¿Estaba usted muy cerca del lugar donde se efectuó la balacera entre la Policía y los asaltantes?
- Abogado: Señor Juez, objeción, es una pregunta sugestiva.
- Juez: Ha lugar la objeción, fiscal reformúlela.

Ejercicio N° 5

- Abogado: (en el examen a su testigo): ¿Es cierto que usted vio al agraviado cuando le entregaba dinero al acusado?
- Fiscal: Señor Juez, objeción, es una pregunta sugestiva.
- Juez: Ha lugar la objeción, abogado absténgase de preguntas sugestivas, reformúlela.

- **Forma de la pregunta capciosa.** Son las que implican fraude o engaño.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (a la acusada) ¿Doña María usted regresó a trabajar después de cometer los hechos?
- Defensor: Señor Juez, objeción, es una pregunta capciosa ya que lleva consigo una trampa para mi defendida, no se ha probado que ella cometió "algún hecho".
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas capciosas, reformúlela.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (al acusado) ¿Sr. Quispe usted tocó alguna vez el cuerpo de su hija?
- Defensor: Señor juez, objeción, es una pregunta capciosa ya que contiene una trampa para mi defendido, ya que él asumió su rol de padre desde que la agraviada era pequeña y en esa condición muchas veces le ha dado aseo y, si él da una respuesta afirmativa podría valorarse como que cometió el hecho.
- Juez: Fundada la objeción, Fiscal absténgase de preguntas capciosas, reformúlela.

Ejercicio N° 3

- Defensor: (a su testigo) ¿Testigo, usted supo que el acusado en el procedimiento administrativo disciplinario que le siguieron en el colegio, dijo que no había sido el autor de la violación en agravio de su alumna?
- Fiscal: Señor Juez, objeción, es una pregunta capciosa; en todo caso que el abogado haga en este momento la oferta de prueba, ya que no se ha probado en este proceso dicha situación.
- Juez: Abogado, ¿puede probar en este momento dicha declaración?
- Abogado: No, señor juez.

- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas capciosas, reformúlela.

Ejercicio N° 4

- Defensor: (a su testigo) ¿Don Rosendo, ha observado usted que el acusado dejó de golpear ya a su conviviente?
- Fiscal: Señor juez, objeción, es una pregunta capciosa ya que lleva consigo una trampa para el testigo.
- Juez: Fundada la objeción, defensor absténgase de preguntas capciosas, si tiene más preguntas proceda.
- **Forma de la pregunta argumentativa.** En lugar de buscar la evidencia, trata de obligar al testigo a caracterizar su propia declaración.

Ejercicio N° 1

- Defensor: (al testigo de cargo) Diga cuál es la verdad, ¿lo que le contó a su vecino o lo que contestó en el interrogatorio al fiscal en las oficinas de la Policía? ¿Por qué?
- Fiscal: Objeción, la pregunta no busca evidencia.
- Juez: Fundada la objeción, abogado absténgase de preguntas argumentativas, no tiene más preguntas.

Es pertinente precisar que siendo el examinado un testigo de cargo estamos frente a un contrainterrogatorio y en esa fase, el único perjudicado con esa clase de pregunta es la defensa; lo apropiado es que el fiscal evalúe rápidamente antes de dar la respuesta si la interrogante planteada le afecta a su teoría del caso.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (al testigo de descargo) ¿Pero es imposible que usted a los setenta años de edad haya podido observar con tanta claridad las acciones que acaba de describir?
- Abogado: Objeción, la pregunta no busca evidencia.

- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas argumentativas, su función no es discutir con el testigo, si tiene más preguntas continúe.

Siendo un contrainterrogatorio el examinador no debe hacer esa clase de preguntas, en esta fase solo se deben hacer preguntas sugestivas, asertivas o cerradas.

- **Forma de la pregunta compuesta.** Contiene en su estructura interrogativa varias preguntas.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (al testigo) ¿Diga usted si el día de los hechos vio al acusado Rosendo y si además él estaba en compañía de otras personas?
- Abogado: Señor juez, objeción, la pregunta es compuesta pues tiene preguntas múltiples.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas compuestas, reformúlela.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (al testigo) ¿Diga si el día que mataron a María estaba usted sobrio, además si vio al acusado con un cuchillo y en cuál de las manos lo portaba?
- Abogado: Señor juez, objeción, la pregunta es compuesta, pues tiene preguntas múltiples.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas compuestas, reformúlela.

Ejercicio N° 3

- Defensor: (al testigo de cargo) ¿El día de los hechos usted estuvo con la víctima y con el acusado bebiendo licor y luego, díganos si se fue con ambos o alguno de ellos a otro lugar?
- Fiscal: Señor juez, objeción, es una pregunta compuesta tiene preguntas múltiples.

- Juez: Fundada la objeción, defensor absténgase de preguntas compuestas, si tiene usted más preguntas proceda.
- **Forma de la pregunta oscura, confusa.** Su estructura interrogativa no tiene claridad.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (a la acusada) ¿Usted, el día de los hechos llevaba consigo el objeto, el arma que apareció en la casa de la agraviada?
- Defensor: Señor Juez, objeción, es una pregunta oscura ya que no presenta claridad interrogativa, mi defendida no la podría contestar porque no sabría distinguir ¿a qué hechos se refiere?, ¿qué objeto?, ¿qué arma?, ¿cuándo apareció en la casa de la agraviada? o ¿quién la encontró?
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas oscuras, reformúlela.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (a la testigo) ¿Sra. explíquenos si es cierto que el violador apareció por su casa o usted lo encontró por el camino a su casa?
- Defensor: Señor juez, objeción, es una pregunta oscura mi defendida no está en condiciones de absolverla puesto que no presenta claridad interrogativa.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal reformúlela.

Ejercicio N° 3

- Defensor: (a su testigo) ¿Testigo, usted estuvo en la escena del crimen, a cercanías de él o bajó del vehículo en el preciso momento que los procesados se escapaban después de dispararle al occiso?
- Fiscal: Señor juez, objeción, es una pregunta oscura.
- Abogado: Señor juez lo que pretende la defensa es esclarecer estos puntos.

- Juez: Fundada la objeción, abogado usted tiene que formular preguntas claras, precisas y concretas, hecho por hecho a fin de no dar la impresión que se pretende confundir al interrogado, por favor reformúlela.

Ejercicio N° 4

- Fiscal: (a la testigo) ¿Conoce usted por qué motivo está usted en esta sala de audiencias?
- Defensor: Señor Juez, objeción, es una pregunta confusa.
- Juez: Fundada la objeción.
- **Forma de la pregunta repetitiva.** Pregunta que ya ha sido interrogada por la misma u otra parte procesal al examinado.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (al testigo) ¿Le vuelvo a preguntar a usted si es culpable o inocente?
- Defensor: Señor Juez, objeción, es una pregunta repetitiva, porque anteriormente ya fue formulada por el mismo fiscal.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de hacer preguntas repetidas, reformúlela.

Ejercicio N° 2

- Defensor: (al acusado) ¿Diga, si en la época que estaba usted de administrador de la Municipalidad del distrito de Puente Piedra recibió dinero de una de las empresas que habían ganado la buena pro para la construcción de las carreteras?
- Fiscal: Señor juez, objeción, es una pregunta repetitiva porque ya fue formulada anteriormente por esta Fiscalía.
- Juez: Fundada la objeción, abogado reformúlela.

- **Forma de la pregunta especulativa.** Pregunta que coloca al testigo en una situación hipotética o eventual para que opine o concluya.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (al acusado) ¿Si usted no hubiera bebido licor el día del accidente pudo haber evitado el accidente de tránsito en donde murió el agraviado?
- Defensor: Señor Juez, objeción, es una pregunta especulativa.
- Juez: Fundada la objeción.

Ejercicio N° 2

- Defensor: (al testigo) ¿Es posible que algunas personas lo hayan observado a usted cuando sacaba dinero del cajero automático?
- Fiscal: Señor juez, objeción, es una pregunta especulativa.
- Juez: Fundada la objeción.
- **Forma de la pregunta narrativa.** Pregunta que busca relatos amplios y no hechos específicos.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (al agraviado) ¿Díganos qué le sucedió a usted durante el día 15 de agosto del año 2009?
- Defensor: Señor juez, objeción, es una pregunta narrativa.
- Juez: Fundada la objeción.

Es útil precisar que no se debe confundir la pregunta narrativa con la pregunta abierta. En esta última, la interrogante es puntual, específica a diferencia de la pregunta abierta en la que la pregunta es genérica. Una cosa es preguntar qué hacía durante el día 15 de agosto del año 2009 (narrativa) y otra cosa es preguntarle qué actividades estaba realizando a las 17.00 del día 15 de agosto del año 2009 (abierta). En la primera tendría que narrar qué hizo durante todas las 24 horas.

Ejercicio Nº 2

- Defensor: (al testigo vigilante) ¿Nos relata a cuántas personas observó el día del asalto a la agencia bancaria HBC?
- Fiscal: Señor juez, objeción, es una pregunta narrativa no busca hechos puntuales.
- Juez: Fundada la objeción.

2. EN CUANTO A LA PREGUNTA DIRIGIDA AL OBJETO SUSTANCIAL PROBATORIO

- **Pregunta irrelevante.** Que no tiene nada que ver con el objeto de prueba.

Ejercicio Nº 1

- Defensor: (al testigo de cargo de un caso de violación sexual en agravio de una menor de edad)
- ¿Diga, en alguna oportunidad usted fue al estadio a ver fútbol con el acusado?
- Fiscal: Señor juez, objeción, la pregunta es irrelevante, pues los cargos son por violación sexual.
- Defensor: Señor juez lo que pretendo es demostrar que entre testigo y acusado durante algún periodo de tiempo existió una amistad, pero debido a problemas personales entre ellos se generó esta denuncia.
- Fiscal: Señor juez no es la manera para buscar desacreditar al testigo. El colega tiene expedito su derecho pero que haga oferta de evidencias. Insisto en mi objeción.
- Juez: Fundada la objeción, abogado absténgase de hacer preguntas irrelevantes, las que haga deben estar dirigidas al objeto de prueba.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (al testigo de cargo de una violación sexual en agravio de una menor de edad) ¿Pero es imposible que usted a los 70 años de edad haya podido observar con tanta claridad las acciones que acaba de describir?
- Abogado: Señor juez, objeción, la pregunta no busca evidencia.
- Fiscal: Señor juez lo que busca la defensa es confirmar que el testigo está en condiciones óptimas para percibir directa y visualmente los hechos.
- Defensor: Señor juez, el fiscal no ha sentado la respectiva base probatoria. Me opongo señor.
- Juez: Fundada la objeción, fiscal absténgase de preguntas que no son sustanciales al objeto de prueba.

Ejercicio N° 3

- Defensor: (al testigo de descargo de un caso de robo agravado) ¿Usted, observó al acusado cuando estaba almorzando en el restaurante ubicado al frente del lugar del robo?
- Fiscal: Señor juez, objeción, la pregunta es irrelevante, no es sustancial al objeto de controversia penal.
- Juez: Fundada la objeción.
- **Pregunta que debe ser respondida por un tercero y no por el interrogado**

Ejercicio N° 1

- Defensor: (al testigo de cargo) ¿Por qué el testigo Juan Pérez declaró en la investigación preparatoria que usted le ofreció el viaje a los Estados Unidos usando una visa falsa sin que haya implicancias para ellos?
- Fiscal: Señor juez, objeción, la pregunta debe ser respondida por un tercero y no por el testigo.

- Abogado: Señor juez lo que busca esta parte es que el testigo nos dé su posición a fin de esclarecer la verdad.
- Juez: Fundada la objeción, abogado hay otras maneras de buscar la información que usted pretende presentar a este juicio, pero esta pregunta no puede ser contestada por el testigo, sino por quien entregó esos dichos.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (a uno de los acusados) El interrogado Juan Pérez durante este juicio oral niega ser el autor de los hechos imputados. ¿Explíquenos por qué su coacusado en la investigación preparatoria dijo que usted y él han estafado a la agraviada con el cuento del viaje a los Estados Unidos insertando una visa falsa al pasaporte?
- Abogado: Señor juez, objeción, la pregunta debe ser respondida por quien expresó tal versión y no por el acusado.
- Juez: Fundada la objeción, señor fiscal esta pregunta debe formularse a la persona que lo dijo en la estación procesal respectiva. En estas condiciones no puede ser contestada por el acusado.

Ejercicio N° 3

- Fiscal: (al acusado) Uno de los policías intervinientes en la detención por flagrancia delictiva dijo que el acusado en ese momento aceptó ser responsable. ¿Es cierto que al momento de su detención usted le dijo a uno de los policías que era autor del robo de una bicicleta, sin embargo en su respuesta anterior niega tal hecho?
- Defensor: Señor juez, objeción, esta clase de pregunta debe ser absuelta en su oportunidad por quien lo declaró así y no formularse al interrogado.
- Juez: Fundada la objeción.
- **Pregunta que no debe ser respondida por el interrogado por ser un testigo de escucha.** El testigo no percibió directa ni relativamente los hechos. Es decir, no es un buen testigo, el testimonio es una amenaza a la teoría del caso de quien lo ofrece.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (al testigo de cargo) ¿Es cierto que cuando llegó usted al lugar del homicidio escuchó que los ejecutores del delito eran las personas que se encontraban en esta sala de audiencias?
- Defensor: Señor juez, objeción, el testigo no puede contestar esa pregunta por ser un testigo de escucha.
- Juez: Fundada la objeción.

Ejercicio N° 2

- Defensor: (al testigo de descargo) ¿Podría reproducir en estos momentos lo que le contó a usted la amante del agraviado en el sentido que fue el acusado quien le robó sus bienes patrimoniales?
- Fiscal: Señor juez, objeción, el testigo no puede contestar esa pregunta por ser un testigo de escucha.
- Juez: Fundada la objeción, reformúlela abogado.

Es necesario precisar que si bien el contraexaminador puede y debe formular preguntas sugestivas, esta facultad no le exime de observar las reglas respecto a una probable objeción a la pregunta cuando el testigo no ha percibido directamente los hechos, a él no le consta relativa ni absolutamente.

- **Pregunta que no debe ser respondida por ser testigo de referencia.**
Es un testigo indirecto no percibió directamente los hechos

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (al testigo de cargo) El testigo declaró en la etapa de investigación preparatoria que su amigo Julián (occiso) le contó que la agraviada del delito de aborto (occisa) le manifestó antes de morir que quien le había practicado las maniobras abortivas es el médico Juan Pérez. ¿Es cierto que Julián le contó a usted que el autor de las maniobras abortivas en agravio de María es el médico Juan?

- Defensor: Señor juez, objeción, el testigo no puede contestar la pregunta por ser un testigo de referencia, la debe absolver el conocido como Julián.
- Juez: Señor fiscal, ¿su testigo va a entregar el nombre y apellidos de la persona que le entregó la información?
- Fiscal: No Señor juez, porque la información se la entregó el occiso días antes de que sea muerto.
- Juez: Fundada la objeción, señor fiscal ya que el testigo es de referencia, existe la probabilidad de admitir la pregunta siempre y cuando nos entregue los datos personales de la persona que le entregó la información^[47] a efectos de que en esta estación procesal se le cite de oficio a solicitud suya para que nos informe lo que él escuchó o percibió directamente.

Ejercicio N° 2

- Fiscal: (al testigo de cargo) ¿Es cierto que su amigo Pedro le contó que dos personas altas, de contextura gruesa y tez morena le habían robado su reloj en circunstancias que estos se daban a la fuga?
- Abogado: Señor Juez, objeción, el testigo no debe contestar la pregunta por ser un testigo de referencia, la debe absolver en todo caso el conocido como Pedro.
- Juez: Señor fiscal, ¿su testigo va a entregar el nombre y apellidos de la persona conocida como Pedro?
- Fiscal: Sí, Señor juez.
- Testigo: Pero yo no conozco sus generales de ley de Pedro, tampoco donde vive, era un conocido mío en un trabajo eventual.

[47] **Artículo 166. Contenido de la declaración.** 1. La declaración del testigo versa sobre lo percibido en relación con los hechos objeto de prueba. 2. Si el conocimiento del testigo es indirecto o se trata de un testigo de referencia, debe señalar el momento, lugar, las personas y medios por los cuales lo obtuvo. Se insistirá, aún de oficio, en lograr la declaración de las personas indicadas por el testigo de referencia como fuente de conocimiento. Si dicho testigo se niega a proporcionar la identidad de esa persona, su testimonio no podrá ser utilizado. 3. No se admite al testigo expresar los conceptos u opiniones que personalmente tenga sobre los hechos y responsabilidades, salvo cuando se trata de un testigo técnico.

- Juez: Fundada la objeción, señor fiscal ya que el testigo es de referencia, existe la probabilidad de admitir la pregunta siempre y cuando, el testigo nos entregue sus datos personales del citado como Pedro a efectos de que en esta estación procesal se le cite de oficio a solicitud suya para que nos informe lo que él escuchó o percibió directamente.
- **Pregunta que no debe ser respondida por el interrogado por ser una rehabilitación inapropiada**

La rehabilitación solo se hace después que el interrogado fue impugnado por el examinador. Generalmente, y lo oportuno es hacerlo en el redirecto. Creemos que también es posible hacerlo en el contrainterrogatorio en forma excepcional y estratégica conforme a la explicación que aparece más adelante en el punto del contrainterrogatorio (Cap. XVIII.16.8.). Es de anotarse que los aspectos pasibles de impugnación están explicados en el capítulo VIII de la impugnación.

En los ejercicios siguientes asumimos que previamente el testigo presentado por el fiscal fue cuestionado o impugnado por la defensa por aspectos de interés y vínculos con el acusado. En consecuencia, le corresponde al fiscal decidir si realiza el redirecto apropiadamente; sin embargo, en los ejercicios siguientes intencionadamente el interrogador no efectúa una adecuada rehabilitación.

Ejercicio N° 1

- **Redirecto del Fiscal:** (al testigo de cargo) ¿Diga usted si el día de los hechos usted bebió varias cervezas con el acusado?
- **Defensor:** Señor juez, objeción, el testigo no puede contestar esta pregunta ya que la etapa del interrogatorio ha concluido, estamos en el redirecto y no en la etapa del examen directo. Como bien sabe usted juez, en el redirecto solo se puede rehabilitar al testigo impugnado pero no formular preguntas que las debió hacer o se olvidó de formularlas el fiscal en la estación del examen directo.
- **Juez:** Fiscal, qué tiene que decir usted al respecto.
- **Fiscal:** Nada, señor juez.
- **Juez:** Fundada la objeción.

Ejercicio Nº 2

- Redirecto del fiscal: (al testigo de cargo) ¿Usted el día de los hechos presencié el homicidio del vigilante de la agencia bancaria?
- Defensor: Señor juez, el testigo no puede contestar esta pregunta ya que estamos en un redirecto. En esta fase solo se puede rehabilitar al testigo impugnado, pero no hacer preguntas que omitió el fiscal en su oportunidad.
- Juez: Fiscal persiste en la pregunta.
- Fiscal: No, Sr. Juez la retiro.
- Juez: En el registro del acta se tiene por no formulada esta pregunta.

Ejercicio Nº 3

- Redirecto del abogado: (al testigo de descargo) ¿Diga si el día 24 de diciembre del año 2005 durante las fiestas navideñas estuvo con el acusado departiendo licor con amigos comunes de ambos?
- Fiscal: Señor juez, objeción, la pregunta no está bien estructurada porque no persigue rehabilitar al testigo.
- Juez: Fundada la objeción.

Ejercicio Nº 4

- Redirecto del abogado: (al testigo de descargo) ¿Diga si el día 14 de febrero del año 2009 viajó con la occisa a la ciudad de París?
- Fiscal: Señor juez, objeción, la pregunta no está bien estructurada porque en el contrainterrogatorio hemos exhibido evidencia extrínseca (informe sobre movimiento migratorio) que demuestra que ellos nunca salieron del país.
- Defensor: Señor juez lo que pretendo es que el mismo testigo explique esa situación ya que la Oficina de Migraciones se pudo haber equivocado en anotar la información del viaje.
- Juez: Infundada la objeción, conteste la pregunta testigo.

Es importante que el profesional que va a rehabilitar conozca los fines y alcances o ámbito de esta fase del interrogatorio cruzado, ya que decirlo irracionalmente lo conduce directo a perder la credibilidad de su teoría. Si en el conainterrogatorio el fiscal ofreció una prueba de refutación^[48], como es el certificado de movimiento migratorio del que se desprende que ellos nunca viajaron, entonces hay un serio peligro al pretender rehabilitarlo sin una contra prueba de refutación^[49] bajo el argumento que el testigo lo explique personalmente con fines de rebatir, oponerse, desmentir o rectificar la prueba presentada por el fiscal. No debemos olvidar que al utilizar el redirecto se deja abierta la puerta de par en par para que el fiscal lo vuelva a reconainterrogar. Por lo tanto, asumir el redirecto con esa estrategia es un grave riesgo para su teoría del caso.

- **Pregunta que no debe ser respondida por el interrogado toda vez que no se ha incorporado previamente al juicio la respectiva base probatoria**

La base probatoria es el mecanismo utilizado durante la audiencia de la actuación probatoria mediante la declaración de un testigo o perito a fin de incorporar objetos, documentos y otros medios de prueba.

Es pertinente relevar que la **autenticación probatoria** es el reconocimiento de la evidencia por el testigo como condición previa para su admisibilidad.

[48] Decastro señala sobre el alcance de la prueba de refutación: "Pues bien: las pruebas de refutación se refieren no a la presentación principal del caso sino a la credibilidad de la prueba de la contraparte (...). La prueba de refutación está restringida solamente a la materia de que la trata la materia a refutar. Mediante prueba de refutación no puede aportarse nueva evidencia sobre otras materias distintas. La prueba de refutación es uno de los medios por los cuales una parte puede en ciertos casos introducir evidencia sorpresiva contra la otra parte, pero con la limitación anotada. Para explicarlo de algún modo, la parte contra la que se ofrece la prueba de refutación es quien abre la puerta a la prueba de refutación al presentar la evidencia de su caso en juicio. (...) es muy importante lo siguiente 'la prueba de refutación no debe referirse al *case in chief*, pues para ello cada parte cuenta con la oportunidad probatoria antes del juicio'" (DECASTRO. Ob. cit., p. 46 y ss.).

[49] Mauet nos explica que la evidencia de la contrarrefutación es aquella que explica o niega la prueba de refutación ofrecida por la contraparte. Creemos que por el derecho a la contradicción la parte que no ofreció la prueba de refutación tiene todo el pleno derecho de presentar la prueba de contrarrefutación; es probable que nuestros jueces no lo permitan pero si efectúa una interpretación desde una perspectiva penal constitucional (artículo 139) y prevaleciendo el artículo X del Título Preliminar se debe amparar una petición de este tipo en el Perú y dejarla actuar en la audiencia de juicio oral ante la falta de regulación legislativa, pero siempre y cuando sea pertinente al caso y no se refiera a la actividad probatoria principal, es decir, solo debe referirse a la prueba de refutación.

También lo es que el examinador, antes de formular la pregunta para presentar la prueba durante el interrogatorio, obligatoriamente debe cumplir el paso previo que el testigo **identifique previamente** a la evidencia física o real o a la evidencia demostrativa. Es decir, se debe satisfacer una condición de hecho al momento de practicar la prueba, de lo contrario procede la objeción, en caso no se haya cumplido con los pasos de la base probatoria como es la identificación y autenticación probatoria.

Los pasos son la identificación del objeto y después la autenticación. Este primer paso se cumple haciéndole preguntas al testigo respecto a la individualización y características del objeto a exhibirse posteriormente –aún no se ha descubierto la cadena de custodia– después que el testigo la describe plenamente y está completamente seguro de ello el examinador, le pedirá permiso al juez para que este lo autorice (por ejemplo, señor juez esta Fiscalía le pide nos autorice a presentar y exhibir la cadena de custodia asignada como la número 01, este lo autoriza, luego se lo presenta al abogado defensor para que lo revise, lo observe y verifique in situ si es que el objeto reúne las características descritas por el testigo o formule las observaciones que vengan al caso, superada esta valla de litigio, recién ingresamos al segundo paso que consiste en autenticar los datos entregados que buscan el mayor grado de confiabilidad de la evidencia formulando una segunda rueda de preguntas al testigo con el objeto de verificar la información entregada durante el primer paso.

Es mejor ir detalle por detalle para **generar convicción** al juez (paso a paso), por ejemplo:

- Fiscal: Testigo, usted nos dijo de qué color era el arma que recogió en la escena del delito: Es de color negro.
- Fiscal: Testigo, nos repite los detalles del arma: Era un revolver marca Smith Wesson, cache de madera, estaba oxidada.
- Fiscal: ¿Recuerda el número del arma?: No, pero la recuerdo.
- Fiscal: ¿Está en condiciones de poderla reconocer en este momento?: Claro que sí.
- Fiscal: ¿Por qué está seguro?: Al arma de fuego le hice una marca personal.

- Fiscal: Nos explica por favor: Sí, en una de sus esquinas con la punta de un lapicero puse las iniciales "cmq" y eso consta en el acta respectiva.
- Fiscal: Le entrega la cadena de custodia al testigo y le dice: ¿puede usted abrir la bolsa contenedora? Sí, esta es el arma y aquí está la marca que le mencioné, la recuerdo perfectamente ya que son las iniciales del nombre de mi esposa.
- Fiscal: Juez no más preguntas.

En resumen, esos son los pasos para calificar que el examinador sí sentó previamente la base probatoria, la omisión o carencia de ellos va generar una objeción por esa causal.

A continuación, un ejercicio simulado con preguntas que introduce previamente a la exhibición de la base probatoria (identificación y autenticación^[50] de una evidencia).

Ejercicio N° 1

El Fiscal interroga al guardián (testigo) del edificio del departamento en donde mataron a Rebeca.

- ¿Testigo, usted estuvo el día 25 de agosto de 2009 en la casa de la occisa? Sí.
- ¿En qué parte? En la azotea.
- ¿Cuántos pisos tiene el inmueble de la occisa? Cuatro pisos.
- ¿Quiénes estuvieron en el primer piso? Juan, Pedro, María y Rebeca.
- ¿Puede describir las características físicas de las personas que estaban en el departamento de la occisa? Sí, la mujer es de estatura

[50] La forma de autenticarla es mediante el testigo que la recogió en el lugar de los hechos, como en el caso del investigador, el perito testigo presencial o la misma víctima, de manera que aparezca sin interferencia de otras personas, incontaminada. En caso de que hayan intervenido otras personas, deben ser escuchadas en declaración testimonial, para demostrar o explicar la cadena de custodia. Así lo explica RODRÍGUEZ CHOCONTA, Orlando Alfonso. *El testimonio penal y sus errores, su práctica en el juicio oral y público*. Temis, 2ª edición, 2005, p. 110.

mediana, contextura gruesa, achinada, pelo lacio, cojea del pie izquierdo, boca y oídos pequeños. Uno de los hombres mide aproximadamente 1,78 cm., contextura delgada, cabello ondulado, tiene una cicatriz en la mano derecha. El otro es de contextura gruesa, tiene un tatuaje en el antebrazo izquierdo, pesa más de cien kilos, ojos grandes.

- ¿Cómo es que conoce sus características físicas? Porque yo los vi ese día con la muertita.
- ¿Qué actividad desarrollaba usted en ese edificio? Soy guardián.
- ¿Hace cuánto tiempo? Diez años.
- ¿Qué hacía usted a eso de las 15:00 horas? Subí al baño por unos minutos.
- ¿En qué momento se percató de la presencia de Juan, María y Pedro? Yo les abrí la puerta del edificio.
- ¿A qué hora? A eso de las 14:00 del domingo 25 de agosto de 2009.
- ¿Notó alguna situación en especial? Observé que trajeron una caja de cerveza.
- ¿Cómo sabe usted sus nombres? Porque yo identifico a todas las personas que ingresan al edificio.
- ¿Alguna otra persona maneja las llaves del edificio? No, solo yo y los propietarios.
- ¿Cuando usted bajó de la azotea qué observó? Vi que la puerta del departamento dos estaba abierta.
- ¿Qué más? Estaba tirado el cuerpo de Rebeca en un charco de sangre.
- ¿Había alguna persona? No.
- ¿Y las tres personas que habían ingresado a visitarla? No estaban.
- ¿Después qué pasó? Llamé inmediatamente a la Policía.

- ¿Díganos, ha vuelto a ver a estas personas? Sí, hoy día.
- ¿En dónde? En esta sala de audiencias, son los que están sentados al otro lado.
- ¿Dónde están? Ahí.
- ¿Los puede señalar? Sí, son los que están sentados en la banca posterior a la mía.
- Señor juez, esta Fiscalía no tiene más preguntas.

En este ejercicio, el fiscal logró presentar evidencia probatoria demostrativa fuerte en el sentido que los tres acusados son las personas que estuvieron con Rebeca el día de los hechos momentos antes de su muerte.

Ejercicio N° 2

Pregunta que no debe responderse por falta de base probatoria.

- Fiscal: (al testigo de cargo) ¿Testigo, diga este es el cuchillo que usted encontró en la escena del crimen?
- Defensor: Señor juez, objeción, no se ha incorporado previamente la base probatoria.
- Juez: Fundada la objeción.

En esta pregunta, lo correcto era que el fiscal haga previamente al testigo las siguientes preguntas (las que deben sentar base probatoria e identificar al objeto si es que se va exhibir la cadena de custodia^[51] más adelante).

[51] Cadena de custodia: Es un sistema de aseguramiento, conformado por personas, normas, procedimientos, información, contenedores y lugares, que garantiza el cumplimiento del principio de mismidad y es una de las maneras de autenticar la evidencia. Es en otras palabras una de las formas de autenticar la evidencia a fin de que se le pueda conceder después de ser incorporado al proceso penal el respectivo valor probatorio. La cadena de custodia debe estar descrita completamente en la hoja de ruta, denominada formato de cadena de custodia. Esta puede ser objeto de marcación, es una de las cinco formas admitidas a nivel internacional como válidas para autenticar la evidencia física y consiste, como lo indica su nombre, en colocar una marca o distintivo personal del investigador sobre la evidencia tan pronto sea levantada y colectada por él; debe ser de tipo personal y de carácter permanente, para ello se utiliza lápiz de grafito o con marcador de tinta permanente e imborrable, según la calidad del elemento marcado. La marcación debe describir suficientemente la individualidad de la evidencia y que proyecte la identificación del investigador, solo él lo debe conocer pero la

Ejercicio Nº 3

- ¿Policía Juárez usted estuvo de servicio en la Comisaría de Miraflores? Sí.
- ¿Cómo es que usted va al inmueble de Rebeca? Hubo una llamada telefónica del guardián del edificio. No recuerdo su nombre.
- ¿Cuánto demoró para llegar al edificio donde encontró a la occisa? Cinco minutos, la Comisaría está cerca.
- ¿Al llegar a la escena del crimen qué observó? Una mujer en el piso, tendida encima de un charco de sangre en posición cúbito dorsal.
- ¿Qué hizo? Hice una llamada al Laboratorio de Criminalística y a la Central 105 para que den aviso al Fiscal de turno.
- ¿Encontró algún indicio o evidencia? Sí, un cuchillo
- ¿Qué características tenía el cuchillo? Medía aproximadamente 30 cm., estaba lleno de sangre.
- ¿Tenía otra característica en especial? Ya recuerdo, tenía el mango flojo y era de color marrón.
- ¿Qué hizo con él? Se lo entregué a los peritos de criminalística.
- ¿Lo embalaron? Sí, dentro de una bolsa plástica en la que yo también firmé por disposición del fiscal.
- Señor juez, le pido su autorización para exhibir la cadena de custodia número 01 de esta Fiscalía y que presenta las firmas de todos los policías intervinientes y de este Ministerio. Permiso concedido.

misma no debe afectar en nada la integridad de la evidencia, tampoco que dificulte su estudio y análisis adecuado. Lo recomendable es que le ponga sus iniciales o entremezclarla con letras mayúsculas, minúsculas, con guiones en un sitio apropiado; es mejor no poner una "x" o una línea ya que no tiene la suficiente identificación. Además, se señala que el pesquisa debe tener presente que algunas evidencias son desarmables. MORA IZQUIERDO, Ricardo y SÁNCHEZ PRADA, María Dolores. La evidencia física y la cadena de custodia en el procedimiento acusatorio. Editores Gráficos Colombia, Bogotá, 2007, p. 150 y ss.

El interrogador debe dirigirse en este momento con la cadena de custodia hacia el abogado de la defensa y mostrárselo a efectos de que este verifique la identificación previa del objeto, y si la defensa tiene alguna observación se lo hará saber inmediatamente al Juez. Por ejemplo, la bolsa contenedor está abierta, no aparece ninguna firma, el mango del cuchillo no está flojo, el mango del cuchillo no es de color marrón, etc. Con o sin observaciones de la defensa técnica continúa el interrogatorio, las mismas que tienen por objetivo autenticar a la descripción o identificación previa del objeto que se encuentra dentro de la bolsa contenedora (cadena de custodia).

- ¿Reconoce este instrumento, puede observarlo? Sí,
- ¿Qué es? Es el cuchillo que encontré en la escena del delito
- ¿Por qué lo reconoce? Tenía el mango un poco flojo.
- ¿Algo más? Sí, sus dimensiones.
- ¿Siga? Es del mismo color marrón.
- Señor juez, no más preguntas.

Se debe trabajar el interrogatorio de esta manera **¿Qué logró el fiscal?** Presentar, exhibir de la mejor manera la evidencia física del crimen. Demostrar que fue el Policía quien lo encontró en la escena del crimen. Convencer al juez que su historia es la más creíble y verosímil.

Ejercicio N° 4

Pregunta que no debe responderse por falta de base probatoria.

- Fiscal: (al testigo de descargo) ¿Testigo Muñoz reconoce usted este documento?
- Defensor: Señor juez, objeción, no se ha incorporado previamente la base probatoria.
- Juez: Fiscal qué nos tiene que decir.
- Fiscal: Señor juez retiro la pregunta.
- Juez: En el registro del acta se tiene por no formulada esta pregunta, ya que es una pregunta sin base probatoria.

Lo correcto en el ejercicio número 4 es que el fiscal debió efectuar previamente las siguientes interrogantes para sentar base probatoria:

- Testigo Muñoz ¿Díganos, usted tuvo una relación comercial con María? Sí.
- ¿En qué fecha? Desde el 2004 al 2008.
- ¿Qué tipo de negocios? Compra y venta de vehículos.
- ¿Tuvieron una empresa? Sí.
- ¿Nos dice el nombre de la empresa? Peruvian Múltiples Negocios S.A.C.
- ¿Tuvo usted problemas comerciales con María? No.
- ¿Cómo se llama su esposa? Juana González Ríos.
- ¿Su esposa tuvo problemas con María? No.
- ¿A qué actividad laboral se dedicaba Juana? A la venta de pasajes internacionales.
- ¿Ella prestaba asesoramiento para la obtención de pasaporte para aquellos viajeros al exterior del país? Sí, algunas veces.
- ¿Juana ofrecía visas para países extranjeros?
- El abogado de la defensa expresa objeción.
- Señor juez, es una pregunta que debe ser respondida por un tercero y no por el testigo.
- El juez declara fundada la objeción: Reformule la pregunta.
- ¿El negocio o actividad laboral de Juana consistía en ofrecer visas para países extranjeros? No.
- ¿Usted ofrece la obtención de visas para países extranjeros? No.
- ¿Le ha firmado documentos en blanco a María? Muchos.

- ¿Por qué motivo? Por algunas deudas de dinero.
- ¿Usted y su esposa han firmado en forma conjunta documentos a María? Sí.
- ¿Nos dice la fecha? El año 2007.
- ¿Por qué motivo? Por deuda comercial.
- ¿La firma de documentos fue en presencia de alguna persona? Sí, estaba el empleado Rosendo.

El fiscal toma el documento marcado con el N° 01 y le pide autorización al Juez para exhibir el documento. Este le concede la autorización y el fiscal se lo muestra al defensor del acusado y luego, se acerca al testigo y le hace preguntas.

- Testigo, ¿reconoce este documento? No recuerdo.
- ¿Nos lee el contenido del documento? Sí.
- ¿Qué dice? Es un compromiso de pago de parte de mi esposa hacia María por concepto de devolución de dinero al no haberle obtenido una visa a Estados Unidos.
- ¿Cuántas firmas aparecen? Dos.
- ¿Aparece su firma en ese documento? Sí.
- ¿La segunda firma corresponde a su esposa? Sí.
- ¿Por qué firmó usted? Le vuelvo a repetir que firmé en blanco.
- Una última pregunta: ¿Qué fecha tiene el documento que tiene usted en la mano? 25 de agosto del año 2007.
- No más preguntas señor juez, he concluido el contrainterrogatorio.
- El juez dirigiéndole la mirada al abogado le dice alguna observación, ninguna, Señor juez.

Recuerde que al no haber ninguna observación queda allanado el camino para que el interrogador pueda obrar con el procedimiento de pedir la incorporación del documento como medio de prueba.

Al no haber observación, el fiscal dirige la mirada al juez y pide el uso de la palabra, a continuación expresa:

Señor juez, acabamos de escuchar al testigo que reconoce las firmas que aparecen suscritas en el documento exhibido, le solicito en este momento procesal se incorpore dicha instrumental como medio de prueba a este proceso penal.

El juez, al no haber ninguna objeción, incorpora dicho documento como medio de prueba y dispone que se numere ordinalmente como material probatorio de la parte proponente.

Pero si hubiere objeción alguna y el juez estima razones para ello lo declara "ha lugar" y no se incorpora la evidencia propuesta ni se numerará.

La exhibición de la evidencia apertura el contradictorio a fin de que la contraparte que lo presenta pueda confrontar y debatirla; es el ejercicio al derecho de contradicción.

En este ejercicio, **¿qué ganó el fiscal?** Mucho, ya que exhibió el documento, abrió el debate probatorio, no hubo observación ni oposición alguna por la defensa técnica.

El testigo reconoció el documento y firma, por lo tanto –parcialmente– ya presentó evidencia extrínseca de su tesis; más adelante deberá presentar otro documento que acredite que la firma fue firmada en el mismo momento de la redacción del contenido.

Además, el juez incorporó el documento al proceso como medio de prueba, por lo tanto es pasible de ser valorada judicialmente.

Otra cuestión estratégica: si desea el fiscal, puede seguir interrogando sobre otros temas. Cabe la posibilidad que tenga en mente exhibir otras cadenas de custodia, pero el procedimiento a seguir es el mismo, que lo puede repetir las veces que quiera según la estrategia o táctica definida en la teoría del caso.

- **Pregunta que no debe ser contestada porque pide una opinión al testigo no calificado.** No es competente, no es un profesional y no tiene la capacidad para hacerlo.

Ejercicio N° 1

- Fiscal: (a la testigo de cargo) ¿Cómo calificaría usted el comportamiento del acusado Juan Pérez en contra de la occisa con quien tenía problemas de violencia familiar?
- Defensor: Señor juez, objeción, la testigo no puede contestar esa pregunta ya que no es competente para ello.
- Fiscal: Señor juez, esta Fiscalía considera que sí debe absolverla ya que es la madre de la occisa.
- Defensor: Señor juez, la testigo no es una profesional en psicología.
- Juez: Fundada la objeción.

Ejercicio N° 2

- Defensor: (al testigo de descargo) ¿Testigo, el día de los hechos, antes que el delincuente sustraiga la cartera a María, este estaba paranoico?
- Fiscal: Señor juez, objeción, el testigo no puede contestar esa pregunta por no ser un profesional en psicología.
- Juez: Fundada la objeción, reformúlela abogado.

CAPÍTULO QUINTO

El contrainterrogatorio

El contrainterrogatorio

1. CONCEPTUALIZACIÓN

Es también un interrogatorio, pero ejecutado por la parte adversaria a la que presentó o llevó a juicio al testigo, es por esta razón que se le denomina contrainterrogatorio. Difiere del examen directo por la fase en que se formulan las preguntas y por las finalidades distintas que persiguen cada una de ellas. En este último sentido, difiere de lo que persigue el redirecto.

Además porque en el examen directo se utiliza el formato por historias y en el contraexamen se debe observar un formato diferente, que en este caso es por preguntas específicas que se identifican a partir de las inconsistencias del testimonio del testigo adverso con su propia declaración previa o de las incoherencias de su versión testimonial con la información que fluye de la prueba documental o instrumentos públicos o privados pero en donde no aparece una declaración del testigo así como en las contradicciones que se adviertan en su testimonio con las declaraciones testimoniales de los otros testigos.

La doctrina colombiana señala que este procedimiento ocurre cuando la parte opuesta confronta a un testigo inmediatamente después de ser interrogado. A menudo es el episodio más dramático de los juicios, ya que su propósito elemental es “poner a prueba la verdad”. Entre ellos, tenemos a Decastro^[52] quien lo define como “un instrumento de contradicción de la prueba testifical adversa”. Fierro-Méndez^[53] expresa: “Es contrainterrogatorio, el preguntado que realiza la parte que no ofreció o no

[52] DECASTRO GONZÁLEZ, Alejandro. *El contrainterrogatorio*. Librería Jurídica Comlibros, Medellín, 2005, p. 1.

[53] FIERRO-MÉNDEZ, Heliodoro. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Sistema acusatorio y juicio oral y público. Tomo II, 4ª edición, Leyer Bogotá, p. 603.

solicitó el testimonio, y se lleva a cabo una vez concluido el interrogatorio directo. Quien contrainterroga, al preguntar, debe limitarse exclusivamente a los temas que han sido tratados en el examen directo". Decastro^[54] sigue a Louis Nizer cuando sostiene que "el contrainterrogatorio es un 'proceso de aflojamiento' de ese fino tejido que termina por afectar 'el núcleo de lo narrado por el declarante'".

El magistrado colombiano Yesid Ramírez repite^[55] una definición de McCurley & Mercier: "El contrainterrogatorio es la clave del éxito o el fracaso de su caso. Es el arma de doble filo más peligrosa en el arsenal del abogado litigante, por lo que dicha arma debe cuidarse debidamente; hay que practicar su uso a conciencia y usarla con atención. Para poder hacer un buen interrogatorio el abogado/fiscal tiene que conocer las reglas de juego, la mejor estrategia y el arte de la guerra".

Por su parte, Pabón^[56] sostiene "que el contrainterrogatorio debe surgir necesariamente de la apreciación que de la declaración directa hace la parte contra la cual se ha interpuesto, por lo cual estimamos que su ámbito no es tan restringido, como en apariencia lo prescribe la normatividad vigente, refiriéndose a las reglas colombianas en él se pueden integrar con finalidad de refutación los diferentes elementos o momentos que conforman el testimonio humano: percepción, memoria y expresión de los recuerdos, incluidas sus condiciones objetivas naturaleza del hecho y subjetivas personales y genéricas, todos estos aspectos pueden ingresar a la fase de contradicción testimonial por vía de las contrapreguntas.

Prosigue así las cosas y para reafirmar que el contrainterrogatorio no se encuentra limitado de manera absoluta en nuestro sistema como podría concluirse de una lectura rápida de la normatividad vigente, especialmente del artículo 391 inciso 2 del Código colombiano^[57], consideramos que este puede ir desde la aclaración o contradicción de las generales de ley, hasta todos los aspectos objetivos y subjetivos implicados, como

[54] DECASTRO GONZÁLEZ, Alejandro. Ob. cit., p. 623.

[55] RAMÍREZ BASTIDAS, Yesid. *El juicio oral*, 2ª edición, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2007, p. 303.

[56] Pabón, ob.cit., p. 446.

[57] Art. 391 inc. 2: "(...) En segundo lugar, si lo desea, la parte distinta a quien solicitó el testimonio, podrá formular preguntas al declarante en forma de contrainterrogatorio que se limitará a los temas abordados en el interrogatorio directo".

el estado físico del testigo al momento de la percepción, sus antecedentes personales, por ejemplo, si ha sido condenado por falso testimonio, si es dependiente de alguna de las partes o de sus abogados, si ha recibido beneficios de importancia, dádivas u obsequios, sin interesar su cuantía, si ha dado opiniones previas sobre la materia del juicio, si ha participado en los hechos objeto de juzgamiento, si posee algún interés en sus resultados o está incurso en algún motivo de parcialidad, etc., siempre que recalquemos el respectivo aspecto guarde relación directa o indirecta nuestra norma no distingue con los temas abordados en el interrogatorio directo, la cual, en cuanto a las calidades generales del testigo casi siempre estará presente; asimismo la contrapregunta debe siempre tener clara finalidad de refutación o contradicción de lo contestado en el interrogatorio directo”.

Solórzano expresa que “el contrainterrogatorio es la técnica que utiliza para examinar al testigo de la contraparte y que se caracteriza porque se utilizan preguntas cerradas, sugestivas, asertivas y de control. Lo que se pretende con ello es quitarle credibilidad al testigo, mostrar que no es tan seguro como inicialmente se percibió por parte del juez, y que su información deja muchas dudas”.

Los propósitos del contrainterrogatorio son obtener información desfavorable al testigo adverso y desacreditar su testimonio que entregó en el examen directo.

Es pertinente enseñar, a pesar de las críticas, que en el contrainterrogatorio también es posible rehabilitar la credibilidad del testigo; por ejemplo, qué pasaría si el abogado o fiscal deciden subir a juicio a un testigo no adverso a su teoría del caso, además de las preguntas del examen directo, el contrainterrogador muy inteligentemente lo va desacreditando en aspectos vinculados a la verosimilitud del testimonio, entonces, estratégicamente en el contrainterrogatorio no lo podría atacar ni impugnarlo, lo que le queda es solventar la credibilidad de dicho testigo mediante el uso de la técnica de la rehabilitación. Pero si renuncia a ese derecho de contradecir dejaría el testimonio arriba a favor de su contraparte, por lo tanto, la mejor decisión es contrainterrogar a fin de rehabilitarlo, ya que su testimonio no le perjudica, pero si no lo rehabilita tampoco podrá usarlo a su favor en los argumentos conclusivos.

2. FINALIDAD Y ALCANCE DEL CONTRAINTERROGATORIO

Ya nos hemos pronunciado al respecto en el capítulo III por una cuestión de orden.

3. SU BASE LEGAL

Es importante señalar que el artículo 139 de la Constitución Política contempla la garantía-principio del debido proceso^[58] en cuyo contenido esencial es el conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en muchísimas resoluciones que la aplicación de las garantías del debido proceso no solo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el Poder Judicial, sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional: “De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo (...). Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un ‘juez o tribunal competente’ para la ‘determinación de sus derechos’, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana”.

[58] **Artículo 139.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: “(...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación (...)”.

Nuestro Tribunal Constitucional ha expresado que el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos. Es decir, un procesado o acusado tiene el amparo constitucional para exigir su derecho a la contradicción probatoria, el derecho a la defensa y como consecuencia de ellos, a presentar las pruebas que estimare la estrategia de su defensa técnica; entonces, todo enfoque o posición de una autoridad judicial tiene que ser de cara a la Carta Magna ya que este principio en sentido estricto expresa valores superiores al de un ordenamiento legal inferior. Por estas razones afirmamos que el operador del proceso penal, no solamente debe mirar la regla procesal inferior, sino también la Constitución que tutela los derechos del individuo.

También el artículo 14, apartado 13, letra e) del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos prescribe que toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo. Asimismo, en el mismo sentido lo ampara el Pacto de San José de Costa Rica que consagra en su artículo 8, apartado 2 letra f) el derecho a interrogar a testigos presentados en el tribunal.

Por otro lado, el artículo 376 del Código Procesal Penal peruano de 2004 prescribe las reglas del interrogatorio para el acusado^[59] y por disposición del artículo 378 inciso 2 lo es también en lo que resulte pertinente en el caso de testigos^[60] y los peritos.

[59] **Artículo 376.- Declaración del acusado.** 1. Si el acusado se rehúsa a declarar total o parcialmente, el juez le advertirá que aunque no declare el juicio continuará, y se leerán sus anteriores declaraciones prestadas ante el Fiscal. 2. Si el acusado acepta ser interrogado, el examen se sujetará a las siguientes reglas: a) El acusado aportará libre y oralmente relatos, aclaraciones y explicaciones sobre su caso; b) El interrogatorio se orientará a aclarar las circunstancias del caso y demás elementos necesarios para la medición de la pena y de la reparación civil; c) El interrogatorio está sujeto a que las preguntas que se formulen sean directas, claras, pertinentes y útiles; d) No son admisibles preguntas repetidas sobre aquello que el acusado ya hubiere declarado, salvo la evidente necesidad de una respuesta aclaratoria. Tampoco están permitidas preguntas capciosas, impertinentes y las que contengan respuestas sugeridas. 3 El juez ejercerá puntualmente sus poderes de dirección y declarará, de oficio o a solicitud de parte, inadmisibles las preguntas prohibidas. 4. El último en intervenir será el abogado del acusado sometido a interrogatorio.

[60] **Artículo 378.- Examen de testigos y peritos.** 1. El juez, después de identificar adecuadamente al testigo o perito, dispondrá que preste juramento o promesa de decir la verdad. 2. El examen de los testigos se sujeta –en lo pertinente– a las mismas reglas del interrogatorio del acusado. Corresponde, en primer lugar, el interrogatorio de la parte que ha ofrecido la prueba y luego las restantes. Antes de declarar, los testigos no podrán comunicarse entre sí, ni deberán ver, oír o ser informados de lo que ocurriera en la sala de audiencia. No se puede leer la declaración de un testigo interrogado antes de la audiencia cuando hace uso de su derecho a negar el testimonio en el juicio (...).

Es cierto que en esta disposición legal lamentablemente no reconoce expresamente las otras fases del interrogatorio, como el contrainterrogatorio, redirecto y recontrainterrogatorio, tampoco desarrolla el alcance y finalidades de cada una de ellas, como sí lo hacen otras legislaciones, entre ellas Colombia, Puerto Rico y las reglas federales de Estados Unidos. Sin embargo, creemos que en el Perú está implícitamente reconocido el contrainterrogatorio dentro de la citada norma, pero en el apartado de los testigos. Al respecto, no solamente es un derecho conforme a la garantía procesal del debido proceso, sino que las partes deben debatir, discutir y controvertirlas públicamente ante los ojos del juez, a efectos de que se forme la convicción necesaria y pertinente.

Sin embargo, de la lectura del inciso 8 del artículo 378^[61] del Código Procesal Penal de 2004, advertimos que este ordenamiento trata y reconoce superficialmente al contrainterrogatorio para los testigos^[62], pero por interpretación sistemática le es aplicable de la misma manera al acusado porque es la expresión de su derecho a la contradicción.

En esa misma línea de argumentación tenemos al inciso 5 del artículo 170 que regla que el interrogatorio (entiéndase como el examen directo) al testigo “se le interrogará sobre los hechos que conozca y la actuación de personas que le conste tengan relación con el delito investigado; asimismo, se le interrogará sobre toda circunstancia útil para valorar su testimonio (...)”; entonces, bajo este supuesto normativo al testigo obligatoriamente bajo el argumento del respeto al derecho a la contradicción^[63]

[61] **Artículo 378.- Examen de testigos y peritos.** “(...) 8. Durante el contrainterrogatorio, las partes podrán confrontar al perito o testigo con sus propios dichos u otras versiones de los hechos presentadas en el juicio (...)”.

[62] Es probable que cuando se lea estas páginas en otras latitudes llame la atención que realicemos una distinción formal entre acusado y testigo. Al respecto, explico que en el Perú el acusado recibe el trato de un simple acusado y no es interrogado bajo los parámetros de un testigo; es diferente a lo que prescriben las reglas de Estados Unidos, Puerto Rico y Colombia, en donde el acusado tiene la calidad y la observancia de las reglas formales de un testigo –voluntario– cuando acepta declarar en caso propio. Esta es una de las razones por la que considero importante efectuar esta precisión a fin de hacerle notar al legislador que no debió legislar de esa manera ya que prescribió la fase del contrainterrogatorio como si fuera exclusividad solo para los testigos. Lo más racional desde una perspectiva sistemática a fin de evitar ambigüedades debe ampliarlas en el artículo 170 o en cualquier otro apartado inclusivo para todo tipo de declaración sin distinción de la condición de acusado o testigo o perito.

[63] Resulta importante resaltar que el Colegio de Abogados de Missouri, Estados Unidos, publicite las siguientes reglas constitucionales que la transcribimos en inglés y en español que son desarrollos de sus enmiendas pero pilares de la justicia para temas de los derechos del acusado durante el interrogatorio y el proceso penal: –The Right to Confrontation of Witnesses and Compulsory Process– que es el derecho a la confrontación de testigos y obligatoria del proceso. 1) The right of an accused to confront witnesses against him is a very fundamental one. El derecho de un acusado a confrontar a los testigos en su contra es muy fundamental. “There

tendrá que ser sometido al contrainterrogatorio, no concedérsele la oportunidad sería grave infracción al debido proceso formal que acarrea

are few subjects", "Hay pocos temas". The US Supreme Court has said, "upon which this Court and other courts have been more nearly unanimous than in their expressions of belief that the right of confrontation and cross-examination is an essential and fundamental requirement for the kind of fair trial which is this country's constitutional goal". Las Corte Suprema de los Estados Unidos ha dicho: "sobre la cual esta Corte y otros tribunales han sido más casi unánime que en sus expresiones de fe que el derecho de la confrontación y careos es una y fundamental requisito esencial para el tipo de juicio justo que es el objetivo constitucional de este país". 2) Without this important Sixth Amendment right, no person on trial would be guaranteed the opportunity to cross-examine witnesses against him or have the opportunity to prove that such information was false. Sin este importante derecho Sexta Enmienda, ninguna persona en juicio estaría garantizada la oportunidad de interrogar a los testigos de cargo o tener la oportunidad de demostrar que dicha información era falsa. The trumped-up charges of faceless informers would prevail, and the right to a fair trial would become an empty promise. Los cargos por instalación falsas de informantes anónimos que prevalecería, y el derecho a un juicio justo se convertiría en una promesa vacía. 3) The right to confrontation of witnesses applies to all defendants, in federal or state courts. El derecho a la confrontación de los testigos se aplica a todos los acusados, en el estado o las cortes federales. 4) The right is so fundamental that most, if not all, of the 50 states also include such a provision in their respective constitutions. El derecho es tan fundamental que la mayoría, si no todos, de los 50 estados también incluir dicha disposición en sus respectivas Constituciones. 5) It is expressed in our Missouri Constitution in Article I, Section 18(a), which states, "That in criminal prosecutions the accused shall have the right to, meet the witnesses against him face to face". Se expresa en nuestra Constitución de Missouri en el Artículo I, Sección 18 (a), que dice: "Que en los procesos penales el acusado tendrá el derecho de: Cumplir con los testigos que declaren contra él cara a cara". 6) Over the years, this guarantee has been applied to various situations by the courts. Con los años, esta garantía se ha aplicado a diversas situaciones por los tribunales. On the basis of the confrontation clause, the courts have held that evidence given at a preliminary hearing could not be used at trial if the absence of the witness was attributable to the negligence of the prosecution. Sobre la base de la cláusula de confrontación, los tribunales han sostenido que las pruebas presentadas en una audiencia preliminar no se pudo utilizar en el juicio si la ausencia del testigo se debió a la negligencia de la Fiscalía. 7) But if a witness' absence had been procured by the defendant, testimony already given at a previous trial on a different indictment could be used at a subsequent trial. Pero si los testigos de falta una había sido obtenida por el demandado, ya dado testimonio en un juicio anterior en un auto de procesamiento diferentes podrían utilizarse en un juicio posterior. The Supreme Court has emphasized that a major reason for the existence of the confrontation clause is to give "a defendant charged with crime an opportunity to cross-examine the witness against him" if at all possible. El Tribunal Supremo ha destacado que una de las principales razones para la existencia de la cláusula de confrontación es dar "una persona acusada de delito la oportunidad de interrogar a los testigos en su contra", si es posible. 8) Sometimes the exercise of the Fifth Amendment right against self-incrimination by a witness clashes with the defendant's Sixth Amendment right of confrontation. A veces el ejercicio del derecho de la Quinta Enmienda contra la autoincriminación por un testigo de los enfrentamientos con la Sexta Enmienda del derecho demandado de la confrontación. That was the case in *Douglas v. Alabama*, decided by the US Supreme Court in 1965. Ese fue el caso en *Douglas v. Alabama*, decidido por la Corte Suprema de EE. UU. en 1965. In that case, the prosecutor called the defendant's alleged accomplice as a witness. The accomplice refused to testify because he pleaded his Fifth Amendment right against self-incrimination. En ese caso, el fiscal llamó a la presunta cómplice del acusado como testigo. El cómplice se negó a declarar porque se declaró la Quinta Enmienda contra la autoincriminación. The prosecutor then decided to "refresh" the reluctant witness' memory by reading a confession he had earlier made which implicated the defendant. El fiscal decidió entonces "refrescar" renuente "la memoria del testigo mediante la lectura de una confesión que había hecho antes el que están implicados el acusado". The defendant objected, but was convicted and appealed. The US Supreme Court ruled that the defendant's right to confrontation had been violated because the defendant had no way to cross-examine his accomplice with regard to the truth of the confession. La demandada se opuso, pero fue condenado y apeló. La Corte Suprema de EE UU. dictaminó que el derecho del acusado a la confrontación había sido violado porque el acusado no tenía forma de interrogar a su cómplice con respecto a la veracidad de la confesión. 9) This right to confrontation, however, is not absolute. Este derecho a la confrontación, sin embargo, no es absoluta. It may be lost by consent or even by misconduct.

nulidad procesal prevista en el artículo 150 letra d) y los efectos jurídicos procesales del artículo 154 del Código Procesal Penal de 2004.

Es posible que se pierdan por consentimiento o incluso por mala conducta. An example of the latter situation occurred in the case of *Illinois v. Allen*, which was decided by the US Supreme Court in 1970. Un ejemplo de esta última situación ocurrió en el caso de *Illinois v. Allen*, que fue decidida por el Supremo Tribunal de Justicia de EE. UU. en 1970. In that case the defendant, Allen, was on trial for armed robbery. En este caso, la parte demandada, Allen, fue a juicio por robo a mano armada. Throughout the trial, Allen argued with the judge. A lo largo del juicio, Allen discutió con el Juez. Despite warnings from the bench, Allen continued his abusive and disruptive behavior. A pesar de las advertencias del banco, Allen continuó con su comportamiento abusivo y perjudicial. The judge finally ordered Allen removed from the courtroom, and he remained out of the courtroom for the balance of the prosecution's case. El Juez ordenó finalmente Allen retirado de la sala del tribunal, y se quedó fuera de la sala de la balanza de acusación el caso. After his conviction on the charge, Allen appealed on the grounds that he had not been allowed in the courtroom when the prosecution called its witnesses and he was therefore denied his constitutional right to confront the witnesses against him. Tras su condena por el cargo, Allen hizo un llamamiento sobre la base de que no se había permitido en la sala cuando la fiscalía llamó a sus testigos y por lo tanto se le negó su derecho constitucional a confrontar a los testigos en su contra. 10) The Supreme Court didn't follow Allen's reasoning when it ruled: "(...) we explicitly hold today that a defendant can lose his right to be present at trial if, after he has been warned by the judge that he will be removed if he continues his disruptive behavior, he nevertheless insists on conducting himself in a manner so disorderly, disruptive and disrespectful of the court that his trial cannot be carried on with him in the courtroom El Tribunal Supremo no siguió el razonamiento de Allen cuando se pronunció: (...) De manera explícita ocupando en la actualidad que un acusado puede perder su derecho a estar presente en el juicio si, después de haber sido advertido por el Juez que va a ser removido si continúa con su comportamiento disruptivo, no obstante insiste en la realización de sí mismo de una manera tan desordenada, perjudicial e irrespetuoso de la corte que su juicio no puede llevarse a cabo con él en la sala del tribunal". 11) Another right that is related to the right of confrontation, and is every bit as fundamental to our concept of justice, is the right to compulsory process. Otro derecho que se relaciona con el derecho de la confrontación, y es tan fundamental para nuestro concepto de justicia, es el derecho a un proceso obligatorio. The Missouri Constitution also provides this right in Article I, Section 18 (a): "That in criminal prosecutions the accused shall have the right (...) to have process to compel the attendance of witnesses in his behalf (...)" La Constitución de Missouri también ofrece este derecho en el Artículo I, Sección 18 (a): "Que en los procesos penales el acusado tendrá el derecho (...). A que se adopten para obligar la comparecencia de testigos en su favor (...)" 12) This provision requires, of course, that the defendant be afforded legal process to compel witnesses to appear. Esta disposición exige, por supuesto, que el acusado se preste proceso legal para obligar a los testigos a comparecer. History also indicates that the provision was included to void the common law rule that in cases of treason or felony the accused was not allowed to introduce witnesses in his defense at all. La historia también indica que la disposición se incluyó para anular la norma de derecho común que en los casos de traición o delito grave el acusado no se le permitió presentar testigos en su defensa en todos. 13) The Supreme Court affirmed the importance of this constitutional provision in its 1967 ruling in *Washington v. Texas* when it explained: "The right to offer the testimony of witnesses and to compel their attendance, if necessary, is in plain terms the right to present the defendant's version of the facts as well as the prosecution's to the jury so it may decide where the truth lies. Just as an accused has the right to confront the prosecution's witnesses for the purpose of challenging their testimony, he has the right to present his own witnesses to establish a defense. This right is a fundamental element of due process of law". El Tribunal Supremo confirmó la importancia de esta disposición constitucional en su fallo de 1967 en *Washington contra Texas* cuando explicó: "El derecho a ofrecer el testimonio de los testigos y para obligar a su asistencia, si es necesario, es en términos llanos el derecho de presentar la demandado versión de los hechos, así como de la acusación ante el jurado por lo que puede decidir dónde está la verdad. Al igual que un acusado tiene el derecho de confrontar a fiscalía los testigos con el fin de impugnar su testimonio, él tiene el derecho a presentar su propia testigos para establecer una defensa. Este derecho es un elemento fundamental del debido proceso de ley". 14) These rights of confrontation of witnesses and compulsory process—used to assure that the defendant has a way to present evidence favorable to his cause—are two important ways the Constitution of the United States protects our right to a fair trial. Estos derechos de la confrontación de los testigos y proceso obligatorio—se utiliza para asegurar que el acusado tiene una manera de presentar las pruebas favorables a su causa—dos formas importantes de la Constitución de los Estados Unidos protege nuestro derecho a un juicio justo. Without them, meaningful justice would be difficult to find. Sin ellos, la justicia significativa sería difícil de encontrar.

Asimismo, es pertinente señalar que estas exigencias y reglas del interrogatorio se observarán cuando se actúe una prueba anticipada acorde a los supuestos del artículo 242. En dicha audiencia, ante la petición del fiscal existe la obligación de citar al imputado, ya sea durante la etapa de investigación preparatoria o intermedia, a efectos de que este pueda ejercer plenamente sus derechos y garantías procesales. Por ejemplo, en el supuesto que sea un testigo de cargo, pero cuyo testimonio no va a poder ser actuado en un futuro juicio oral ante la existencia de un peligro o amenaza o cualquier otra situación que influya en la irrepetibilidad de su testimonio, también es aplicable a la de un perito. En ambos casos se observa, obligatoriamente, lo prescrito en el artículo 245 del Código Procesal Penal de 2004. Por lo tanto, sí existe argumento legal para extender las reglas del interrogatorio a la prueba anticipada.

4. CARACTERÍSTICAS, REGLAS Y NOTAS ESENCIALES APLICABLES AL CONTRAINTERROGATORIO

- No se deben formular preguntas que ya se formularon en la fase anterior; es decir, que no sean repetidas. Salvo que el contrainterrogador lo justifique ante el juez que se hace con el solo propósito de sentar la base de lo que se pretende revelar con las futuras preguntas en el contrainterrogatorio. Empero estas interrogantes, deben hacerse utilizando la forma de introducción^[64], no debe permitirse que el contracontrainterrogador vaya más allá de esta precisión. Las preguntas de introducción tienen el carácter de excepcionales pero siempre y cuando sean justificadas.
- Sí son admisibles las preguntas sugestivas en el contrainterrogatorio, a diferencia del examen directo en las que están prohibidas con sus contadas excepciones^[65]. Su fundamento es que el testigo

[64] Las preguntas de introducción no buscan ir directamente al cuerpo del interrogatorio, sino solo buscan plantear o ubicar panorámicamente al interrogado a unas futuras preguntas.

[65] Las excepciones son en caso de testigos hostiles, ancianos, menores de edad, aquellos que tengan problemas de comunicación verbal, retrasados mentales, etc.; para ejercitar este tipo de preguntas hay que pedirle permiso al juez y anunciarle que le autorice a realizar este tipo de preguntas. Si el juez autoriza, entonces se formulan preguntas sugestivas a partir de ese momento.

interrogado favorece en alguna medida a la teoría del caso de quien lo propone como órgano de prueba. Se debe recordar que a través de las preguntas sugestivas finalmente se termina haciendo declarar al abogado por el testigo adverso.

- El testigo al concluir su interrogatorio no debe irse del recinto judicial donde dispuso el juez, ya que puede ser requerido por las partes para alguna aclaración o adición a su testimonio.
- El testigo debe ser directo, no de oídas ni de referencia.
- La parte que no contrainterroga puede oponerse a la pregunta cuando se viole alguna de las prohibiciones o de las reglas que señale la norma procesal. Si la norma no la contempla será la experiencia, la lógica del proceso, el saber de la dogmática procesal y la discrecionalidad del juez quien la resuelva.
- Todo contracontrainterrogador debe conocer los principios, reglas y control sobre la cadena de custodia^[66].
- El juez debe evitar intervenir en todas las fases del interrogatorio, si lo hace es porque quiere evitar que algunas de las partes no afecten el principio de buena fe y lealtad procesal en perjuicio de alguna de las partes intervinientes o cuando deba apercebir al testigo a que conteste la respuesta a una pregunta o a una contestación no responsiva. Su intervención debe ser excepcional, pero con mucha firmeza.
- No se permite el diálogo y discusiones entre las partes, tampoco las argumentaciones del contraexaminador después que el interrogado absuelva la respuesta.
- Las preguntas deben ser claras y precisas.

[66] La cadena de custodia es el mecanismo que garantiza la autenticidad de los elementos de prueba recolectados y examinados, esto es, que las pruebas correspondan al caso investigado, sin que dé lugar a confusión, adulteración ni sustracción alguna. Por tanto, todo funcionario que participe en el proceso de cadena de custodia, deberá velar por la seguridad, integridad y preservación de dichos elementos (GONZÁLEZ NAVARRO, Antonio Luis. Los actos de investigación en el proceso penal acusatorio. Editorial Leyer, Bogotá, 2010, p. 757).

- Ninguna de las partes está obligada a contrainterrogar.
- El contraexaminador partiendo de las declaraciones previas entregadas por el propio testigo o de otras contradictorias de otros testigos puede formular preguntas en vía de refutación.
- En ninguna de las fases del interrogatorio está permitido que los abogados lleguen a la vía de los insultos, formular groserías o ataques personales entre las partes. De suceder ello el Juez debe hacer uso del poder disciplinario que le franquea el artículo 364^[67] del Código Procesal Penal 2004.
- Esta fase del contrainterrogatorio es muy importante para la convicción psicológica del juez, ya que le posibilita “valorar y sopesar el testimonio a la luz de todas las circunstancias”.
- El juez debe cautelar que el contrainterrogatorio “no se vuelva un ataque sobre el testigo”.
- El juez no debe permitir que ninguno de los contrainterrogadores cometa excesos contra el interrogado.
- Si se solicita la inobservancia de alguna regla requiere de un criterio razonado del contracontrainterrogador.
- No se debe solicitar explicaciones al testigo adverso, es decir, no hacer preguntas que empiecen con qué, cuándo, dónde, por qué y cómo; estas se utilizan para las preguntas abiertas. Las repreguntas abiertas son excepcionales y se utilizan para aspectos colaterales en donde no se trate aspectos de importancia decisiva; son necesarias para presentarle al juez un contraexamen ecuaníme y mostrarle que no está siendo abusivo con el testigo. Puede ser excepcional cuando el contraexaminador conoce la respuesta de la pregunta que va

[67] **Artículo 364. Poder disciplinario y discrecional.** “1. El poder disciplinario permite al juez mantener el orden y el respeto en la Sala de Audiencias, así como disponer la expulsión de aquel que perturbe el desarrollo del juicio, y mandar detener hasta por veinticuatro horas a quien amenace o agrede a los jueces o a cualquiera de las partes, sus abogados y los demás intervinientes en la causa, o impida la continuidad del juzgamiento, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar. En el caso que un acusado testigo o perito se retire o aleje de la audiencia sin permiso del juez o del juez presidente, se dispondrá que sea traído a la misma por la fuerza pública”.

formular o cuando ya tiene acorralado al testigo o si se tratara de un aspecto colateral.

- Dentro del contrainterrogatorio que persigue examinar la credibilidad del testigo “intentará indagar sobre las conversaciones que haya tenido el testigo con la parte de su abogado, previo al juicio, y el juez debe permitir un marco razonable para estos efectos, ya que la credibilidad del testigo siempre es tema del contrainterrogatorio”.
- Evite formular preguntas abiertas en el contrainterrogatorio, no le es conveniente a sus intereses. Se sugiere el uso de las preguntas cerradas en las áreas críticas. No somos partidarios de las preguntas abiertas como regla del contraexamen, estas son recomendadas^[68] por estilo y persuasión, si decide seguir ese consejo hágalo en forma intercalada o cuando está por concluir o después que haya cubierto sus objetivos del contrainterrogatorio o si desea desacreditar al examinado, pero nunca en puntos fuertes o decisivos. Si decide utilizar preguntas abiertas, hágalas en las áreas del contrainterrogatorio que no son críticas.
- Recuerde que el testigo adverso busca siempre evitar y escabullirse de las repreguntas.
- El contraexaminador debe tener control total sobre el testigo en el contrainterrogatorio.
- El contrainterrogador no debe discutir ni conversar con el testigo.
- Exige concentración del contrainterrogador en el testigo y a sus respuestas.

[68] Algunos doctrinantes entre ellos Bergman, dicen que ocasionalmente se puede intercalar las preguntas abiertas a fin de no dar la impresión de estar intimidando al testigo verbalmente y poniéndoles palabras en la boca. También para disminuir el riesgo que el juzgador perciba al testigo como un individuo injusto, y se desatienda de las respuestas favorables que obtiene. Agrega, que esta clase de preguntas pueden ser necesarias cuando uno “pesca” o formula preguntas cuya respuesta no conoce. Las preguntas abiertas inducen a hablar a los testigos y por lo tanto pueden aumentar la posibilidad de que un testigo suministre información favorable. Al respecto, el suscrito no es partidario de las preguntas abiertas en el contrainterrogatorio ya que es un alto riesgo ir de pesca, más aún si la parte adversaria ya ha preparado a su testigo; sería aceptable si tuviera la plena seguridad que el colega antagonista no prepare a su testigo, no siga una línea de trabajo metodológico, es por estas razones que recomendamos que se debe evitar hacer preguntas abiertas.

- Se permite la impugnación del testimonio del testigo adverso para evidenciar la inverosimilitud de su testimonio, cuando en el examen directo entregó versiones inconsistentes con un testimonio anterior, esa es la razón para confrontárselo en el contrainterrogatorio.
- Las repreguntas deben ser breves y concretas.
- El contrainterrogador tiene que aceptar las respuestas a no ser que haya declaraciones previas contradictorias. En este caso, lo más sensato es que el abogado formule preguntas acudiendo a la refutación utilizando las declaraciones previas conforme se explicó anteriormente.
- El contraexamen exige de una cuidadosa planeación más aún cuando hay que enfrentarse a un testigo adverso. Es por ello que debe planificarse desde el momento mismo en que se construye la teoría del caso.
- El contraexaminador no solamente debe tener control, sino además no debe perder el ritmo, su actuar debe ser como el significado de las expresiones “a manera de fuego graneado”, “un ritmo casi implacable”, “un rápido martilleo”.
- Obligatoriamente debe escuchar todo el relato del interrogatorio directo del testigo.
- Es posible comenzar y terminar con los puntos más favorables a su caso.
- El contrainterrogatorio busca que el testigo confiese su error o mentira o explique sus contradicciones. Pero ello no significa que las preguntas que se formulen en esta fase sean capciosas, oscuras, confusas o vagas. Está prohibido que el abogado pretenda a como dé lugar hacer caer en error al examinado, si existen versiones controvertidas en su testimonio se le debe encarar con aquellas declaraciones previas, pero siguiendo el método de la confrontación u oposición.
- La persona que contrainterroga debe seguir un método de trabajo para lograr un eficaz contrainterrogatorio.

- El contrainterrogador debe conocer las finalidades y el alcance del contrainterrogatorio.
- No abuse de las técnicas de control sobre el testigo y su testimonio.
- Es preferible abordar usar las técnicas avanzadas del contrainterrogatorio en ciertos puntos.
- Están prohibidas las preguntas compuestas, ya que lo ideal en el contrainterrogatorio así como en el examen directo un hecho por pregunta.

Respecto a las reglas es pertinente recordar algunas recomendaciones de los abogados litigantes del sistema americano, entre ellos, Emanuel Steven quien es citado por Tomás Young^[69] a título de 4 principios cardinales (los que repetiremos por fines pedagógicos):

- 1. Preparación.-** El talento para repreguntar no es sustituto de la preparación. Los más exitosos *cross examinations* son menos producto del talento que de un extensivo estudio de documentos, testimonios de los testigos contrarios, entrevistas con los testigos propios, y otras formas de la preparación antes del juicio.

Al respecto, creemos que un contraexaminador no debe confiar en su buena suerte, tampoco en las buenas performances de audiencias o juicios anteriores, estas no son como las frecuencias y técnicas estadísticas que sí se repiten como una moda; tampoco deben esperanzarse en que el profesional adversario no haya revisado diligentemente el caso; menos no haber preparado al testigo en dos sesiones^[70] como mínimo; no debe confiarse en su talento.

Por el contrario, debe asumir la nueva tarea con modestia y humildad, pero deseando que prospere su teoría del caso. Entonces, en esa línea de análisis, debe haber efectuado obligatoriamente el

[69] YOUNG, Tomás E.J. Ob. cit., p. 190.

[70] Coincidimos con los doctrinantes en que deben ser como mínimo dos sesiones para el logro de objetivos en la preparación del testigo, puesto que en una sola sesión no es posible conseguirlos ya que en la primera solo identificarás al testigo, le harás un FODA a él como testigo o a su potencial testimonio, efectuará ensayos de su declaración, le explicará los imprevistos y la forma en que se ejecuta el interrogatorio, etc., pero es necesario a una nueva sesión a fin de evaluar los progresos que se hubiera conseguido en la sesión anterior.

análisis estratégico FODA en especial de las fortalezas, debilidades y amenazas que presentan los testigos de ambas partes. En resumen, lo que recomienda Steven es no confundir talento con preparación profesional del abogado litigante, preparación del propio caso, así como a los testigos de cargo o descargo.

- 2. Conocer las respuestas.-** Nunca formular una pregunta cuya respuesta no conozca.

Sería inconcebible que un contraexaminador pretenda controvertir o refutar o tratar de bajar la credibilidad a un testigo sin conocer previamente las respuestas. Es por ello que no le falta razón al dicho que trasciende en todos los libros de litigación “no ir de pesca”; por el contrario, él debe conocer todos los hechos específicos a preguntar e incluso, sobre las evidencias extrínsecas a utilizar cuando le corresponda su turno.

- 3. No formular preguntas amplias ni que puedan llevar al testigo a dar explicaciones.-** Recomienda controlar al testigo con preguntas escuetas sobre hechos específicos.

Las preguntas deben ser cortas, precisas, puntuales, bien elaboradas sin que genere confusión u oscuridad para el examinado, las preguntas sugestivas incluso deben tener mucha claridad. El problema de algunos profesionales es que supuestamente creen que formulando una pregunta confusa, oscura, no clara ambigua van hacer caer al entrevistado, eso fue praxis en el modelo inquisitivo.

Hoy en un modelo acusatorio, no se puede trabajar de esa manera. Lo que tiene que hacer el contrainterrogador es preguntar con claridad, precisión y coherencia interrogativa buscando que se le conteste con una afirmación o una negación o un no recuerdo o lo desconozco, y después de recibir la respuesta recién pedir las explicaciones del caso. La pregunta es sobre hechos puntuales (esencial al objeto de prueba) y no sobre aspectos generales ni colaterales.

El contrainterrogador juega un papel importante, ya que a través de esas preguntas controla el interrogatorio y al examinado, pues si formula una pregunta abierta va a provocar que le tengan que dar una explicación. Otra recomendación: mire y escuche al testigo, no

vaya a cometer el error de mirar su listado de preguntas o se distraiga y deja que él diga lo que quiera. Esto último es una técnica básica, su inobservancia es calificada como una falta de control.

- 4. Obtener uno o dos puntos importantes.-** Terminar las repreguntas con éxito y no arruinarlo divagando sobre aspectos insignificantes. Cuando se ha obtenido una respuesta favorable pasar inmediatamente a otro punto, de tal manera que el testigo no tenga el chance de rectificarse o corregir su declaración”.

Respecto a estas recomendaciones, creemos que: a) no hay necesidad en el contraexamen de controvertir al testigo con gran cantidad de preguntas, es más razonable solo preguntar sobre aspectos relevantes orientados a lo que quiere probar con su teoría del caso, b) el contrainterrogatorio no es para preguntar sobre aspectos colaterales o de insignificancia, como recomienda Steven, c) cabe la probabilidad que por hacer una pregunta de más, se arruine todo el buen desempeño profesional en perjuicio de su defendido, piénselo bien, hasta antes de llegar el día de la audiencia del juicio oral, d) no debe improvisar las preguntas.

Para nosotros un principio esencial es conocer y planificar su caso y luego pensar en la del adversario.

5. RELACIÓN ESTRATÉGICA DE SU TEORÍA DEL CASO CON LA DECISIÓN DE CONTRAINTERROGAR

Partiendo de la regla que ninguna de las partes está obligada a contrainterrogar, la estrategia-límite para decidirla es verificar si el examen directo afecta o perjudica^[71] a su teoría del caso. Es mejor no abrir el

[71] Un ejemplo de no afectación ni perjuicio a la teoría del caso con el testimonio del testigo en el examen directo es: el acusado aceptó haber dado muerte a la occisa en el estado de legítima defensa perfecta, el testigo le dijo al fiscal que observó al acusado que portaba un cuchillo en la mano en plena gresca con la agraviada; bajo este contexto del testimonio no hay necesidad de contrainterrogar, ya que el acusado no ha negado haber hecho uso de un arma cortante, es cierto por tanto no le afecta a su teoría del caso, probablemente le afectaría si es que la afirmación fuera dirigida a neutralizar aspectos fácticos y que vinculan directamente con los presupuestos que exige teóricamente la categoría defensa legítima perfecta a variable agresión ilícita. Otro ejemplo que nos describe Pelayo Vial Campos (Técnicas y fundamentos del contraexamen en el proceso penal chileno): “Es el caso del testimonio de un médico que acredita semen en la vagina de la víctima de

camino para la siguiente fase, ya que al hacer uso del contrainterrogatorio abrimos la puerta de “par en par” para que el adversario tenga derecho a efectuar el redirecto a su testigo en donde tendrá la oportunidad de rehabilitarlo.

No siempre se debe contrainterrogar, solo se debe decidir realizarlo cuando se tiene un claro entendimiento de lo que piensa obtener con el testigo adverso. Esta decisión responde a pura estrategia y no a caprichos del contrainterrogador. El profesional que va a contrainterrogar debe preguntarse si el testimonio directo afecta su teoría del caso, si el testigo es importante o si su testimonio es creíble. Si la respuesta es negativa, lo más adecuado es no contrainterrogar, ya que el probable testimonio del testigo resulta débil para su teoría del caso, es decir, no le afecta en nada.

Al respecto, Thomas Mauet nos indica que se debe evaluar los siguientes aspectos: ¿el contrainterrogatorio hace daño a la teoría del caso?, ¿el testigo resulta importante?, ¿es el testimonio creíble?, ¿dijo el testigo menos de lo que se esperaba de él?, ¿cuáles son las expectativas ciertas en el contrainterrogatorio? y ¿se deben tomar riesgos al repreguntar?

Además a nuestro parecer es que el punto de partida para desechar o admitir la decisión de contraexaminar es la existencia de una evidencia favorable, ello le ayuda a formular preguntas muy seguras. Resulta equivocada la tesis de construir las repreguntas a partir de la evidencia adversa, esta lo conduce a irse de pesca o formular preguntas mínimamente seguras.

6. CONTROL JUDICIAL DEL CONTRAINTERROGATORIO

Después del contrainterrogatorio, el juez puede por sentido común y guiado por alcanzar la verdad procesal hacer preguntas aclaratorias (cuando el interrogado haya expresado respuestas en sentido

violación cuando la defensa alega que la relación sexual fue consentida, este hecho no afectará la teoría del caso de la defensa, no es útil contraexaminar respecto del semen encontrado en el cuerpo de la víctima”. Es importante recordarles que no se vaya a confundir esta decisión estratégica con aquella que asumen las partes procesales cuando estamos frente a una convención probatoria sobre todos o algunos de los hechos que se atribuyen al acusado en el núcleo fáctico del evento criminal.

controversial). No estamos de acuerdo con aquellas posturas doctrinales que sostienen que el juez sí puede hacer preguntas para ejecutar un mayor desarrollo y profundidad de los temas no abordados, esa es labor de las partes procesales y no del juez.

La regla es que el juez en el modelo acusatorio adversarial no debe formular preguntas; sin embargo, el Código Procesal Penal de 2004 en el artículo 375 inc. 4 prescribe que este puede intervenir cuando lo considere necesario a fin de que el fiscal o el abogado de las partes hagan los esclarecimientos que se les requiera o excepcionalmente para interrogar “solo cuando hubiera quedado algún vacío”. Creemos que la esencia del Código solamente busca alguna aclaración de los temas cubiertos en el interrogatorio cruzado pero no compartimos la idea o interpretación literal que alegue que el juez sí tiene facultad para hacer las preguntas que él estime por conveniente e incluso, aquellas que no hayan sido efectuadas por las partes.

El juez no debe abusar de su discrecionalidad, es cierto que tiene la facultad de moderar todas las fases del interrogatorio a efectos de que no se afecte el principio de buena fe y lealtad procesal.

7. REGLAS SOBRE EL ALCANCE DEL CONTRAINTERROGATORIO EN LA DOCTRINA AMERICANA Y PORTORRIQUEÑA

Al respecto, Chiesa Aponte^[72] nos ilustra que hay varias teorías y reglas sobre el alcance del conainterrogatorio. Entre ellas tenemos:

A. Regla tradicional o extensiva:

Esta regla permite el conainterrogatorio sobre cualquier asunto pertinente. **No se limita** el conainterrogatorio solo a las preguntas que fueron objeto del examen directo. El conainterrogador puede usar el conainterrogatorio para establecer su caso o defensas afirmativas, independientemente de que se trate de asuntos traídos a la consideración del testigo durante su interrogatorio directo. Estas

[72] CHIESA APONTE, Ernesto. *Tratado de derecho probatorio (Reglas de evidencia de Puerto Rico y Federales)*. Tomo I, Publicaciones JTS, Luigi Abraham Editor, Patricia Abraham Editora Asociada, 2005, p. 335.

reglas promueven más la búsqueda de la verdad y evita cualquiera de las dificultades.

B. Regla restrictiva:

El contrainterrogatorio se limita a asuntos de alguna manera traídos a la consideración del testigo en su examen directo. Es decir, solo se deben admitir preguntas en el contrainterrogatorio sobre las respuestas que dio en el examen directo. Para esta regla caben ulteriores distinciones, solo sobre lo que es materia u objeto del interrogatorio directo, pero la nota característica es que el contrainterrogatorio **está limitado** por el examen directo y no basta con la pertinencia. La virtud de esta regla es garantizar la más ordenada presentación de la prueba para facilitar la comprensión del juzgador.

C. Regla intermedia:

El contrainterrogatorio **se extiende** a cualquier materia pertinente aunque no haya sido considerada en el examen directo del testigo, salvo el propio caso del contrainterrogador.

En resumen, es pertinente señalar que las reglas de evidencia federales y de Puerto Rico siguen la restrictiva modificada que hoy aparece consignada en el Reglamento de Evidencias su artículo 607 letra (B) punto (2): “El contrainterrogatorio se limitará a la materia objeto del interrogatorio directo y a cuestiones que afecten la credibilidad de los testigos. El tribunal puede, **sin embargo, en el ejercicio de su discreción, permitir preguntas sobre otras materias como si fuera un interrogatorio directo**”. Es pertinente señalar que esta regla puertorriqueña es una traducción de la Regla Federal 611 (b). Esta teoría regla intermedia exige que las preguntas a ampliarse sean pertinentes.

Debe quedar claro que cuando en esta teoría de las tres reglas se habla de “materia objeto” se está refiriendo a los temas que fueron abordados en la fase anterior. El Tribunal Supremo en el caso Pueblo vs. Nicole^[73] infirió que permitir el contrainterrogatorio sobre un

[73] En este caso, el apelante alegó “que se cometió error al permitírsele al fiscal contrainterrogar a un testigo de defensa sobre materias que no surgieron del interrogatorio directo del testigo de defensa, contrario a la regla

asunto diferente al abordado en el examen directo “solo constituye un cambio en el orden de la prueba, permitiendo el tribunal ahora lo que debería, como quiera permitir después”^[74]. En el fallo supremo le convalidó el uso de la discrecionalidad al Tribunal inferior, pero no es por fines de esclarecer la verdad material o porque los jueces deben sustituir a las partes.

Al respecto, tenemos una discrepancia sana con la posición de aceptarlo en ese momento –ampliar los temas– sobre lo que va a permitir más adelante: si es que se permite ampliar a nuevos temas (la materia del objeto del examen directo) que no fueron abordados en la fase anterior **dentro** del conainterrogatorio, el conainterrogador efectuará preguntas como si fuera interrogatorio directo, entonces, la parte contraria fundamentalmente va a solicitar realizar un conainterrogatorio de esos nuevos temas, el juez no le puede negar y a continuación viene el redirecto y el reconainterrogatorio.

Es ahí donde a mi entender se va a degenerar los fines de cada una de las etapas del interrogatorio cruzado, creemos que lo más razonable y moderado es aceptarle al conainterrogador que haga sus preguntas de los nuevos temas después que culmine de actuarse todo el material probatorio de cargo, es decir, al iniciarse los descargos y en esa ubicación todo estaría dentro de los cauces de las finalidades de cada una de las etapas del interrogatorio cruzado; en otras palabras, siempre guiado por el

del alcance del conainterrogatorio”. El Tribunal Supremo resolvió: “Es cierto que la regla en esta jurisdicción es que el conainterrogatorio se limita a los hechos suscitados en el interrogatorio directo. Pero la aplicación de esta regla de ordinario depende de la discreción de la Corte sentenciadora, ya que es a veces difícil trazar una línea en cuanto a este punto. Además, a lo sumo la regla sencillamente significa que la parte examinadora convierte al deponente en su propio testigo si se permite conainterrogarlo sobre un punto completamente diferente al interrogatorio directo. La cuestión es esencialmente una de orden de prueba y a tal cuestión necesariamente debe dejarse a la discreción de la Corte inferior”. Lo que sucede es que el Tribunal Supremo en el caso Pueblo vs. Nicole siguió el uso de la discrecionalidad del juez en forma excepcional que prescribe las reglas federales de Estados Unidos en su “artículo 611. Modo y orden de interrogatorio y presentación: (A) El control por el tribunal. El tribunal deberá ejercer un control razonable sobre el modo y el orden de interrogar a testigos y presentar pruebas a fin de (1) hacer el interrogatorio y la presentación efectiva para el esclarecimiento de la verdad, (2) evitar el consumo innecesario de tiempo, y (3) proteger testigos del acoso o de sentirse avergonzados. (B) Alcance de interrogatorio. El interrogatorio debe limitarse a la materia objeto del examen directo y cuestiones que afectan a la credibilidad del testigo. El tribunal puede, en el ejercicio de la discreción, permitir de investigación sobre otras cuestiones. (C) Principales iniciales no se deben utilizar en el examen directo de un testigo, salvo que sean necesarias para desarrollar el testimonio del testigo. Por lo general las preguntas principales se deben permitir en el interrogatorio. Cuando una parte llama a un testigo hostil, una parte contraria, o un testigo identificado con una parte adversa, el interrogatorio puede ser por preguntas capciosas”.

[74] CHIESA APONTE, Ernesto. Ob. cit., p. 337.

orden de la prueba. Además, ante la necesidad, idoneidad y razonabilidad de la petición, ya que anteriormente en la audiencia de control de la acusación o de preparación del juicio aquella parte procesal lo solicitó como testigo de su tesis, pero si no lo propuso como su órgano de prueba es porque no ha construido previamente su teoría del caso. En concreto, sostenemos que no debe ser fundado el pedido de ampliar los temas de interrogatorio directo en la etapa del contrainterrogatorio.

En la misma línea del debate, qué pasaría si el juez le acepta al contrainterrogador ampliar temas como si fuera un interrogatorio directo, ¿se le permite el uso de las preguntas sugestivas? Creemos que no se le debe permitir hacer preguntas sugestivas, salvo que se encuentren dentro de excepciones como la de un testigo anciano, un menor de edad, un testigo con problemas de comunicación verbal, un testigo hostil; en otros casos normales, la respuesta debe ser negativa.

Nos proyectamos a lo que puede pasar en Perú, el abogado/fiscal al que se le permite el contrainterrogatorio sobre temas nuevos va a preparar el terreno basado en que el testigo presenta en su testimonio aspectos de sintomatología de la mentira^[75] y luego va a aducir que el testigo es

[75] Sintomatología de la mentira.- La mentira es la reacción y defensa básica y principal cuando se amenaza el instinto de conservación. El mentir origina un trauma mental en el sujeto, por lo tanto, la comprensión de los diversos procesos y mecanismos que se involucran en la falsedad, constituyen una ventaja para el interrogador. El interrogatorio crea en la interrogada ansiedad, tensión nerviosa y un estado de alteración mental. A esto se acompaña una variedad de síntomas que se evidencian cuando una persona trata de mentir, como una combinación de síntomas físicos, emocionales o mentales. De entre los síntomas emocionales, físicos y mentales del engaño se encuentran: 1) El flujo excesivo de transpiración ----> Confusión; 2) El sonrojo o palidez de la piel ----> Memoria deficiente; 3) La aceleración o decrecimiento del pulso -----> Titubeo; 4) La resequedad de la lengua o la boca -----> Tensión; 5) Salivación excesiva -----> Nerviosismo; 6) Cambios en el ritmo de respiración ----> Ansiedad insipiente; 7) Movimientos involuntarios ----> Temor; 8) Espasmos musculares ----> Odio e ira; 9) Tensión muscular ----> Tics faciales; 10) Humedecerse los labios ----> Alteración nerviosa; 11) Movimientos fugaces de los ojos, pausas prolongadas y Entorpecimiento del habla; 12) Confusión general del habla; 13) Vehementes protestas de inocencia; 14) Impotencia de ver a los ojos del entrevistador; 15) Notorios esfuerzos de restablecer el control. El instinto de conservación se localiza en el área cerebral del hipocampo y al mentir o tratar de mentir causa en él una perturbación abrupta e inmediata del área. Este hipocampo desarrolla una función importante que aunada a las áreas sensoriales frontales del cerebro, los fluidos a través del hipocampo, los cambios bioquímicos del fluido cerebral, el ritmo de los reflejos condicionales, el desempeño de la glándula pituitaria, modifican el comportamiento del sujeto y la intención de mentir se ve frustrada o semifrustrada, debido a estos cambios en el cuerpo que se manifiestan de la manera ya antes mencionada. Los mecanismos físicos, que se revisaron anteriormente, son la base de la aparición de todos los síntomas de engaño, o tentativas del mismo. Es por eso que la comprensión de sus diversas manifestaciones ayudarán al interrogador a saber cuándo miente el sujeto. El aumento del flujo normal de transpiración es un indicio de la tensión nerviosa que produce la creciente actividad de las funciones normales del cuerpo, esta aparece en varias partes del cuerpo bajo condiciones atmosféricas donde no se amerita. La palidez o el sonrojo excesivo de la piel o el rostro y del cuello son inmejorables signos que el sujeto no es veraz. La primera es una reacción natural de la piel del rostro al decir una mentira, esto se debe a un balance químico de la

hostil a fin de que se le permita hacer preguntas sugestivas y como el juez no le va amparar dicho pedido, entonces va pedir reposición y luego nulidad. Y si no hay preparación y solo me baso en el Código Procesal olvidándome de la teoría y la doctrina es probable que ampare dicha pretensión, en segunda instancia.

Esta última situación problemática nos hace ratificar nuestra conclusión anterior de que el Juez debe hacer uso de la discrecionalidad en forma moderada sin alterar el orden de las pruebas dejando de lado el argumento del consumo innecesario del tiempo, este criterio es para moderar

piel que se acelera cuando una persona miente y esto hace que el rostro se torne pálido. La segunda es una reacción posterior al momento en que el interrogador descubre la falsedad, esto se debe a que el sujeto por el estado de nerviosismo o enojo presenta varios síntomas de movimientos que resultan en la variante de la disminución sanguínea periférica del rostro y la segregación de adrenalina, esto provoca una congestión de la sangre en el rostro y el cuello, los cuales enrojecerán al mismo tiempo que un sudor frío y viscoso invadirá la palma de las manos. La notoria aceleración del pulso es también un excelente síntoma de engaño, la mentira provoca una excesiva reacción de los nervios parasimpáticos del sistema nervioso central, esta reacción recorre varios puntos importantes del cuerpo provocando el exceso de secreción de adrenalina la cual acelera, a su vez, las palpitaciones; lo cual hace que se acelere el ritmo del mismo y que el pulso aumente. La emoción que surge de la mentira produce, algunas veces, un pulso notorio en las venas visibles de la cabeza, rostro y cuello. Los labios, la boca o la lengua seca son señales de engaño, esto se debe a la amenaza del instinto de conservación, así como también al exceso de producción de la hormona antidiurética, y el flujo de esta dentro del hipocampo, esto y la mentira causan una súper estimulación del nervio estilogloso, décimo nervio craneal, el cual se extiende desde la punta de la lengua. Este exceso produce una seria restricción en las células de la membrana mucosa de la lengua, los labios y la boca. La salivación excesiva resulta del mismo mecanismo que origina el fenómeno inmediato anterior. El exceso de saliva también puede ser la causa de la salivación superabundante, aunque por lo general la regla es el mecanismo de la boca seca. Cambios en el ritmo de la respiración, aumento o disminución, también son síntomas de que el sospechoso miente. El nervio vago controla el ritmo de las palpitaciones y la función de los pulmones y el diafragma, estos aunados al corazón trabajan igual pero al mentir la respiración aumenta y ahí el cambio; en la respiración lenta es provocada por el cambio que en la respiración normal produce la mentira, consiste en hacerla más lenta y profunda y en que su ritmo se vuelve notoriamente más lento. Los movimientos involuntarios del sujeto a quien se interroga también son indicios de tentativas de engaño, estos consisten en sacudidas y convulsiones de las manos, rostro, piernas, brazos y pies, estos resultan del desequilibrio y falta de coordinación de las áreas motoras y sensoriales del cerebro. Los espasmos musculares y los temblores son perceptibles cuando el sujeto miente o trata de hacerlo, estas son sacudidas espasmódicas y convulsiones en brazos o piernas, los cuales son resultado de la falta o debilitamiento del control en el área motora. La tensión muscular puede ser evidente pues tiene por origen la perturbación del sistema sensorial autónomo y abarca los músculos sobre los cuales el individuo tiene buen control y esto es porque trata de controlar tales contracciones y convulsiones en el miembro específico que parece actuar con voluntad propia. El tartamudeo y titubeo son excelentes indicios y manifestaciones de tensión muscular, son una secuela natural de la mentira y se caracterizan por un periodo en el que se contiene la respiración, mismo al que precede un raudal de palabras, asimismo también la tensión que hay en la lengua provoca el tartamudeo. El humedecerse constantemente los labios con la lengua es una señal de engaño e igual una señal de una reacción ante las amenazas que se infringen en el instinto de conservación. Los demás síntomas que se detallan son sintomatologías generales e inclusive casi similares a los anteriores. Solo que todo esto es útil cuando se le pone atención al entrevistado y se le lee correctamente esas expresiones, ya que para efectuarlo de mejor manera se tiene que tener un conocimiento previo de la persona y tenerla levemente estudiada para saber cuándo se comporta de manera "normal" y cuándo miente.

el interrogatorio ante el exceso de las preguntas y el abuso de los profesionales que interrogan y que afecta la dignidad del examinado.

8. LA PRÁCTICA DE LA REHABILITACIÓN COMO FINALIDAD ESTRATÉGICA EN EL CONTRAINTERROGATORIO

Conocedores ya de las finalidades y el alcance del contrainterrogatorio es pertinente sentar un punto de vista sobre la rehabilitación como finalidad estratégica en el contrainterrogatorio. En nuestra opinión, sí es posible rehabilitar en esta fase en forma excepcional y gira alrededor de la teoría del caso asumida. A fin de justificar esta tesis, analicemos las siguientes posibilidades:

Si, por ejemplo, el fiscal decide llevar como testigo a los médicos que examinaron a una menor agraviada por delito de violación sexual a la que diagnosticaron que solo presenta "himen complaciente", pero esta parte procesal no prepara al perito, quien en vez de fortalecer su teoría la perjudica y ante ello, equivocadamente el fiscal le hace preguntas que atacan a la credibilidad del profesional médico al ver que no lo ayuda a probar sus alegaciones, pero el abogado adversario, rápidamente se percató que la posición del perito no está en contra de su teoría del caso, lo apropiado y estratégico cuando le corresponda efectuar las preguntas del contrainterrogatorio no es impugnar su experticia, sino más bien rehabilitarlo a efectos de elevar su credibilidad.

Por ejemplo, la defensa técnica después de escuchar al fiscal decide no proponer a un testigo porque este ya lo había propuesto como órgano de prueba, sin embargo, la Fiscalía se confía, no hace un control FODA sobre las fortalezas, amenazas o debilidades de esta persona y al examinarlo se percató que no es consecuente con la postura del fiscal, por lo tanto, se equivocaría la Fiscalía si es que en el contrainterrogatorio cuando se le conceda la oportunidad diga "sin interés para esta parte" o pretenda "impugnarlo", lo estratégico es levantar al máximo grado su credibilidad.

Es cierto que el Código Procesal 2004 no ha contemplado en forma clara el alcance en cada una de las fases del interrogatorio, empero tenemos a la teoría del interrogatorio y a la jurisprudencia de los países en donde nos llevan muchos años de aplicación del modelo acusatorio en donde

se respeta las reglas de la adversariedad. De estas buenas prácticas y de la experiencia profesional se pueden deducir que no solamente se rehabilita en el redirecto, sino también se puede efectuar estratégicamente en el conainterrogatorio cuando sea necesario hacerlo.

Más aún si lo que no está prohibido expresamente por las normas está permitido articularlo dentro de un juicio bajo el argumento válido que se trata de preguntas que tienen que ver con aspectos de credibilidad que buscan elevar o disminuir la credibilidad. En conclusión, sí es posible rehabilitar excepcionalmente en el conainterrogatorio cuando responde a intereses de estrategia procesal.

9. SOBRE EL RESPETO AL PRIVILEGIO DE LA NO AUTOINCRIMINACIÓN EN LA FASE DEL CONTRAINTERROGATORIO

Antes de fijar una posición en concreto sobre este tema es necesario sentar las siguientes bases:

- 1) El artículo 71 del Código Procesal Penal de 2004 dice son derechos del imputado:“(...) d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia; e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley”. Es decir, la ley procesal le da al acusado la posibilidad de decidir libremente si él desea declarar o no en el juicio.
- 2) En el Perú, cuando se admite la declaración de un acusado en el juicio oral, este es tratado bajo las reglas de un acusado –quien tiene todos sus derechos y privilegios– y no como si se tratase de un testigo al que incluso el juez le tiene que aperebir para que concurra a juicio. A diferencia de lo que sucede en otras latitudes –Estados Unidos, Puerto Rico, Colombia, etc.– en donde si la estrategia de su defensa decide llevarlo a juicio, este sube en la condición de testigo “voluntario” y por lo tanto, en esa condición las reglas procesales de estos países prescriben que pueden ser pasibles de ser denunciados por falso testimonio. En el Perú, el acusado tiene el privilegio de

expresarse libremente conforme a su verdad, a quien no se le debe intimidar, presionar o ejercer cualquier medio o método contrario a su derecho a la dignidad.

- 3) Creemos que la decisión a tomarse por la Fiscalía o la defensa técnica de proponer el examen directo del acusado es pura estrategia, la misma que debe responder a su teoría del caso y no a un puro capricho del proponente o a la imposición de la norma procesal.
- 4) Si bien el artículo 375, primer párrafo letra a) del Código Procesal 2004 dispone que la actividad probatoria se inicie con el examen del acusado, no significa que exista una obligación de cualquiera de las partes procesales a examinarlo. Creemos que la decisión de presentar o pedir su examen es pura estrategia y que ninguna autoridad debe obligar a la defensa ni a la Fiscalía a examinar al acusado cuando estos han decidido no llevarlo a juicio. Aquí agregamos que en el ejercicio de la litigación del modelo angloamericano solo decide la defensa ofrecer el examen directo del acusado cuando el acusado tenga que explicar aspectos puntuales y personalísimos que ningún otro testigo lo pueda decir, para otros aspectos siguiendo a la estrategia definida en la teoría del caso no lo suben a juicio.
- 5) Si el acusado es propuesto por la defensa y decide voluntariamente declarar, deberá hacerlo en la siguiente fase del interrogatorio cruzado, ya que la otra parte procesal tiene el derecho a la contradicción a fin de tener la oportunidad de controvertir la prueba testifical adversa.
- 6) Si el acusado es propuesto por la Fiscalía y este acepta expresamente que va a declarar, es el fiscal quien debe iniciar el examen directo y no imponérsele a la defensa que esta inicie el interrogatorio, ya que el examen directo tiene por finalidad probar sus alegaciones y convencer al juez, mientras que el conainterrogatorio no persigue esos fines. Por lo tanto, mal haría la defensa en conainterrogar al acusado, no lo va a impugnar en la credibilidad de su testimonio tampoco en aspectos propios como testigo, menos va a hacer uso

de la prueba de refutación^[76], salvo que las preguntas a formularse tengan por finalidad rehabilitarlo (esta es una excepcionalidad al alcance del conainterrogatorio) ante las controversias que haya incurrido en el examen directo.

- 7) El conainterrogatorio de la Fiscalía debe respetar los temas o puntos tratados en el examen directo; sin embargo, también tiene el derecho expedito de impugnar la credibilidad del testimonio o sobre aspectos propios como testigo.
- 8) Se debe diferenciar que una cosa es el testimonio entregado por un acusado que acepta declarar en forma voluntaria, y otra cosa es el del testigo que acude obligado por el sistema de justicia penal con uso de los apremios.
- 9) Todas las partes tienen el derecho de conainterrogar, no puede ser prohibido por la ley ni negado por la discrecionalidad del juez, salvo que la propia parte procesal manifieste su falta de interés (el conainterrogatorio silencioso) o no formule las preguntas en dicha fase en forma pertinente o conducente al objeto de prueba; o pretenda ampliar preguntas sobre temas no abordados en el examen directo.

Entonces, para **aproximarnos** a la solución de esta problemática es necesario tener en cuenta las premisas anteriores y afirmar: que si él acusado u otro testigo aceptan prestar declaración a pedido de “x” parte procesal, este tendrá que absolver las preguntas del examen directo, pero de la misma manera lo deberán hacer en el conainterrogatorio ya que la parte adversaria tiene el derecho a la contradicción.

Creemos que no es posible negarse a contestar las preguntas de los mismos puntos o temas del examen directo bajo el argumento que le asiste su derecho a la no autoincriminación ya que el juez antes de iniciarse el

[76] Prueba de refutación en sentido general “es la prueba que se ofrece en contra de la prueba del adversario con el fin de desestimar su valor”. Comenta Decastro que la prueba de refutación atiende exclusivamente a su finalidad de refutar, contradecir o impugnar. Por otro lado, agrega que la prueba de refutación en sentido estricto o técnico es toda evidencia extrínseca, o independiente de la oportunamente ofrecida por una parte antes del juicio, para contraprobar, controvertir, contradecir o explicar evidencia ofrecida por la contraparte y practicada en el juicio oral en su turno de presentación de la prueba. DECASTRO GONZALES, Alejandro. La prueba de refutación. Defensoría del Pueblo de Colombia, p. 9.

interrogatorio les preguntó si deseaban declarar, es decir, renunciaron a su derecho o privilegio que prescribe la ley procesal en forma voluntaria.

El problema se agudiza cuando las preguntas de la parte contraria no se refieren a los temas materia del examen directo, sino exclusivamente a las que van dirigidas a impugnar su credibilidad, ya que el acusado o testigo pueden alegar que se afecta su derecho constitucional a la no autoincriminación; de suceder ello en pleno juicio, el examinador debe recurrir al juez para que a través de él se le exija que conteste a las preguntas, pero si insiste en que cautela su derecho constitucional a la no autoincriminación y si definitivamente, no quieren absolver las preguntas del contrainterrogatorio, es necesario preguntarse ¿es acusado o testigo?, si es que no desean seguir declarando acusado o testigo consideramos que no debe tenerse en cuenta todo su interrogatorio directo, ya que se recorta constitucionalmente el derecho a la contradicción a la otra parte que no contrainterrogó.

Si el renuente fuera un acusado no se le debe apercebir que va a ser denunciado por delito de desobediencia a la autoridad porque se afectaría el contenido esencial de sus derechos fundamentales; sin embargo, si fuera un testigo la situación es diferente, ya que él sí tiene la obligación de decir la verdad conforme al juramento prestado ante el juez, en su caso, se le debe requerir a que conteste las preguntas bajo el apercebimiento de ser denunciado por delito de desobediencia a la autoridad judicial ya que él no puede elegir los asuntos, puntos o temas sobre los que debe declarar y ha sido traído al juicio oral bajo apremios legales a diferencia del acusado, que en el Perú no es tratado –como un testigo como si lo es en Estados Unidos, Puerto Rico, Colombia, etc.–.

Para **tomar una decisión apropiada** en esta problemática es importante tener en cuenta si los aspectos de impugnación que se han preguntado al acusado o testigo deben evaluarse si están vinculados concretamente a los puntos o temas abordados en el examen directo (materia central) o pertenecen a puntos colaterales.

Si fueran de la materia central deben contestarlas, pero sí son colaterales (que no pertenecen a los hechos en controversia) si existe razones para amparar su pedido de no declarar a la pregunta, ya que la respuesta lo colocaría en una posición de autoinculparse, en este caso sí se tendría que valorar el resto del testimonio, pero si no contesta las preguntas

que tienen que ver con la materia central del examen directo me parece que se le debe apereibir con excluirse todo el testimonio, ya que no podría ser valorado judicialmente al afectar el derecho a la defensa procesal al no poder ejercer su derecho a la contradicción^[77] en la fase del contrainterrogatorio conforme así lo reconoce el artículo 14. 3. e) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos que prescribe: “toda persona acusada de un delito tiene derecho a la garantía de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo”.

También, es pertinente tener en cuenta qué entendemos por impugnación y sobre qué aspectos se le puede impugnar, entre ellos tenemos a los actos específicos de su conducta procesal.

A fin de sostener nuestra tesis es necesario observar las reglas de evidencia de Puerto Rico que rigen a partir del mes de enero de 2010: la regla 608 (C). “Una persona testigo **no renuncia** al privilegio contra la autoincriminación cuando se le interroga sobre una materia que afecta únicamente a cuestiones de credibilidad”, y la 609 prescribe (C). “El testimonio ofrecido por la persona acusada o por cualquier otra que sea testigo, **no constituye una renuncia** al privilegio contra la autoincriminación cuando se interroga a dicha persona sobre asuntos relacionados con veracidad o mendacidad”. Es decir, para la justicia puertorriqueña el testigo (acusado o testigo) no renuncian al privilegio de la no autoincriminación

[77] Por ejemplo, así se pronuncia en España el Tribunal Supremo en la Jurisprudencia 160/2004, de 13 de febrero, que si la defensa no ha tenido posibilidad de interrogar al testigo, no puede utilizarse su declaración como prueba de cargo, por vulneración del principio de contradicción, que rige en esta materia de forma que “desde luego, como dice la sentencia de esta sala 1850/2002 de 3 de diciembre, si no ha tenido un acusado posibilidad de interrogar al testigo que contra él declaró, esta última declaración no puede utilizarse como prueba de cargo, Los artículos 6.3.d) del Tratado de Roma de 1950 y el 14.1.e) del Pacto de Nueva York de 1966, debidamente ratificados por España, reconocen como una de las garantías mínimas para un proceso justo, el derecho “a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo”. En este mismo sentido, la jurisprudencia constitucional (sentencia del Tribunal Constitucional 2/2002) declara que cabe recordar que, conforme a las exigencias dimanantes del artículo 24.2 de la Constitución española (interpretado conforme al artículo 6.3 d) CEDH), el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos de la acusación, como manifestación del principio de contradicción, se satisface dando al acusado una ocasión adecuada y suficiente para discutir un testimonio en su contra e interrogar a su autor en el momento en que declare o en un momento posterior del proceso (sentencias del TEDH de 24 noviembre de 1986, caso Unterpertinger c. Austria, 31; de 20 de noviembre de 1989, caso Kostovsky c. Holanda, 41; de 27 de setiembre de 1993, caso Saidi c. Francia, 43; y la más reciente de 27 de febrero de 2001, caso Lucas c. Italia, 40). Al no haberse procedido así, como ya hemos justificado, se ha vulnerado el derecho fundamental a la presunción de inocencia y a un proceso debido con proscripción de indefensión. URIARTE VALIENTE, Luis M. y FARTO PIAY, Tomás. *El proceso penal español: jurisprudencia sistematizada*. Grupo La Ley, Madrid, 2007.

cuando se trata de asuntos vinculados a cuestiones de credibilidad y los relacionados a la veracidad o mendacidad.

Asimismo, con los mismos fines es importante como lo sugiere Chiesa^[78] que “desde el punto de vista constitucional hay que considerar este problema a base de un adecuado balance entre el propósito cardinal del derecho probatorio la búsqueda de la verdad y los valores protegidos por el derecho constitucional contra la autoincriminación. Es por eso que debe tomarse en cuenta si se trata de un testigo que voluntariamente declara como el acusado o de un testigo que es obligado a declarar so pena de desacato.

La otra distinción esencial, en cuanto al problema de impugnación y autoincriminación, es si la parte del testimonio que se impugna es central o, más bien, colateral. Hay mayor razón para permitir la invocación al derecho contra la autoincriminación cuando se trate de impugnación colateral, por decirlo así. Por materia colateral me refiero aquí a asuntos que no están directamente vinculados a los hechos en controversia (el accidente de tránsito, el robo, la violación del contrato, etc.), sino a asuntos vinculados a la credibilidad del testigo en general (como que es persona mendaz, que ha sido convicto por delito que ha hecho falsas declaraciones anteriormente, etc.)”.

10. MÉTODO DE TRABAJO A OBSERVARSE EN EL CONTRAINTERROGATORIO

A. En el contraexaminador

1. Fiscal

- Siga un orden y sea organizado profesionalmente.
- Planifique su trabajo.
- Esté atento a todo el interrogatorio directo. También sobre las respuestas que absuelve el testigo.

[78] Véase CHIESA APONTE, Ernesto. Ob. cit., p. 405.

- No improvise el contrainterrogatorio.
- Debe haber identificado rápidamente durante la audiencia los temas que van a ser abordados por la parte que presentó y examinó en la fase anterior al testigo.
- Si es fiscal y en esa condición participó en toda la etapa de la investigación preparatoria, no delegue su labor en otro profesional.
- Tenga dominio de las reglas procesales y de la estructura de los procesos comunes y especiales.
- Efectúe la pregunta en forma clara y precisa. Recuerde que están prohibidas las preguntas compuestas.
- Conozca perfectamente su teoría del caso.
- Debe haber escuchado y observado todo el desenvolvimiento del testigo durante todo el examen directo.
- Debe haber identificado las fortalezas, debilidades y amenazas de los testigos a contraexaminar.
- Estar atento a la presentación y exhibición de las evidencias.
- No olvidar que cabe la posibilidad de que el defensor adversario en vez de preparar a su testigo éticamente, lo ha preparado para que se acondicione o repita una historia distorsionada en el contrainterrogatorio.
- No subestime al testigo adversario ni al colega, así le digan que usted tiene el mejor arte para interrogar.
- Utilice casi siempre preguntas sugestivas.
- El protagonista es el contrainterrogador, ya que a través de las preguntas sugestivas introduce los temas que debe escuchar el juez para los intereses de su teoría.
- Formule preguntas con un lenguaje simple, claro, sencillo y en forma natural.
- Sea neutral y objetivo.

- Tome brevemente anotaciones puntuales sobre las repuestas del testigo adverso, ya que siempre está latente la posibilidad que en fase posterior se presente un recontrainterrogatorio.
- Deje hablar al testigo, no lo interrumpa.
- No pierda el control ni el ritmo del interrogatorio.
- Si advierte que el testigo absuelve las preguntas repitiendo una historia ensayada o acondicionada, haga uso de la técnica del zigzag formulando las siguientes preguntas sobre diferentes puntos o temas y después retome el contraexamen en el punto pendiente.
- Debe iniciar y terminar con fuerza el contrainterrogatorio.
- Busque que el testigo ponga énfasis a la prueba de su caso, repitiendo en algunas oportunidades la misma pregunta o aparentando no haber escuchado o expresando en voz alta: “¿Cómo dijo, puede repetir la respuesta?”.
- La cantidad de preguntas no son en igual número que el interrogatorio directo.
- Las respuestas deben buscar nutrir y que sean siempre útiles a su teoría del caso. Piense en la dieta.
- Utilice apoyo gráfico y proyectores en caso su estrategia lo requiera.
- Utilice el discurso dialéctico y no el retórico, aquel apunta a sus propósitos y no le hace perder de rumbo, ya que este último busca conseguir la aprobación del auditorio.
- Antes de iniciarse el litigio, debe conocer todos los aspectos sobre los cuales se puede impugnar al testigo y a su testimonio.
- Si el contrainterrogatorio no le ayuda a su teoría del caso, mejor “no haga una pregunta de más”, pues al hacerlo está abriendo la puerta de par en par para que el adversario ingrese a la fase del redirecto.

- Adopte un perfil bajo durante el contraexamen, no solamente debe conocer las estrategias^[79], sino también las estratagemas^[80].
- Debe conocer que la estructura del interrogatorio tiene dos ejes: la primera es la introducción y la segunda, es la central que corresponde al cuerpo (preguntas esenciales sobre los puntos).
- Usted es el dueño y el portador de la llave del éxito del proceso. Si se equivocó o se olvida de los puntos esenciales es por ser un profesional improvisado y por no seguir un método de trabajo.
- También es dueño de la llave del fracaso, en caso, improvisará, es decir, si no planifica la estructura del contraexamen o se va de pesca al no saber las respuestas de lo que va a preguntar al testigo adverso.
- Deberá utilizar el contrainterrogatorio demoledor, destructivo cuando el caso lo amerite, pero recuerde este es excepcional, no es para que siempre lo utilice en todos los testigos o peritos. Solo se utiliza cuando lo amerite el caso o sea necesario hacerlo, pero solo por estilo de trabajo.
- Planifique su trabajo para esta fase, ya que tiene la posibilidad de aproximarse a la verdad al ser usted quien puede contrastar su teoría del caso valiéndose de la refutación por temas o puntos controvertibles. No debe olvidarse que el contraexamen es la cuota inicial del alegato de clausura.
- Tiene que ser tolerante, en consecuencia evite hacer conclusiones o discutir con el testigo o mofarse del testimonio.
- Sus objetivos son hacer relucir o evidenciar ante los ojos del juez las inconsistencias, sus aspectos negativos del testimonio entregado en el examen directo.
- Su trabajo en el contrainterrogatorio responde a una metodología no vaya a pensar que al conseguir algunos puntos a favor de su

[79] El significado de "destreza" reside en la capacidad o habilidad para realizar algún trabajo o actividad. En este caso puntual el manejo de las técnicas de interrogar, cuándo, cómo, el momento y sobre qué puntos interrogar.

[80] Medio que se emplea con habilidad y astucia para conseguir algo, especialmente para engañar o evitar un engaño.

teoría del caso ya ganó el juicio. No se olvide que le falta los otros pasos de la actividad probatoria.

2. Abogado

- Considere usted que en algunos casos el juez aún compatibiliza con el fiscal (eso es un rezago del sistema procesal inquisitivo).
- Conozca al juez, antes de ir a la audiencia debe saber cómo resuelve las incidencias que se presentan durante el interrogatorio o en el curso de la actividad probatoria.
- Debe saber si el juez permite durante el conainterrogatorio abordar otros puntos o temas que no han sido abordados en el examen directo. Si ya conoce, me parece muy bien. Pero en caso no lo supiera preocúpese por conocer si aquel respeta el orden de la prueba y si es partidario de extenderse o restringir los temas o puntos abordados en el examen directo, etc.
- Siga un orden y sea organizado profesionalmente.
- Planifique su trabajo.
- Esté atento a todo el interrogatorio directo. También sobre las respuestas que absuelve el testigo.
- No improvise el conainterrogatorio.
- Debe haber identificado rápidamente durante la audiencia los temas que han sido cubiertos o abordados por la parte que presentó y examinó en la fase anterior al testigo.
- Conocer la trayectoria del colega adversario.
- Tenga dominio de las reglas procesales y de la estructura de los procesos comunes y especiales.
- Efectúe la pregunta en forma clara y precisa. Recuerde que están prohibidas las preguntas compuestas.
- Conozca perfectamente su teoría del caso.

- Debe haber escuchado y observado todo el desenvolvimiento del testigo durante todo el examen directo.
- Debe haber identificado las fortalezas, debilidades y amenazas de los testigos a contraexaminar.
- Estar atento a la presentación y exhibición de las evidencias.
- Conocer lo que es prueba de refutación.
- No olvidar que cabe la posibilidad de que el defensor adversario en vez de preparar a su testigo éticamente, lo ha preparado para que se acondicione o repita una historia distorsionada en el concontrainterrogatorio.
- No subestime al testigo adversario ni al colega, así le digan que usted tiene el mejor arte para interrogar.
- Utilice casi siempre preguntas sugestivas.
- El protagonista es el contraconcontrainterrogador, ya que a través de las preguntas sugestivas introduce los temas que debe escuchar el juez para los intereses de su teoría.
- Tome brevemente anotaciones puntuales sobre las repuestas del testigo adverso, ya que siempre está latente la posibilidad que en fase posterior se presente un reconcontrainterrogatorio.
- Deje hablar al testigo, no lo interrumpa.
- No pierda el control ni el ritmo del interrogatorio.
- Si advierte que el testigo absuelve las preguntas repitiendo una historia ensayada o acondicionada haga uso de la técnica del zigzag formulando las siguientes preguntas sobre diferentes puntos o temas y después retome el contraexamen en el punto pendiente.
- Debe iniciar y terminar en los puntos que más le convenga o piense obtener información favorable a su caso.
- Busque que el testigo ponga énfasis a la prueba de su caso, repitiendo en algunas oportunidades la misma pregunta o aparentando no

haber escuchado o expresando en voz alta: “¿cómo dijo, puede repetir la respuesta?”.

- La cantidad de preguntas son mínimas.
- Las respuestas deben buscar nutrir y que sean siempre útiles a su teoría del caso.
- Utilice apoyo gráfico y proyectores en caso su estrategia lo requiera.
- Debe conocer, antes de iniciarse el litigio, todos los aspectos sobre los cuales se puede impugnar al testigo y a su testimonio.
- Si el contrainterrogatorio no le ayuda a su teoría del caso mejor “no haga una pregunta de más”, ya que al hacerlo está abriendo la puerta de par en par para que el adversario ingrese a la fase del redirecto. Las repreguntas están en función de las metas que quiera conseguir en el contraexamen.
- Adopte un perfil bajo durante el contraexamen, no solamente debe conocer las estrategias^[81], sino también las estratagemas^[82].
- Debe conocer que la estructura del interrogatorio tiene dos ejes: la primera es la introducción y la segunda, es la central que corresponde al cuerpo (preguntas esenciales sobre los puntos).
- Usted es dueño y el portador de la llave del éxito del proceso. Si se equivocó o se olvida de los puntos esenciales es por ser un profesional improvisado y no seguir un método de trabajo.
- También es dueño de la llave del fracaso, en caso, improvisara, es decir, si no planifica la estructura del contraexamen o se va de pesca al no saber las respuestas de lo que va a preguntar al testigo adverso.
- Deberá utilizar el contrainterrogatorio demoledor, destructivo cuando el caso lo amerite, pero recuerde que, es excepcional, no es para

[81] El significado de «destreza» reside en la capacidad o habilidad para realizar algún trabajo o actividad. En este caso puntual el manejo de las técnicas de interrogar, cuándo, cómo, el momento y sobre qué puntos interrogar.

[82] Medio que se emplea con habilidad y astucia para conseguir algo, especialmente para engañar o evitar un engaño.

que siempre lo utilice en todos los testigos o peritos. Solo se utiliza cuando lo amerite el caso o sea necesario hacerlo, pero solo por estilo de trabajo.

- Planifique su trabajo para esta fase, ya que tiene la posibilidad de aproximarse a la verdad al ser usted quien puede contrastar su teoría del caso valiéndose de la refutación por temas o puntos controvertibles.
- Tiene que ser tolerante, en consecuencia evite hacer conclusiones o discutir con el testigo o mofarse del testimonio.
- Sus objetivos son hacer relucir o evidenciar ante los ojos del juez las inconsistencias, los aspectos negativos del testimonio entregado en el examen directo.
- Su trabajo en el contrainterrogatorio responde a una metodología. No vaya a pensar que al conseguir algunos puntos a favor de su teoría del caso ya ganó el juicio. No se olvide que le faltan los otros pasos de la actividad probatoria.

B. En el testigo

- Los testigos en el contrainterrogatorio deben estar preparados para absolver preguntas sugestivas. Debe explicársele que en esta fase no tendrá oportunidad de explayarse en sus respuestas.
- El objeto de la preparación al testigo es familiarizarlo con los probables temas que se le van a repreguntar.
- Se le debe advertir que en esta fase del interrogatorio cabe la probabilidad de que el abogado de la parte contraria vaya a introducir al debate alguna evidencia extrínseca. O, si es el fiscal tal vez, va a presentar o exhibir alguna cadena de custodia. Por lo tanto, debe conocer las reglas que se usan para sentar las bases probatorias^[83] y

[83] El contenido interrogativo de las bases probatorias que deben interrogarse obligatoria y progresivamente antes de exhibirse la evidencia física son: 1) Si el testigo observó el objeto a exhibirse. 2) Si el testigo conocía previamente el objeto a exhibirse. 3) Si el testigo está en condiciones de poder describir sus características. 4) Si la respuesta anterior es afirmativa, pídale al testigo que las describa a continuación. 5) Si el testigo está en condiciones de volverlo a reconocer en caso se lo vuelvan a presentar a la vista. 6) Una vez que se lo exhiban a la vista en plena audiencia, pregúntele si el objeto que fue extraído de la bolsa contenedor es el mismo

la autenticación de la evidencia a efectos de que no sea sorprendido con las repreguntas.

- Enséñele al testigo que en casos de oscuridad o imprecisión de la repregunta tiene el derecho a replicar: “No entiendo la pregunta” o “me repite la pregunta”.
- Debe explicarle al testigo que durante el contrainterrogatorio, cabe la posibilidad que quien lo interroge le formule objeciones a sus respuestas al quedarse en silencio, al no contestar nada o no entregar las respuestas que buscaban las repreguntas.
- No es legítimo que las partes confundan la preparación al testigo con excederse de ese derecho e ingresar al terreno de la ilegitimidad al cambiar o distorsionar u ocultar el verdadero testimonio del testigo.
- Debe simular los contraexámenes antes de la audiencia del juicio oral a fin de practicar lo que va repreguntar y prever lo que el testigo va decir y cómo lo va decir.
- Se le debe advertir al testigo de las probables interrupciones por parte del fiscal o del propio abogado al momento del contraexamen. Esta interrupción la efectuará en caso sus habilidades comunicativas no sean buenas o se requiera aclarar alguna respuesta que entregó en el contrainterrogatorio.
- También debe conocer las consecuencias sobre las objeciones a las repreguntas.
- El testimonio del testigo debe ser natural y no dar la impresión que lo haya memorizado o que el abogado/fiscal le preparó la “plana”. Este detalle lo va advertir el juez y ello es desfavorable para la credibilidad del testigo, ya que el abogado o fiscal en el contrainterrogatorio le pueden increpar: ¿Sabe usted las consecuencias de faltar a la verdad?, ¿se reunió con el fiscal o abogado antes de este

que observó en el momento del hecho delictivo; por ejemplo: ¿Está usted seguro? ¿Por qué está usted seguro? Las preguntas que generan este punto 6. buscan autenticar, las primeras buscaban sentar previamente la base probatoria antes de la exhibición de la evidencia. 7) Finalmente, si el objeto presentado y exhibido en la audiencia a su vista tiene las mismas características y condiciones que observó el día de los hechos.

interrogatorio?, ¿cuántas veces? o ¿lo que usted acaba de contestar en el sentido que diga que Juan sí estuvo en el lugar de los hechos, le dijo el fiscal o abogado?

- Tiene que ir a declarar con la vestimenta apropiada para causar una buena impresión personal.
- La preparación al testigo incluye que debe comprender que ni la interrupción ni la objeción son reprimendas, sino parte del trabajo que realiza el examinador, esto ocurre hasta que se reanude el interrogatorio.
- Las absoluciones al contrainterrogatorio solo deben responder concretamente a lo preguntado. Está prohibido^[84] de emitir conceptos, opiniones, apreciaciones y juicios sobre los hechos, salvo que sea una estrategia del profesional que está interrogando y las otras partes no se percaten que lo que realmente pretende con la repregunta es que la apreciación del testigo sobre cualquier circunstancia beneficie a su teoría del caso.
- Se le debe advertir al testigo que en esta fase la mayoría de las preguntas serán de carácter sugestivo u otras cerradas.
- Se le debe preparar al testigo que en esta fase quien lo contrainterroga buscará las inconsistencias, incoherencias o contradicciones del testimonio que brinda en el juicio oral con aquel que entregó previamente. E incluso, es muy probable que el contrainterrogador vaya a exhibir públicamente la declaración previa y la va a confrontar en estos aspectos.

C. En el juez

- Reiteramos que el juez debe conocer todas las fases, alcances y finalidades del interrogatorio, su rol de juez no lo excluye. Si no los conoce, ¿cómo es que va a declarar fundado o expresar ha lugar una objeción? y ¿cómo va tomar inmediatez o va formarse convicción

[84] Así el art. 166 inc. 3 señala: "No se admite al testigo expresar los conceptos u opiniones que personalmente tenga sobre los hechos y responsabilidades, salvo cuando se trate de un testigo técnico".

de las pruebas? y otras incidencias procesales que se den durante el interrogatorio.

- Debe también entender el nivel social y cultural de los testigos que son convocados por las partes procesales. No todos tienen el mismo grado de cultura, educación, situación económica, de diversión, distracción social o el enfoque de la vida, etc. En esta etapa de la actuación probatoria reina el principio de la inmediación y el de contradicción, acto en el que tendrá la oportunidad de ir formándose un criterio de convicción.
- El juez debe identificar en silencio si las partes han planificado o preparado su caso y contrainterrogatorio.
- También tiene que planificar y gestionar su trabajo profesional jurisdiccional.

D. De la presentación y exhibición de la evidencia

En este punto, nos remitimos a lo explicado anteriormente en el capítulo del interrogatorio, ya que la forma y peculiaridades de la presentación y exhibición de la prueba es la misma, en vista que se exhibe bajo los mismos parámetros. Sin embargo, resulta pertinente explicar algunos aspectos que le servirán para interrogar al momento de exhibir la evidencia; aunque tenemos proyectado ampliarlos en un próximo libro de prueba, presentación y exhibición de evidencias.

El contenido a interrogarse en las bases probatorias (que debe interrogarse obligatoria y progresivamente) antes de exhibirse la evidencia física y autenticación es:

1. Si el testigo observó el objeto a exhibirse.
2. Si el testigo conocía previamente el objeto a exhibirse.
3. Si el testigo está en condiciones de poder describir sus características.
4. Si la respuesta anterior es afirmativa, pídale al testigo que las describa a continuación.
5. Si el testigo está en condiciones de volverlo a reconocer en caso se lo vuelvan a presentar a la vista.

6. Una vez que se lo exhiban a la vista en plena audiencia, pregúntele si el objeto que fue extraído de la bolsa contenedor es el mismo que observó en el momento del hecho delictivo; por ejemplo: ¿Está usted seguro?, ¿por qué está usted seguro? Las preguntas que generan este punto buscan autenticar las respuestas anteriores; a diferencia de las primeras que tienen por objeto sentar previamente la base probatoria antes de la exhibición de la evidencia.
7. Finalmente, si el objeto presentado y exhibido en la audiencia a su vista tiene las mismas características y condiciones que observó el día de los hechos.

11. CRITERIOS PARA DECIDIR CON QUÉ PUNTOS O TEMAS SE PUEDE INICIAR EL CONTRAEXAMEN

Recuerde que los criterios para fijar el orden de los testimonios en el examen directo son diferentes a estos que buscan orientarlo en qué punto debe iniciar el contraexamen al testigo o perito. Si desea lo combina o usa indistintamente según la meta que persiga el contrainterrogatorio así como la estrategia y postura que finalmente defienda.

Antes de decidir el criterio a seguir es de recordarse que se desecha o se descarta la posibilidad de repreguntar si es que la información entregada por el testigo en el examen directo no le afecta a su teoría del caso. Si le hizo daño tiene que refutar. Le hace daño si la información es de alta calidad y va en contra de su teoría. La prueba de refutación a utilizarse debe ser idónea y útil a la tesis que defiende, no navegue en vano porque expone su posición frente a los ojos del juez, insisto el contrainterrogatorio es el éxito o el fracaso de su caso. El fiscal presenta evidencia confirmatoria de su tesis de culpabilidad y quien contrainterroga usa a la evidencia de refutación como arma de ataque.

Los criterios de orientación son:

- a) Puede iniciar el contraexamen buscando evidencia a través de la refutación directa. Es decir, refuta la evidencia que el testigo aportó en el interrogatorio directo con otra evidencia de refutación. Podría ser también los aspectos o cuestiones para impugnar la credibilidad.

- b) Comience con el punto más fuerte que haya previsto. Es decir el más importante según su teoría, donde puedas demostrar clara y fácilmente sus proposiciones fácticas o en el que permita la confrontación inmediata.
- c) Comience la repregunta con cualquiera de los puntos finales del examen directo. Esta táctica aprovecha tanto la primacía como la novedad.
- d) No empiece ni utilice nunca un formato cronológico en el contraexamen, ello es recomendable para los interrogatorios directos. En todo caso inicia con el punto más fuerte o favorable a tu caso y luego sigues cronológicamente.
- e) Al azar, allí utiliza la técnica tocar, correr, saltar, tocar, correr y brincar (la técnica del zigzag) buscas hechos en un orden no cronológico con la esperanza de desorganizar los procesos de pensamiento de un testigo cuya memoria está formateada en forma cronológica.

12. METAS O RETOS A FIJARSE EN EL CONTRAEXAMEN

Se debe diferenciar la meta con los objetivos que persigue toda la fase del contrainterrogatorio. La meta es puntual, nos sirve para orientar procesos específicos no genéricos. Es decir, logras una meta, pasas a otra, sigues con la tercera y así sucesivamente hasta conseguir el objetivo que persigues con la totalidad del contraexamen. Estimo que si contrainterrogas sin tener una meta es porque no has planificado el caso en forma debida y responsable. La recomendación es trabajar siguiendo un método de trabajo y las metas responden a un orden, a la utilización de criterios, conociendo cuando desechar el contraexamen y siguiendo un norte esperado.

Hay una meta que es “generar una buena impresión en el juez” pero ella a nuestro entender debe orientar el examen directo y no el contrainterrogatorio porque en aquella primera fase el examinador busca confirmar sus proposiciones fácticas para convencer al Juez y en esa lógica busca impactar e impresionarle al juzgador con los diversos testimonios favorables, a diferencia del contraexamen en donde la lógica es la de refutar y en esta línea me parece que no se le “genera una buena impresión” al

Juez sino más bien esta acción de refutación encaja dentro de la meta de restarle o minimizar la credibilidad del testimonio o testigo.

Sugiero guiarse por las siguientes metas, que no son las únicas:

1. Atacar la credibilidad de un testigo o perito

Cuando se expresa atacar para nosotros es efectuar preguntas demoleadoras en dos áreas, una dirigida a la evidencia y otra al área de la credibilidad del testigo o de su testimonio. Esta impugnación puede ser vía la prueba de refutación así como haciendo uso de los métodos de la confrontación u oposición a partir de una negación en el testimonio o de las declaraciones previas del testigo, etc.

La meta de atacar la credibilidad del testigo busca minimizar o reducir o anular los efectos probatorios del testimonio a favor de la parte que lo presentó. El ataque apunta a la credibilidad del testigo o a su testimonio. Les recomiendo dominar los aspectos de la impugnación y revisar los síntomas de la mentira a fin de tener un mayor visión para cuestionarla.

Por ejemplo:

- El testigo es una persona que tiene interés en el resultado.
- El testigo entrega un testimonio fantasioso.
- El testimonio no es creíble, antes el testigo ha sido condenado por delito de falsedad.
- El testigo no tuvo la suficiente ubicación para percibir los hechos.
- El testigo no tiene la suficiente capacidad mental para poder discernir sobre los hechos, tiene retardo mental moderado.
- El perito es un profesional que muestra interés en el resultado, ha efectuado su pericia más allá del objeto pericial encomendado.
- La testigo tiene vínculo directo de consanguinidad con la víctima.
- El perito no tiene la suficiente experticia para elaborar el protocolo pericial.

2. Atacar la credibilidad de algunas partes del testimonio del testigo

Para trabajar esta meta debes conocer o haber escuchado atentamente todo las preguntas y respuestas del examinado, incluso, antes de iniciarse el juicio oral o la prueba anticipada debes haber explorado sus debilidades, amenazas y fortalezas del futuro testimonio.

Si le hiciste un FODA a todo el testimonio del testigo entonces puedes perfectamente atacar la credibilidad de ciertas partes a efectos de que puedas acreditar ciertas hipótesis de trabajo.

El ataque debe lograr minimizar o reducir la credibilidad, es decir hacerle notar al juez que no puede ser creíble ese pedazo del testimonio del testigo por alguna razón fundada y creíble o por tener una evidencia que contradice dicha versión y es ahí donde funciona la seguridad de la pregunta a formularse con mayor probabilidad de refutación, es decir, la pregunta que se efectúa debe ser muy segura. Es allí el momento y el acto en que se debe poner en práctica toda la sabiduría sobre lo que es la prueba de refutación ya sea de fuente intrínseca o extrínseca.

Recuerde no puede atacar al testigo o al testimonio para quedar en el intento, si interviene en el contrainterrogatorio es porque va a lograr que su puño demoledor similar a la de un boxeador anule, noquee o deje mal parado al testimonio o al testigo; pero de ninguna manera es permisible que su misma repregunta lo pueda jaquear o golpear en el mentón al contrainterrogador. De sucederle sería el fracaso de su caso por una mala destreza o técnica empleada.

Por ejemplo:

- Una parte del testimonio del testigo "x" es inverosímil se contradice con el testimonio de un testigo más verosímil.
- Una parte del testimonio del testigo es inconsistente con la versión previa de otro testigo.
- Una parte del testimonio del testigo es inconsistente con su propia versión entregada en una declaración previa.

3. Obtener testimonio del testigo adverso que apoye a nuestras proposiciones fácticas

Esta meta también lo obliga a conocer o haber escuchado atentamente todo las preguntas y respuestas del examinado, incluso, haberles efectuado un FODA sobre sus debilidades, amenazas y fortalezas del futuro testimonio.

Este primer paso le permite al litigante definir las áreas o los blancos que serán objeto del contraexamen, se supone que del total del recorrido del testimonio se fijará solo unas partes y las que supuestamente son favorables a su caso. Ningún litigante debe resaltar los puntos favorables al adversario.

Si continúo esta tercera meta es porque deseo relevar, resaltar y, enfatizar algunas partes seleccionadas del testimonio que me ayudarán a acreditar ciertos puntos de su postura. Cuando el testimonio del testigo adverso tiene elementos en común hay que resaltarlos para evidenciarlas sin que se note que ataca al testigo.

Lo que persigue esta meta, es que del propio testimonio del testigo aparezca información muy útil y de alta calidad que le ayude acreditar cada una, algunas o todas las afirmaciones fácticas, jurídicas y probatorias que hizo en sus alegaciones cuando presentó su teoría del caso.

Por ejemplo:

- Hacer repetir partes seleccionadas del examen directo.
- Hacer repetir al testigo puntos favorables a su teoría.

4. Obtener del testimonio del testigo adverso que entre en conflicto con el testimonio de otro testigo contrario (buscando que difieran)

En esta meta igual que en las dos anteriores se debe haber efectuado un FODA a los testigos a efectos de conocer sus debilidades, fortalezas y amenazas.

El punto para iniciarla es tener a la vista todas las declaraciones previas de todos los órganos de prueba también de las fuentes de prueba a fin de analizar incongruencias o incoherencias con los testimonios; nuestra sugerencia es que debe tener en una matriz los puntos en controversia

sobre los cuales exista un probable conflicto o en las partes donde difieran.

Siendo así, ya se podría lograr que las repreguntas busquen resaltar y relevar en uno o varios testigos que sus testimonios difieren o entran en conflicto.

Desde mi visión esta meta ayuda mucho a aquellos litigantes que busquen sembrar la duda en el juzgador.

Por ejemplo:

- El testigo "x" ha declarado sobre este punto en el sentido "m".
- El testigo "y" ha declarado sobre el mismo punto en el sentido "n".
- El testigo "z" ha declarado sobre el mismo punto en el sentido "s".

5. Obtener del testigo adverso el testimonio fundamental de la evidencia

Esta meta la puede utilizar cuando no fue admitida su evidencia en la etapa respectiva. Como bien sabe usted en el contraexamen no puede hacer preguntas sobre la evidencia que no fue aceptada por el juez, entonces el litigante haciendo uso de sus destrezas de buen interrogador debe preguntar indirectamente sobre lo que usted lograría si es que hubiese sido descubierta su evidencia.

También es posible utilizar esta meta a los testigos de comprobación de los hechos, quienes se presentan a la plenaria a dar información: cómo es que llegó a la escena del crimen, qué encontró, qué observó, qué hizo para preservar la escena del crimen, etc., y es muy probable que el contraexaminador tenga o advierta algunos hechos sobre los cuales quiere que el testigo le suministre información de alta calidad a favor de su caso.

Asimismo, se podría utilizar esta meta en caso el contraexaminador pretenda ofrecer alguna evidencia extrínseca más adelante pero lo que busca es ir sentando la base probatoria. O es posible hacerlo frente a una evidencia adversa de la parte contraria.

Por ejemplo: Que un testigo adverso suministre información que apoye la evidencia que pretende ofrecer.

13. MÉTODOS PARA VIABILIZAR LAS TÉCNICAS AVANZADAS DURANTE EL CONTRAINTERROGATORIO

Para entrar al estudio de las técnicas avanzadas es recomendable que el lector u operador domine las reglas y técnicas básicas del interrogatorio directo así como las del contraexamen a efectos de que tenga un mayor manejo y dominio de este tema, de lo contrario, es probable que se pierda, acá no funciona aquella frase que algunos colegas en el Perú las deslizan “ya las conozco, porque trabajo en el nuevo modelo” “todo está escrito en el código”.

Agrego, el hecho que en la práctica no hayamos cambiado de actitud o aun no se litigue en buenas formas no significa que no debemos observar las pautas siguientes. Bueno nosotros cumplimos en nuestra condición de docente universitario.

Por técnicas avanzadas debemos entender el arte de saber utilizar en forma individual o acumulativa los diversos métodos de trabajo para repreguntar en el contraexamen: Para identificar los posibles blancos o puntos o temas específicos sobre los cuales se estime contraexaminar al testigo adverso; para advertir o intuir minuciosamente todos los detalles que entregará el testigo adverso así como la evidencia adversa; para proyectar antes de la entrevista en la etapa preliminar o a la audiencia del juicio oral las posibles preguntas a los testigos de cargo; para intuir los temas o puntos y sus detalles que abordará el fiscal contra su defendido o su testigo cuando le formulen el examen directo; para construir las preguntas del contraexamen sin repetir las preguntas del examen directo; para construir las preguntas del contraexamen a partir de las respuestas del testigo adverso; para construir preguntas muy seguras; para no construir preguntas mediana y mínimamente seguras; para obtener información o evidencia favorable de testimonios creíbles o testigos neutrales para las proposiciones fácticas de su teoría del caso así como aportar evidencia favorable a partir de una negación del testigo, para la utilización de las declaraciones previas para confrontar u oponerse al testimonio del testigo, etc.

En Latinoamérica no nos hemos preocupado por el estudio de ellas menos en los países de la Europa continental, entonces la fuente doctrinal para la orientación inicial es la norteamericana y puertorriqueña sin embargo para la creación de los diversos métodos y ejercicios que le propongo en este capítulo es el producto de la experiencia profesional, el sentido común, el saber, el respeto a las garantías fundamentales, etc., y cuyo fin es destacar en el contraexamen los hechos favorables a su teoría del caso. Es cierto que en Chile las escribe claramente Vial Campos^[85] y en Colombia Decastro Gonzales, las compartimos pero en este libro hemos desarrollado diversos métodos para darle viabilidad a la técnica a efectos del aprendizaje y entendimiento rápido por el lector.

No es posible utilizar ninguna de estas técnicas: 1) si es que no identifica por anticipado la meta que persigue en el contraexamen al testigo adverso o perito; 2) si no tiene claro qué tema o punto específico va a tratar con el testigo adverso o perito; 3) si no ha identificado previamente las inconsistencias, incoherencias o incongruencias o contradicciones del futuro testimonio; 4) si no conoce los aspectos sobre los cuales se puede impugnar la credibilidad del testigo o el testimonio; y 5) si no ha revisado el currículum u hoja de vida profesional del perito, el objeto de la pericia que se encomendó en la pericia, el posible interés del perito en los resultados, la experticia del perito, etc.

Es importante que el contraexaminador conozca que durante las repreguntas se practican técnicas que no está en ningún código procesal sino en la destreza y experiencia del litigante: debe tocar, correr, tocar y correr, es decir, preguntar, conseguir lo que busca, seguir preguntando, obtener lo que quiere y así sucesivamente. En otras ocasiones deberá tocar, correr y esquivar, es decir preguntar, lograr la respuesta y de pronto estar preparado para recibir aquellas respuestas inesperadas o las que entrega un testigo preparado que evade intencionadamente las respuestas o inmediatamente listo para repreguntar. También deberá tocar, correr y saltar, tocar, correr y saltar lo que en otras palabras es preguntar, recibir la respuesta y cambiar de tema y así sucesivamente con el objeto de desubicar al testigo que vino aleccionado al examen directo y está repitiendo las historias que le dijeron que repita, es decir llevarlo a puntos

[85] VIAL CAMPOS, Pio. Ob. cit., p. 272 y ss.

diferentes hasta el momento que sea apropiado para retomar el punto de interés para quien contraexamina.

A. Método para intuir los temas o puntos y sus detalles que abordará el fiscal contra su defendido o su testigo cuando le formulen el examen directo o para advertir la evidencia adversa

Antes de ingresar a tomar la decisión, si efectúa un contraexamen a determinado testigo o perito es necesario que conozca usted su teoría del caso así como la del adversario a efectos de que pueda conocer todos los temas o puntos, en consecuencia, conocerás los detalles que deben abordarse punto por punto en el diálogo directo entre el adversario y el testigo.

Al concluir este primer paso y antes de iniciar el contraexamen debemos tener a la vista lo siguiente:

TEMAS O PUNTOS A TRATAR (Los fijan los hechos relevantes y es la futura materia del examen directo según la teoría del caso)	DETALLES O SUBTEMAS (Se desprenden de los puntos o temas a tratar en la materia del examen directo)
Vinculación de la víctima con el acusado	<ul style="list-style-type: none">• ¿Conoció a la víctima?• ¿Cómo?• ¿Cuándo?• ¿En dónde?• ¿La veía todos los días?
Relación sentimental	<ul style="list-style-type: none">• ¿Estaba enamorada del acusado?• ¿Sabe lo que es querer a un enamorado?• ¿Le daba dinero?• ¿Le dio al acusado su número telefónico?
Visita al colegio	<ul style="list-style-type: none">• ¿El acusado la visitaba al colegio?• ¿La recogía del colegio?• ¿A qué hora iba al colegio?• ¿Lo observó alguna persona?• ¿Iba con el vehículo?
Cochera	<ul style="list-style-type: none">• ¿Conoce la cochera donde guardaba el vehículo?• ¿Dónde queda la cochera?• ¿Cuál era la distancia de la cochera a su domicilio (en metros)?• ¿De qué color era el vehículo?• ¿Qué características tenía el vehículo?• ¿Quién lo conducía?• ¿A qué hora lo guardaba?• ¿Alguien lo observó?• ¿Cuántas veces usted lo acompañó?

Cartas amorosas	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Le entregaba cartas? • ¿Quién se las dio? • ¿En qué oportunidades? • ¿Cuál era el contenido de ellas? • ¿Le contestabas?
Llamada telefónica	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Tiene teléfono? • ¿Desde cuándo? • ¿Cuál es su número telefónico? • ¿Se lo dio al acusado? • ¿La llamaba? • ¿Cuál era la frecuencia de las llamadas? • ¿Qué le decía?
Sobre el vehículo	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Subió al vehículo? • ¿Cuántas veces? • ¿En qué fechas? • ¿Lo hizo voluntariamente? • ¿Cuál fue su tiempo de permanencia? • ¿Fueron a algún lugar?
Agresión sexual	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Querías tener sexo con el acusado? • ¿Te lo pidió? • ¿En qué oportunidades? • ¿Lo consentiste? • ¿Hubo agresión? • ¿Hubo presión psicológica o violencia? • ¿Bebiste ese día? • ¿Sucedió algo?
Retorno a su domicilio	<ul style="list-style-type: none"> • ¿En qué fecha? • ¿A qué hora? • ¿Quién la recibió? • ¿Estabas lúcida cuando despiertas y retornas al domicilio?
Le contó a su madre	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Le contó a alguna persona? • ¿En qué fecha? • ¿A qué hora? • ¿Qué le contaste? • ¿Qué dijo tu madre?
Denuncia del hecho	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Cuándo se venció el hecho? • ¿Quiénes fueron? • ¿Qué tiempo transcurrió entre los hechos y la denuncia? • ¿Te entrevistó la policía? • ¿Te entrevistó el fiscal? • ¿Lo que le dijiste a la policía y al fiscal en esa fecha era la verdad de las circunstancias de la violación?
Examen toxicológico	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Cuánto tiempo transcurrió entre la denuncia y el examen? • ¿Cuánto tiempo transcurrió entre el examen y el hecho? • ¿Te extrajeron muestras para el examen?

Luego, que haya explorado y evaluado todos los detalles de cada punto o tema que fija la postura del adversario y la suya e incluso, ha concluido con la preparación de los testigos propios y luego, de haber simulado

los posibles interrogatorios directos a los testigos adversos conocerás los posibles chispazos que se prendan entre detalle y detalle.

Siendo así, ya conoce por donde irá la brújula de quien realice el examen directo y este es un buen punto de partida, significa que hará un con-trainterrogatorio con responsabilidad y no en forma improvisada, pero recuerde ello no es suficiente, es solo el inicio de una serie de pautas metodológicas.

Sobre la evidencia adversa, si actúas con responsabilidad en este trabajo advertirás los elementos de prueba o evidencias que tiene la parte adversaria, no le debe correr, por el contrario, el litigante debe afrontarlo y este es justamente el momento para planificar cómo es que lo vas a enfrentar, cuál va ser la estrategia a seguir, qué posibilidades tienes de bregar contra la evidencia adversa, si esta es convincente; conociendo los temas y sus respectivos detalles conocerás perfectamente cuál es lo adverso en contra de tu postura, cuáles son sus debilidades, amenazas o fortalezas y qué tácticas va a utilizar para contrarrestar su potencia probatoria.

B. Método para identificar los posibles blancos o puntos o temas específicos para contraexaminar al testigo adverso

Se supone que ya conoce los temas por donde irá todo el examen directo al testigo adverso, entonces ahora inicia la travesía por donde usted con-trainterrogará, las repreguntas no salen de todos los temas, recuerde que el examen directo tiene un formato diferente al con-trainterrogatorio, en el primero es por historias y en este último, es solo por los puntos específicos o discretos de lo que declaró el testigo en el examen directo; entonces esa es la meta a lograr con este método.

Antes de avanzar es pertinente revisar el contenido de las declaraciones previas de todos los futuros testigos, si ya los concluyó entonces podemos continuar. Sin embargo, a fin de unificar criterios explicaremos: ¿qué entendemos por declaraciones previas? Para nosotros es todo aquel contenido declarativo que aparece en una declaración policial o fiscal o en una carta de amor o en un correo electrónico o en una minuta o escritura pública o en cualquier documento público o privado o las conferencias disertadas o aparezcan expresadas la posición expuesta en las diapositivas e incluso, aquellos que aparecen en los soportes electrónicos

o electromagnéticos o en las cuentas de las redes sociales, etc.; la condición es que hayan sido emitidas por el agente emisor a quien se le pretende atribuir su autoría durante el juicio oral con el objeto de usar el método de la confrontación para evidenciar la inconsistencia de sus declaraciones o también se usa las declaraciones previas para refrescar la memoria del testigo; en el caso de los peritos será el informe o protocolo pericial que obra en la carpeta fiscal.

Al respecto, Baytelman y Duce escribe^[86] que “es cualquier exteriorización del fuero interno de una persona realizada con anterioridad y que consta en algún soporte”.

Bien, ya conociendo las fuentes de prueba en donde podemos explorar las posibles inconsistencias, incoherencias o incongruencias o contradicciones con los futuros testimonios de los otros testigos; ya podemos proceder a evaluarlas en la carpeta fiscal y cotejarlos uno por uno y es muy probable que al finalizar tengamos el siguiente cuadro.

Por ejemplo, versiones del acusado por delito de robo agravado:

¿Qué declaró ante la policía?	¿Qué declaró en la investigación preparatoria	¿Qué va a declarar en el juicio oral?
Temas · · · Temas · ·	Temas · · · Temas · ·	Temas · · · Temas · ·

Por ejemplo, versiones de la víctima por delito de violación sexual

¿Qué declaró ante la policía?	¿Qué declaró ante el psicólogo?	¿Qué declaró ante el psiquiatra?	¿Qué va a declarar en el juicio oral?
Temas · · · Temas · ·	Temas · · · Temas · ·	Temas · · · Temas · ·	Temas · · · Temas · ·

[86] BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. Ob. cit., p. 215.

El identificar las debilidades, amenazas y fortalezas de los testimonios de sus testigos así como de los adversos ayuda a lograr los objetivos de este método que es fijar los blancos o puntos débiles de donde saldrán las preguntas para el contraexamen.

Es preciso, que el litigante conozca el testimonio del testigo de punta a punta, es decir, todo su recorrido, así como el de un tren urbano que circula por sus rieles pero en determinado punto debe sobre para para cambiar de pasajeros, sin embargo hay zonas de riesgos y peligros en los que el operador debe ser muy cuidadoso y estar atento a los ataques y listo para esquivarlos.

Los cuadros anteriores le sirve para un trabajo individual, es decir, testigo por testigo, pero si la evaluación es a todos los órganos de prueba, fuentes de prueba u otros medios de conocimiento entonces ya debemos tener una matriz de mayores datos que nos va a ayudar a tener una mejor visión de todo el trabajo en el contrainterrogatorio.

Observe lo que espera de todo su trabajo la siguiente matriz, cada fila es un órgano de prueba y así sucesivamente.

DETALLES DE LAS INCONGRUENCIAS O INCOHERENCIAS	DETALLES DE LAS INCONSISTENCIAS	DETALLES DE LAS POSIBLES CONTRADICCIONES	POSIBLES PREGUNTAS EN EL CONTRAEXAMEN
<p>(producidas con los elementos de prueba o instrumentales probatorias, que no son sus declaraciones previas)</p> <p>Referenciar: el elemento o instrumental de prueba a fin de guiarse, así como para impugnar la credibilidad del testigo adverso o de su testimonio</p> <p>Referenciar: aspectos para impugnar al testigo en su oportunidad.</p>	<p>(cotejadas con sus propias declaraciones previas o la de otros testigos)</p> <p>Referenciar: el órgano o fuente de prueba a fin de guiarse.</p>	<p>(producidas en la prueba anticipada o en el juicio oral a generarse en el futuro testimonio del testigo o de los otros testimonios)</p> <p>Referenciar: el órgano o fuente de prueba a fin de guiarse.</p>	<p>(Sobre aquellos temas o subtemas o detalles entregados por el examinado y que les sea favorable a su caso o vaya a minimizar o desacreditar la credibilidad del testigo o testimonio).</p> <p>Registre la evidencia que corresponda y sea pertinente para efectuar la refutación sea de fuente intrínseca o extrínseca.</p>

•	•	•	Subtemas	Detalles	Evidencia favorable
•	Declaración de la menor ante la policía, página X, x párrafo, línea X, dijo: "(...)"	•	Subtemas	Detalles	Evidencia favorable

Si comprendió el mensaje anterior, entonces ya sabe que los blancos o los puntos críticos son aquellos que constituyen riesgos o peligros no para el que contraexamina sino para aquella persona que debe declarar, lo que tiene que hacer el litigante es alistar su puño demoleador para tener éxito con sus repreguntas porque si no se preparó en forma óptima obtendrá un revés y eso sería solo su responsabilidad en perjuicio del procesado o de su tesis.

Lo que recomiendo es que el litigante vaya a juicio con estas matrices de trabajo, una fila para cada órgano o fuente de prueba y en cada recuadro coloque "el aviso o la alerta" respectiva, si desea lo pinta de color rojo que significa "zona de peligro o de riesgo" y si considera que no pasa nada lo deja con el color blanco; bien si no le gusta los colores utilice usted algunos dibujos representativos pero que le entregue un mensaje, por ejemplo, un lente, ese dibujo puede significar que el testigo no tuvo la suficiente ubicación para percibir los hechos o también que el testigo es corto de vista; podría ser una botella de licor que puede representarle que el testigo estuvo bebiendo licor o puede ser una caja de medicamentos alusiva a benzodiacepina lo que podría representar que a la víctima la doparon con sustancias tóxicas o una persona tirada en el suelo que podría dar la impresión que el testigo estaba muy ebrio; es decir, estas y muchas otras representaciones gráficas son para adherirlas o dibujarlas en la matriz o sabana de trabajo del litigante con el objeto de percibir con una sola mirada lo que tiene en su teoría del caso y sobre qué puntos va a contrainterrogar.

Pero si no le agrada nuestra propuesta o no tiene tiempo pues le queda la alternativa antigua que es escribir a puño y letra o imprimir las anotaciones que se estime por conveniente; el asunto es que utilice un sistema de alerta a efecto de evitar estar ojeando, pasando unos y otros papeles para recordar los puntos que tiene que preguntar. Pruebe usted y le dará resultados insospechables.

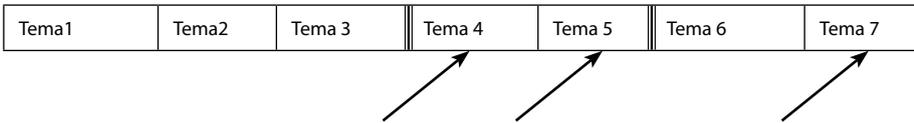
DETALLES DE LAS INCONGRUENCIAS Referenciar: el elemento o instrumental de prueba a fin de guiarse, así como para impugnar la credibilidad del testigo o de su testimonio. Referenciar: aspectos para impugnar al testigo en su oportunidad.	DETALLES DE LAS INCONSISTENCIAS Referenciar: el órgano o fuente de prueba a fin de guiarse.	DETALLES DE LAS POSIBLES CONTRADICCIONES Referenciar: el órgano o fuente de prueba a fin de guiarse.
¿Amistad que se basaba en la confianza? 	¿Por qué conversaciones prolongadas? 	¿Solo eran amigos? 
¿Se entabló algo más que Amistad? 	Declaración de la menor ante la policía, página X, X párrafo, línea X, dijo: "(...)" Que no eran enamorados, solamente era un conocido, que ha salido con él.	¿Cómo se explica que un conocido visite tu casa, te escriba cartas y estas tuvieron respuestas? 
El acusado se dirigía al colegio con el vehículo. 	¿Las compañeras han visto que el acusado la recogía a la salida de clases? 	¿A la salida del colegio, se dirigían a bordo del vehículo? 
¿Con cuánta frecuencia la víctima se dirigía a la cochera? 	¿Una menor frecuenta la cochera donde se dejaban los vehículos después de terminada la jornada diaria?	Quien ha presenciado este acto señala que se conocía que la víctima y el acusado eran enamorados.

<p>¿Cómo se explica que a un simple conocido se le escriba cartas, en señal de respuestas a sus declaraciones?</p> 	<p>¿Estado psicológico?</p> 	<p>¿Contenido de cartas?</p> 
<p>¿La víctima tenía celular?</p> 	<p>Existe un registro de llamadas realizadas por la víctima al acusado.</p>	<p>¿Bebieron licor?</p> 
<p>¿Era frecuente el movilizarse en el vehículo del acusado?</p> 		<p>¿Amenazaron a la víctima? ¿Alguien presenció las amenazas?</p> 
<p>¿Se conversaba de temas sexuales o insinuaciones, besos, caricias?</p> 	<p>¿Existieron propuestas de dirigirse a lugar más íntimo?</p> 	<p>¿Se ingirió bebidas alcohólicas?</p> 
<p>No llegó a su domicilio directamente. Pasó la noche en casa de una amiga.</p> 	<p>¿Fueron a una fiesta con unas amigas?</p> 	<p>¿Abordaron un taxi?</p> 

<p>¿Comunicó a su madre inmediatamente de ocurrido los hechos?</p> 	<p>no hay peligro color blanco</p>	<p>peligro color rojo</p>
--	--	-------------------------------

En resumen el método quiere que usted advierta en el testimonio lo siguiente:

Recorrido del testimonio



Estos son los blancos, puntos críticos, zonas de riesgo o de peligro del testimonio a explotarse en el contraexamen.

C. Método para construir las preguntas del contraexamen sin repetir las preguntas del examen directo y a partir de las respuestas del testigo adverso

La utilización de este método de trabajo tiene por objeto no repetir las preguntas a fin de evitar que las objete el adversario así como construir las futuras preguntas a partir de las respuestas del testigo adverso. Estas diversas técnicas hacen relevar o enfatizar los hechos favorables a su postura de quien efectúa el contrainterrogatorio.

Desde mi visión, los métodos no son rígidos porque pueden ser combinados entre unos y otros a efectos de lograr la meta, el asunto no es perder la brújula. Entre estas tenemos:

- 1) **El looping.-** Es un método mediante el cual un hecho importante o favorable es enfatizado, repitiendo la información importante o favorable en la estructura de otra pregunta, sin repetir la pregunta. Siempre existen ciertos hechos o palabras que deben ser enfatizados por ser un elemento fuerte de su del caso, la técnica del *looping* satisface esta necesidad, sin repetir la pregunta, evitando

objeciones por ser preguntas repetidas o las mismas explicaciones del testigo en la segunda pregunta.

El *looping* consiste en tres etapas:

- 1) **Primera etapa:** A través de una pregunta sugestiva se logra **el hecho buscado** (p. ej. la persona que robó la bicicleta era de tez morena y tenía una cicatriz en la cara).
- 2) **Segunda etapa:** Se debe incluir el **hecho buscado** en otra pregunta sin volver a repetir la pregunta.
- 3) **Tercera etapa:** Relacionar el hecho buscado con un hecho que no sea discutido por el testigo.

Estamos de acuerdo con las tres etapas, pero a nuestro entender estas preguntas en el contrainterrogatorio funcionarían óptimamente intercalándolas con otras preguntas puntos ajenos, a efectos de que no sean advertidas por un testigo preparado; es decir como una especie de zigzag, cambiándole de tema o punto al examinado. No veo objeción ni dificultad a la vista para no efectuarlo en la forma que propongo, desde nuestra perspectiva es mejor ejercitarla intercaladamente a efectos de que sea más convincente y no se califique como que está abusando del testigo. Empero, sin perjuicio sí es posible lograr el hecho buscado en la primera repregunta y luego en la siguiente repregunta relacionarlo con un hecho no discutido por el testigo.

Ello no sucede con el doble *looping* porque en este último se combinan dos hechos ya conocidos, a diferencia del *looping* en donde se busca relacionar y repetir el hecho buscado con una nueva circunstancia no conocida.

Veamos los siguientes ejemplos del *looping* en un contraexamen:

Al testigo de cargo:

- ¿Usted le acaba de contestar al fiscal que la persona que robó a María es de tez morena y tiene una cicatriz en la cara, eso es cierto?
- Sí señor. **Primera etapa** (ya se tiene el hecho buscado).

- ¿Ese día usted retornaba de una reunión social en donde bebió licor? Sí.
- ¿El día 14 de febrero del 2010 retornaba a su domicilio a eso de las tres de la mañana, en estado de ebriedad es verdad? Sí.
- ¿El ciudadano que usted observó, el de tez morena y cicatriz en la cara, fue la persona que golpeó a María el día 14 de febrero 2010 cuando usted retornaba en estado de ebriedad a su domicilio a eso de las tres de la mañana, eso es cierto?
- Sí señor. **Segunda etapa y tercera etapa** (se repitió el hecho buscado y se le vinculó con un nuevo hecho favorable a su teoría del caso).
- ¿Qué se logró? ¿Cuál fue la meta? Que el testigo admita que estaba en estado de ebriedad al momento de presenciar los hechos.

Otro ejemplo:

Al testigo de cargo (la víctima):

- ¿El conductor del vehículo que lo arrolló el 15 de abril de 2009 estaba ebrio, es cierto? Sí señor. **Primera etapa** (ya se tiene el hecho buscado).
- ¿Ese día por el lugar donde sucedió el accidente de tránsito no había buena iluminación? Sí señor abogado.
- ¿Usted fue atendido en el mismo hospital de salud en donde le extrajeron sangre para el dosaje etílico al chofer que manejaba el vehículo causante del accidente? Sí señor.
- ¿Usted después de ser atendido en el mismo hospital observó que al chofer le pasaron la prueba de dosaje etílico? Sí señor.
- ¿Es cierto que cuando recogieron el resultado del dosaje etílico del chofer, que según usted estaba ebrio, su resultado fue negativo?
- Sí señor abogado. **Segunda y tercera etapa** (se repitió el hecho buscado y se le vinculó con un nuevo hecho favorable a su teoría del caso).

- ¿Qué se logró? ¿Cuál fue la meta? Demostrar que el testigo está entregando un testimonio muy verosímil, primero que si se sometió al examen del dosaje etílico, segundo que admita que los resultados del examen fueron negativos.

En otro ejemplo: la testigo en el examen directo declaró al fiscal que ella observó directamente al acusado cuando este apuntaba con un arma de fuego a la víctima a efectos de robarle su maletín al interior de un bus.

Meta: restarle credibilidad al testimonio de la testigo. **Órgano de prueba:** testigo presencial de los hechos

El abogado de la defensa repregunta:

- Testigo, usted no tiene animales en su casa, ¿es verdad?
- Fiscal: Objeción señor juez, el defensor está haciendo una pregunta irrelevante.
- Juez: ¿Qué pretende señor abogado? Señor juez conocemos lo que es una pregunta y objeción irrelevante; según nuestra tesis la testigo no ha presenciado el momento en que le apuntaron a la víctima con el arma de fuego y lo que estamos haciendo en este momento es sentar la base probatoria a través de una pregunta dirigida sobre la credibilidad de la testigo.
- Juez: Bien, continúe señor defensor.
- Testigo, le repito la pregunta: Usted no tiene animales en su casa, ¿es verdad? Sí.
- Testigo, ¿usted no tiene animales en su casa, porque les tiene miedo a ellos? ¿Es así? Sí.
- Testigo, ¿usted no tiene animales en su casa, porque les tiene miedo a ellos, ya que anteriormente le generaron un trauma psicológico? ¿Es cierto? Sí.
- Testigo, ¿usted no tiene animales en su casa, porque les tiene miedo a ellos, ya que anteriormente le generaron un trauma psicológico y debido a ello no puede tener presión psicológica alguna? ¿Es verdad? Sí.

- Testigo, ¿usted no tiene animales en su casa, porque les tiene miedo a ellos, ya que anteriormente le generaron un trauma psicológico y debido a ello no puede tener presión psicológica alguna, por tanto, no observó el día de los hechos en el que el sujeto apuntaba con su arma de fuego a la víctima para sustraerle sus bienes patrimoniales al interior de un bus? ¿Es correcto? Sí.
- No más preguntas juez.

Supongamos que el fiscal hace el redirecto en los siguientes términos con el fin de rehabilitar a la testigo.

- Testigo, ¿recibió usted algún tratamiento? Sí, fue un tratamiento terapéutico en el hospital Noguchi.
- Testigo, ¿nos dice el periodo? Dos años.
- Testigo, ¿se siente mejor? Estoy sana.
- No más preguntas.

El defensor insiste en la impugnación de credibilidad y va al recontrainterrogatorio:

Testigo, ¿le acaba de contestar al fiscal que está sana, es así? Sí.

Testigo, ¿estar sana significa para usted que no debe tener ningún problema personal o psicológico, es correcto? Sí.

Fiscal: Objeción, señor juez, pregunta hipotética.

Juez: No ha lugar por inoportuna.

Testigo, ¿pero el estar sana no significa soportar presión psicológica? Sí.

Testigo, entonces, ¿no soporta presión psicológica porque eso le afecta a su salud mental, es correcto? Sí.

Testigo, ¿usted sigue las indicaciones de su médico?, ¿es correcto? Sí, al pie de la letra.

Testigo, ¿usted le tiene miedo a las armas de fuego?, ¿es correcto? Sí.

Testigo, ¿las armas le generan presión psicológica?, ¿es verdad? Sí.

Testigo, ¿si no soporta presión psicológica, entonces, usted no observó el momento que a la víctima le apuntaron con un arma de fuego al interior del bus?, ¿es verdad? Sí.

Gracias señor juez.

El redirecto solo se efectúa si tiene una contraprueba de refutación que debe ser más contundente que la prueba de refutación. Si se pretende rehabilitar pensando en que el adversario no se va a percatar de la dimensión de la rehabilitación a la credibilidad del testigo habría equivocación por quien realice el segundo examen directo. En el último tramo del ejercicio el contraexaminador pudo hacer uso de una evidencia extrínseca como es el informe del hospital en donde señala: que la testigo está sana pero aún continúa su tratamiento terapéutico.

2) El doble-looping.- Es una técnica mediante la cual se pueden repetir hechos favorables en combinación. El efecto que produce es que los hechos se grafican mejor. Para ello, se deben observar tres pasos.

En esta técnica no hay necesidad de intercalar por cuanto solo busca combinar dos hechos conocidos en una tercera pregunta, a diferencia del *looping* en donde se relaciona el hecho buscado con el hecho repetido y la nueva circunstancia no conocida, pero vinculada con la segunda pregunta. Por tanto, en este método las preguntas deben ser sucesivas, pero si estimó que antes de procederse con estas preguntas debe haberse sentado base probatoria.

- **Primer paso:** Establecer el primer hecho importante.
- **Segundo paso:** Establecer el segundo hecho importante.
- **Tercer paso:** Juntar ambos hechos en una pregunta.

Veamos el siguiente ejemplo del doble-*looping* en un contraexamen:

Al testigo de cargo:

- ¿La persona que lo amenazó a usted tenía un arma de fuego? Sí, señor.

- ¿Esta arma de fuego era un revólver?
- Sí, señor abogado. **Primer paso** (ya se tiene el primer hecho importante).
- ¿Ese día usted agredió a un ciudadano con la cachapa de una pistola?
- Sí, señor, porque observé que él lo tenía en su cintura.
- ¿Ese día de la gresca con el lesionado usted portaba consigo una pistola Pietro Beretta? Sí, señor. **Segundo paso** (ya se tiene el segundo hecho importante).
- ¿Cuando ya estaba lesionada la persona que a usted lo apuntó observó que el supuesto revólver era un encendedor de plástico? Sí, señor.
- ¿Es cierto que después de golpearlo con la cachapa de su pistola, usted hizo un disparo con su pistola al sujeto que tenía en su poder un encendedor de plástico?
- Sí señor abogado. **Tercer paso** (se combinan ambos hechos importantes en una sola pregunta).
- ¿Qué se logró? ¿Cuál fue la meta? Hacer repetir al testigo hechos favorables a las proposiciones fácticas de su teoría del caso.

3) Contrastación.- La técnica del *doble-looping* también puede ser usada para contrastar las incoherencias o incongruencias de la versión de los hechos entregado por un testigo en comparación con la lógica o el resto de la evidencia del caso. Es decir, ante una aparente respuesta cierta, se puede verificar su credibilidad con otros hechos que se van obteniendo durante el contrainterrogatorio.

Para hacer uso de esta técnica, la primera pregunta debe estar destinada a establecer el hecho que el testigo aceptará con facilidad y que luego será contrastado con otra evidencia para demostrar su incongruencia.

A través del *doble-looping* por contrastación, se crean las bases de los hechos necesarios para una posterior contrastación. Operativamente se vincula la segunda pregunta que busca un nuevo hecho con la primera, aparente respuesta cierta a efectos de verificarla.

Debo puntualizar que antes de realizar estas preguntas se debe haber acreditado en el contraexamen ciertos puntos favorables **“un aparente hecho cierto”** para el testigo a efecto que este sirva de contraste a la credibilidad del testimonio del testigo adverso.

Repetiré el siguiente ejemplo citado por Vial Campos que me parece muy útil en la enseñanza de esta técnica. Recuerde que cuando se construya la pregunta en la segunda parte de las repreguntas está el aparente hecho cierto y en la primera parte se busca contrastar la credibilidad del testimonio.

Ejemplo de un acusado de homicidio:

- Testigo, ¿usted luego del homicidio comió un plato de comida **y no fue a la casa de su vecino a solicitarle el teléfono?**
 - Testigo, ¿usted luego del homicidio se bañó **y no fue a la casa de su vecino a solicitarle el teléfono?**
 - Testigo, ¿usted luego del homicidio se cambió de ropa **y no fue a la casa de su vecino a solicitarle el teléfono?**
 - Testigo, ¿usted luego del homicidio limpió el arma **y no fue a la casa de su vecino a solicitarle el teléfono?**
 - ¿Qué se logró? ¿Cuál fue la meta? Demostrar la incongruencia o incoherencia del testimonio a través de diversas repreguntas frente a la lógica de los hechos, a los elementos de prueba y las evidencias pero que le favorecen al contraexaminador en su teoría del caso.
- 4) Multi-looping.**- Por *multi-looping* debemos entender la repetición de varios conceptos útiles para quien contraexamina en una serie de preguntas diferentes.

Para planificar la técnica del *multi-looping*, debemos asumir que conforme se van incrementando las preguntas, se va subiendo de nivel a nivel en una escalera hasta llegar al penúltimo peldaño. Este penúltimo nivel **es el concepto útil conocido** y los que se repiten sucesivamente en los peldaños anteriores son de menor intensidad al concepto que conocemos.

Debemos ir hasta el concepto conocido (el penúltimo peldaño de la escalera) con un concepto de mayor intensidad al hecho conocido, pero que no es riesgoso, el que pasa a ser el último peldaño. Si el testigo niega este último concepto, se vuelve al concepto conocido aprovechando de reiterar o enfatizar los conceptos útiles a la teoría del caso de quien contrainterroga.

Pero para empezar la serie de preguntas se debe partir de un hecho conocido y después, un grupo sucesivo de preguntas.

Tema: Agresión y violencia familiar de un hombre contra su conviviente.

Meta: Hacer repetir que el declarante repita en varias ocasiones la forma y circunstancias en que ejecutó el hecho. **Órgano de prueba:** El acusado.

Contraexamina el fiscal:

- Acusado, ¿usted agredió a su conviviente el día 14 de febrero de 2010? Sí.
- Acusado, ¿usted agredió a su conviviente el día 14 de febrero del 2010 **cuando estaban al interior de su domicilio**? Sí
- Acusado, ¿usted agredió a su conviviente el día 14 de febrero del 2010 **cuando estaban al interior de su domicilio** después de haber tomado licor con ella? Sí.
- Acusado, ¿usted agredió a su conviviente el día 14 de febrero del 2010 **cuando estaban al interior de su domicilio** después de haber tomado licor con ella, **golpeándola con un palo de escoba**? Penúltimo peldaño (concepto útil conocido). Sí.
- Acusado, ¿usted agredió a su conviviente el día 14 de febrero de 2010 **cuando estaban al interior de su domicilio** después de haber tomado licor con ella, **golpeándola con un palo de escoba** y le dejó rasguñada la cara? (concepto adicional) No.
- Disculpe, acusado: ¿Pero usted agredió a su conviviente el día 14 de febrero de 2010 **cuando estaban al interior de su domicilio** después de haber tomado licor con ella, **golpeándola con un palo de escoba**? Meta del contrainterrogatorio. Sí.

- **Preguntas del contraexamen en un escenario de lesiones dolosas. Tema:** Utilización de arma blanca. **Meta o reto:** Probar que el acusado es la persona que causó lesiones al agraviado. **Órgano de prueba:** Testigo presencial de los hechos.
- Testigo, ¿el día 14 de febrero 2010 usted estuvo en el bulevar de Los Olivos? Sí.
- Testigo, ¿en esa fecha a eso de las 24:00 horas observó una pelea entre dos personas? Sí.
- Testigo, ¿observó con detalle lo que sucedió? Sí, se peleaban dos personas.
- Testigo, ¿las dos personas que se peleaban tenían la misma estatura? No, tenían la misma estatura, uno era más alto y el otro era de menor estatura (esta pregunta es abierta sobre un punto colateral que no decide ni incide en nada).
- Testigo, ¿observó las características del sujeto de menor estatura? Sí, **era de tez morena, contextura delgada** (información=hecho importante, buscado con la pregunta).
- Testigo, ¿ese sujeto **de tez morena, contextura delgada** portaba en su mano algún objeto? Sí, un cuchillo (información=hecho importante ya conocido enfatizado en una nueva pregunta).
- Testigo, ¿ese sujeto de tez morena, contextura delgada, **que portaba en su mano un cuchillo**, agredía físicamente a la persona con la que se peleaba? Sí (información=hecho importante ya conocido, enfatizado en una pregunta sucesiva).
- Testigo, ¿ese sujeto de tez morena, contextura delgada, que portaba en su mano un cuchillo y **que agredía físicamente a la persona con la que se peleaba**, fue quien le incrustó el cuchillo por la espalda? **Sí** (información=hecho conocido enfatizado en una pregunta sucesiva, **pero** que apunta a un nuevo hecho buscado).
- Testigo, ¿me repite su respuesta? **Sí, fue quien le incrustó el cuchillo por la espalda** (el examinador enfatiza la información)

recibida=hecho buscado, a fin de que el juez lo escuche reiteradamente sin repetir la pregunta).

- No más preguntas señor juez.
- **Preguntas del contraexamen en un escenario de violación sexual. Tema:** Ejercicio de la violencia sobre la víctima. **Meta o reto:** Probar que el acusado es la persona que estuvo con la agraviada horas antes de ser violada sexualmente. **Órgano de prueba:** Testigo de cargo.
- Testigo, ¿estaba usted al interior de la discoteca PK2 el día 14 de febrero del 2010? Sí.
- Testigo, ¿había mucha gente? Sí.
- Testigo, ¿era usted uno de los barman? Si, trabajé esa noche en la barra.
- Testigo, ¿observó a una pareja de personas que estaban vestidos ambos de buzo color amarillo con negro? Sí estaban bebiendo en la barra.
- Testigo, ¿vio algo anormal esa noche en la pareja? Sí, de pronto observe que **el grandulón la pegaba a la mujercita** (información=hecho importante buscado con la pregunta).
- Testigo, ¿esa persona a la que usted **llama grandulón y que le pegaba a la mujercita** es quien horas más tarde la llevó a la fuerza a ella? Sí (información=hecho importante ya conocido es enfatizado en una nueva pregunta).
- Testigo, ¿ese sujeto grandulón que le pegaba a la mujercita y **quien horas más tarde la llevó a la fuerza a ella** es la misma persona que hace quince días hizo lo mismo con otra ciudadana que apareció después ultrajada sexualmente y muerta? Sí (información=hechos ya conocidos, enfatizados en una pregunta sucesiva, pero que apunta a un nuevo hecho buscado).
- Testigo, ¿ese sujeto grandulón que le pegaba a la mujercita y quien horas más tarde la llevó a la fuerza a ella **es la misma persona que hace quince días hizo lo mismo con otra ciudadana que apareció**

después ultrajada sexualmente y muerta ingirió licor el día 14 de febrero del 2010 con la que persona a la que usted denomina mujercita? Sí, lo recuerdo claramente.

- Testigo, perdón no escuché la respuesta. ¿Por favor repita la respuesta? **Sí, él fue la persona que esa noche ingirió licor con la mujercita** (el examinador enfatiza la información recibida, y llega al hecho buscado a fin de que el juez lo escuche reiteradamente sin repetir la pregunta).
- No más preguntas señor juez.

Preguntas del contraexamen en un escenario de robo agravado. Tema: Posesión de la evidencia real (el teléfono sustraído a la víctima). **Meta o reto:** Probar que el acusado es la persona que fue detenido en cuasi-flagrancia y a quien se le encontró en el registro personal un teléfono celular. **Órgano de prueba:** Testigo de comprobación de los hechos ofrecido por la defensa.

- Señor policía, ¿estaba usted de servicio el día 14 de febrero del 2010? Sí.
- Testigo, ¿hizo servicio ese día por las inmediaciones del Parque El Naranjal? Sí.
- Testigo, ¿en su servicio estaba dentro de una patrulla policial?, ¿es cierto? Sí.
- Testigo, ¿recuerda si ese día intervino a una persona que había sustraído un teléfono celular? Sí (información=hecho importante buscado).
- Testigo, ¿por qué lo recuerda? Por la fecha, es un día especial y fue la única intervención ese día.
- Testigo, **¿la persona que usted intervino el día 14 de febrero del 2010 por haber sustraído un teléfono celular**, es la misma que iba corriendo a 150 metros delante de la patrulla policial? Sí (información=hecho importante ya conocido es enfatizado en una nueva pregunta).

- Testigo, ¿la persona que usted intervino el día 14 de febrero del 2010 por haber sustraído un teléfono celular, **es la misma que iba corriendo a 150 metros delante de la patrulla policial** y que la agraviada, al llegar al lugar de la intervención, señaló como el sujeto que le arrebató la cartera y la arrojó a ella al suelo? Es exacto (información=hechos conocidos son enfatizados en una pregunta sucesiva pero apunta a un nuevo hecho buscado).
 - No más preguntas señor juez.
- 5) **Looping-espontáneo.**- En el *looping*-espontáneo lo que hace el contraexaminador es tomar las palabras que el propio testigo señala en su declaración, las que el testigo jamás podrá negar. Así, este las utiliza en una serie de preguntas para destacar un hecho que es favorable a la teoría del caso de quien contraexamina.

La recomendación de Vial Campos es que al usar esta técnica debemos estar atentos a no repetir cualquier palabra que el testigo señale, por muy impactante que esta sea, solo debemos repetir aquellas palabras que sea útil a nuestra teoría del caso.

Por ejemplo, en las preguntas del fiscal:

- Acusado, cuando usted tenía la pistola en la mano, ¿efectuó tres disparos? Sí, fueron tres disparos.
 - **¿Tuvo necesidad de hacer tres disparos** para evitar que le roben su computadora? Sí, no lo pude evitar.
 - **¿Tuvo necesidad de hacer tres disparos** e impactar a uno de los delincuentes? Sí, estoy arrepentido.
 - **¿Tuvo necesidad de hacer tres disparos** a pesar de que los vecinos del lugar lo ayudaban a evitar el robo? Sí.
 - **¿Tuvo necesidad de hacer tres disparos** que luego impactaron también en un transeúnte del lugar? Sí, no me puedo explicar hasta ahora.
- 6) **El señuelo.**- Cuando quien contraexamina está obteniendo lo que busca durante su contraexamen aparece una respuesta que parece favorable a la teoría del caso de quien interroga, pero que en

realidad lleva a un terreno más seguro o menos dañino al propio testigo. El señuelo aparece como una respuesta útil para quien contraexamina, quien creyendo que de abarcarlo durante el contraexamen el tema propuesto por el testigo logrará hacerle más daño a la credibilidad del testigo suele modificar su capítulo de contraexamen y tomar el señuelo.

Pienso que no es prudente seguir al señuelo que te entrega un testigo porque es probable que el contraexaminador no conozca las respuestas. Además, sería improvisar un contrainterrogatorio sobre un nuevo aspecto que no fue planificado ni esperado, es simplemente un señuelo que podría ser intencionado por un buen testigo a efectos de evitar que el contraexaminador continúe con sus preguntas planificadas. Cabe también la posibilidad de que un testigo preparado declare intencionalmente a fin de desviar los temas y es ahí donde prima la experiencia del contraexaminador para no caer en su juego o no perder la brújula definida por su postura en el caso.

Seguir al señuelo es ingresar al terreno de las preguntas de mínima seguridad lo que en otras palabras es irse de pesca. El consejo es no seguir al señuelo sino a lo que ordena su brújula.

Por ejemplo, el fiscal contraexamina al acusado que voluntariamente desea declarar en un proceso penal en su contra.

- Acusado, díganos: ¿estuvo con otros dos sujetos al momento de cometer el robo en perjuicio de María?, ¿es cierto? Sí.
- Acusado, ¿los sujetos que lo acompañaron para robarle a María se llaman Pedro León López y Julio López Rocca, es cierto? Sí.
- Acusado, ¿al momento del robo en agravio de María ya estaba oscuro?, ¿es cierto? Sí.
- Acusado, ¿el objeto que le robaron a la víctima era un teléfono celular?, ¿es cierto? Sí.
- Acusado, ¿es cierto que ustedes golpearon a María para robarle el teléfono celular? No, ella fue golpeada por uno de los sujetos que estaba comercializando productos en el mercado limoncillo, el mismo que se llama Juan Pérez Vargas (esta última información constituye

un señuelo porque el fiscal ya autenticó los nombres de los otros dos sujetos que intervinieron en la ejecución del evento delictivo).

- Acusado, ¿nos describe las características del ciudadano al que conoce como Juan Pérez Vargas? No lo recuerdo en este momento.

Si el fiscal sigue preguntando sobre esta identidad ya entró al señuelo y abandona los puntos que él había planificado para su contraexamen. Se supone que partió de una evidencia propia que “es tener por identificado a las otras dos personas”, por tanto, no puede caer en el juego del testigo, salvo que hubiere salido de pesca.

D. Método de la confrontación para impugnar o evidenciar contradicciones o inconsistencias de los testigos

Este método se utilizará cuando el declarante (testigo o acusado) dice algo diferente a lo que ya declaró previamente otro testigo en la plenaria o en una declaración previa. Es decir, son declaraciones que presentan contradicciones. También puede utilizarse cuando se advierta inconsistencias en el testimonio con las declaraciones previas del testigo. Es cierto que entre inconsistencia y contradicciones hay diferencia en su estructura pero el método a seguir para confrontarlos en el contraexamen se sigue los mismos pasos. Con la confrontación ratificas la posición deseada e incorporas la evidencia deseada y luego trabajas los demás detalles.

La confrontación al testigo es la meta que persigue este método, pero la elaboración de las preguntas del contraexamen es en forma progresiva, no se le debe confrontar directamente, si lo hace hay riesgos de no sentar la base respectiva y dejar abierta la posibilidad que el testigo más adelante conteste respuestas inesperadas o esquiva lo que busca la pregunta; nuestra posición es que toda confrontación u oposición o recusación en el contraexamen debe observar obligatoriamente los tres pasos previos a fin de evitar las objeciones o cuestionamientos por el adversario y acreditar apropiadamente lo que persigue el contrainterrogatorio. Estos pasos son:

Confirmar (las preguntas están dirigidas a autenticar la línea interrogativa de la que parte el contraexaminador para confrontar finalmente el testimonio del declarante, es decir, demostrar si el testificante declaró un hecho, ante quien lo hizo, la fecha, la forma o el modo en que lo declaró, etc.). Entonces, repreguntar si es que el testigo declaró anteriormente

busca situar al testimonio ante los ojos del juez e impide que él niegue más adelante o que exprese que no lo expresó así o no declaró anteriormente o que tuvo un error de verbalización en el examen directo.

Acreditar (el examinador busca con sus preguntas que el testimonio sea más creíble a fin de evitar que el testigo después trate de cambiar de posición, negando su aceptación o versión anterior). El acreditar se trabaja sobre el enunciado previo, busca destacar su credibilidad. Por ejemplo: cuando declaró anteriormente, ¿lo hizo con responsabilidad?; cuando observó el vehículo, ¿estaba usted muy cerca de él? ¿Su observación respecto a las características físicas del acusado fue directa?

Confrontar (busca evitar que el testigo explique el por qué de sus contradicciones o inconsistencias. En estricto consiste en que luego de haberse agotado los dos pasos anteriores al testigo se le formule la pregunta de oro. Si se trata de inconsistencias se le tendrá que preguntar: ¿cuál es la respuesta correcta, la que dio en su declaración previa o la que entregó en el juicio oral al examinador? ¿Usted no declaró conforme a la verdad? Si se tratara de contradicciones entre las versiones de los testigos unos más verosímiles que otros, el método que sugiero para la confrontación es que se debe partir del hecho aparentemente cierto para el testigo, y luego irlo contrastando paso a paso con las versiones de los otros testimonios y que resultan ser más verosímiles para quien contraexamina. En síntesis este acto de confrontar al declarante tiene por objeto impugnar la credibilidad del testimonio, pero siguiendo un método y no utilizar aquella pregunta incorrecta: ¿por qué dijo anteriormente lo contrario? Interrogar así es una muestra de no conocer los secretos de este arte del diálogo).

¿Qué ganas con el método de la confrontación? Logras: 1) no llegar a una discusión con el testigo; 2) tampoco distraes al juzgador; 3) suaviza el interrogatorio; 4) no contradices al testigo; 5) hacemos que el testigo repita exactamente el “cuando observaba estaba nervioso”; 6) evita el empleo de términos diferentes.

Al examinador se le recomienda hacer preguntas de un solo punto y muy breves. ¿Usted respondió a la Policía con la verdad? ¿Usted aceptó haber estado nerviosa? ¿Usted usaba sus lentes?, etc. En la confrontación se

obtiene lo que te propones mediante la declaración previa. Es decir, aquí debes recusar al testigo y continuar el contrainterrogatorio.

Antes del contraexamen, previamente, el litigante debe almacenar en una matriz las diversas versiones que entregó la persona a examinarse en las declaraciones previas y entrevistas antes de prestar su testimonio en el juicio oral a efectos que las pueda percibir nítidamente lo que dirá en el juicio oral e incluso, es necesario referenciar o anotar la ubicación de la potencial contradicción o inconsistencia en la matriz; los datos a incluirse son: (La fuente de prueba: página, párrafo, línea y cualquier otro dato de importancia, entre estos se debe transcribir entre comillas lo que declaró el testigo), a efecto que no se distraiga en pleno interrogatorio, evitando de esta manera contratiempos o búsqueda de documentos o contenidos textuales que le van a servir de “detalles” para contraexaminar o hacerle refrescar la memoria al testigo de lo que anteriormente ya declaró.

Les propongo la siguiente matriz, por ejemplo, respecto a las diferentes versiones del acusado ante la acusación por delito de violación sexual.

ANTE LA POLICÍA	ANTE EL PSICÓLOGO	ANTE EL PSIQUIATRA	EN EL JUICIO ORAL
Tema Referencia . . .	Tema Referencia . . .	Tema Referencia . . .	Tema Referencia . . .
Fuente de prueba, página, párrafo, X línea, “(...)” . .	Fuente de prueba, página, párrafo, X línea, “(...)” . .	Fuente de prueba, página, párrafo, X línea, “(...)” . .	Fuente de prueba, página, párrafo, X línea, “(...)” . .

Ejemplos: **Tema:** La cantidad de las cartas entregadas a la víctima. **Órgano de prueba:** El acusado ofrecido por la defensa. **Meta:** Confrontar el testimonio del acusado a efectos de minimizar la credibilidad de su testimonio.

Contrainterroga el fiscal:

- Acusado, vamos a hablar de las cartas entregadas a la víctima. Sí, señor fiscal.
- Acusado, ¿usted escribió cartas a la víctima? Sí.

- Acusado, ¿se las entregó personalmente a la víctima?, ¿verdad? Sí.
- Acusado, ¿usted acaba de contestarle al abogado haberle escrito dos cartas? Sí (**primer paso: confirmar**).
- Acusado, usted al declarar en la investigación le dijo al fiscal que fueron tres cartas las que dirigió a la víctima, ¿es así? Sí (**primer paso: confirmar**).
- Acusado, ¿usted las escribió? Sí (**segundo paso: acreditar**).
- Acusado, ¿con su puño y letra? Sí (**segundo paso: acreditar**).
- Acusado, ¿cada carta tenía la extensión de una sola página? Sí (**segundo paso: acreditar**).
- Acusado, dígame, ¿fueron dos o tres cartas? Dos cartas (**tercer paso: confrontar**).
- Acusado, ¿entonces no dijo la verdad cuando declaró ante el fiscal? Sí. (impugnación de la credibilidad: el fiscal logró evidenciar ante los ojos del juez que el acusado es un mentiroso y esta conclusión debe ser guardada y formar parte de los alegatos de clausura).

Fiscal: acusado pasaremos a otro punto, si la víctima le contestaba las cartas.

- Acusado, después que la víctima le recibió las cartas, ¿ella se las contestó? Sí.
- Acusado, ¿cuántas veces fueron? Una vez (**primer paso: confirmar**).
- Acusado, ¿conversó telefónicamente con la víctima sobre las cartas? Sí (**primer paso: confirmar**).
- Acusado, ¿la víctima le dijo en la carta que lo quería o lo amaba a usted? Sí (**segundo paso: acreditar**).
- Acusado, ¿la víctima le dijo en otra carta que deseaba tener relaciones sexuales con usted? Sí (**segundo paso: acreditar**).
- Acusado, ¿la víctima le dijo en otra carta que deseaba pasear con usted en la combi? Sí (**segundo paso: acreditar**).

- Acusado, ¿la víctima le dijo en otra carta que lo visitara en el colegio? Sí.
- Acusado, ¿usted acaba de darnos a entender que la víctima le escribió en varias oportunidades? Sí (**tercer paso: confrontar**).
- Acusado, ¿fue una o tres las cartas que le escribió la víctima a usted?, ¿qué es lo exacto? Una carta, lo que sucede es que traté de explicarle al abogado que ella me había comunicado tres cosas diferentes, que ella me quería o me amaba, que deseaba pasear conmigo y que la visitara al colegio (**tercer paso: confrontar**).
- Acusado, ¿entonces solo fueron tres puntos los que le escribió la víctima? Sí. (Impugnación de la credibilidad: el fiscal logró evidenciar ante los ojos del juez que la víctima nunca le escribió en la carta que deseaba tener relaciones sexuales. Esta conclusión debe formar parte de los alegatos de clausura, pero queda claro que ya es una cuota inicial de sus alegatos finales del contraexaminador, el juez los percibió directamente).
- Acusado, ¿está seguro de esta última respuesta? Sí (se autentica la impugnación de la credibilidad al acusado).

E. Método para obtener información o evidencia favorable de testimonios creíbles o testigos neutrales para las proposiciones fácticas de su teoría del caso

En el Perú, nos equivocamos los operadores frente a una negativa del testigo preguntándole inmediatamente: ¿Cómo explica que Juan Pérez haya expresado lo contrario a usted? Esta forma de preguntar la debemos desterrar por siempre, es una mala práctica.

Sugiero que primero se debe escuchar los testimonios más verosímiles o de los testigos calificados como neutrales y de quienes no queda ninguna duda.

Luego, seguir el método que describimos paso a paso en el ejercicio siguiente. En un supuesto crimen pasional, uno de los testigos Julio declaró que el día del crimen se encontraba libando licor conjuntamente con Pedro y su enamorada. Pedro recibió una llamada telefónica y a partir de ese momento se generó una discusión entre la pareja, lo que

desencadenó que a los cuarenta minutos se retirara del snack bar en donde se encontraban los tres juntos. Sin embargo, el presunto autor Pedro en el juicio niega haber estado con la occisa el día de los hechos.

Antes de tomársele el contraexamen a Pedro, es necesario que haciendo uso de otro testimonio creíble y en donde no quede ninguna duda, se debe dejar acreditado ciertos puntos que no admiten controversia alguna y es sobre ellos lo que se deben repreguntar al acusado o al testigo a efecto de lograr obtener información confiable a favor de las proposiciones de su teoría del caso.

Por ejemplo, repreguntas al acusado:

- ¿El día de ayer usted libó licor, es correcto? Sí.
- ¿Compartió unos tragos con Pedro?, ¿es así? Sí.
- ¿Estuvieron bebiendo y conversando por no menos de cuarenta minutos?, ¿es correcto? Sí.
- ¿Pedro se retiró del lugar antes que usted?, ¿es cierto? Sí.
- ¿Usted no tiene ningún problema con él?, ¿son amigos de la infancia?, ¿es así? Sí.
- ¿Pedro era amigo de la occisa? Sí.
- ¿Pedro le presentó a la occisa a usted? Sí.
- ¿El día de ayer usted vestía un terno azul y corbata roja?, ¿es cierto? Sí.

Estas respuestas se deben haber obtenido previamente del otro testigo y su testimonio debe haber causado mucha impresión y convicción en el juzgador de ser un testigo neutral.

Sí es posible que se pueda presentar a los testigos verosímiles en segundo orden, pero estimo que es mejor hacerlo previamente al testigo que se proyecta refutar a efectos de tener sentada la base probatoria a indagar y venderle una idea preconcebida del juez. Lo resto se argumenta y explica en el alegato final haciéndole recordar los dichos y contradicciones de los testigos.

No debe olvidarse que el testigo puede aceptar como ciertas o correctas lo que se busca en las preguntas pero también las puede negar. Es por ello, que es importante que los testimonios verosímiles sean muy neutrales en su presentación.

En otro supuesto, la Fiscalía expresa que Juan es responsable del delito de violación sexual en agravio de María, ambos son estudiantes universitarios en la misma facultad de la Universidad Patrono de Jesús. La defensa sustentó la postura que existió consentimiento en la víctima para las relaciones sexuales.

El abogado hace las siguientes repreguntas a María:

- María, ¿usted estudiaba medicina en la Universidad Patrono de Jesús?, ¿es correcto? Sí.
- María, ¿Juan era su compañero de clases?, ¿es correcto? Sí.
- María, ¿ustedes dos almorzaban juntos casi todos los días en la Universidad?, ¿es verdad? Sí.
- María, ¿Ustedes dos vivían muy cerca, los diferenciaba 10 cuadras entre domicilio a domicilio, es correcto? Sí.
- María, ¿ustedes iban y venían juntos de la Universidad?, ¿es cierto? Sí.
- María, ¿salían de clases a eso de las 22:00 horas en algunas oportunidades?, ¿es cierto? Sí.
- María, ¿algunas veces después que salían de clases se iban a pasear por el parque de Los Bomberos en Lince?, ¿es cierto? Sí.
- María, ¿en algunas oportunidades Juan la abrazaba a usted?, ¿es cierto? Sí, pero de juego.
- María, ¿usted le aceptó algunas veces los besos a Juan?, ¿es cierto? Sí.
- María, ¿usted en muchos fines semana se quedaba en la casa de Juan?, ¿es cierto? Sí, pero algunas veces conversaba con sus hermanas.

- María, ¿Juan le expresó varias veces que estaba enamorada de usted?, ¿es cierto? Sí.
- María, cuando Juan le decía que estaba enamorado de usted, ¿es cierto que le contesto que la esperará? Sí.
- María, ¿es cierto que tres días atrás usted observó a Juan paseándose de brazos con otra compañera de estudios? Sí.
- María, una última pregunta: ¿es cierto que Juan la llevaba abrazada cuando la acompañaba a su domicilio? Sí.
- No más preguntas.

¿Consideran que el contraexaminador ha ganado con estas preguntas? A nosotros nos convence la meta que ha perseguido que es la de obtener información que refuerce la tesis que sí existió consentimiento en las relaciones sexuales entre Juan y María.

El método consiste en obtener información de puntos que la víctima ha dejado sentado o ha generado impresión que son ciertos en su examen directo y que pueden ser reforzados por otros testigos tanto de la víctima como de la defensa, es por ello que el contraexamen es un arma letal para el éxito o el fracaso puesto que todo depende de la estrategia que uno se trace, pero conseguida la meta hay que parar las preguntas. Y parar significa ya no hacer más preguntas porque así como tienes libertad para fijar los temas o puntos para contraexaminar también existe una regla para todo el interrogatorio cruzado que no se debe hacer una pregunta de más.

Vamos a suponer que en el ejercicio anterior quien contraexaminaba se confía en la neutralidad o en la aparente pasividad de María y le pregunta, entonces, si son ciertas todas las respuestas a las preguntas anteriores:

- ¿Usted se sintió muy bien cuando Juan mantuvo relaciones sexuales con su persona, es cierto? Y ella en vez de contestarle sí, expresa en voz alta y llorando contesta: Oiga usted no sabe el daño que me causó Juan al haberme llevado con engaños a una fiesta, me embriagó y luego, me sometió a tener relaciones sexuales contra mi voluntad, a pesar de que cuando estaba ecuánime le reiteraba que esperara.

Si efectúa esta pregunta y el litigante recibe la respuesta antes citada tenga la plena seguridad que todo lo que había avanzado a favor de las afirmaciones de su caso lo perdió por una mala pregunta. Pues el consejo es parar, y parar cuando ya logró información favorable para su caso.

F. Método para construir repreguntas de alta seguridad y calidad

Preguntas muy seguras a partir de una evidencia propia o de las declaraciones previas o testimonios muy verosímiles

El contraexamen basado en las declaraciones previas es muy seguro siempre y cuando las repreguntas que se formulen encajen con el contenido de la declaración previa. Aquí no es válida la aproximación o interpretación lingüística, que intente alegar el contraexaminador, debe coincidir exactamente porque se correría un alto riesgo de fallar e irse de pesca. Siendo así la pregunta, no sería muy segura sino mínimamente segura. También lo son si es que las repreguntas parten de la evidencia propia.

Entonces al momento de planificar el caso, nuestro consejo es que se evalúe la precisión del contenido de lo declarado previamente por el testigo. Ello mismo es para la parte adversaria quien tiene el deber de revisar todas las declaraciones de su testigo, ya sea ante la policía, el fiscal, el memorando en proceso administrativo, etc. En resumen, esta es una de las justificaciones por la que sostenemos que la planificación del caso no solamente es para el fiscal sino también para el abogado quien debe revisar todo los documentos a efectos de identificar minuciosamente los detalles de estas declaraciones.

Es importante recordarles que el método de la oposición para recusar al testigo, con una declaración previa, busca evitar que dé explicaciones ya que si las explica cabe la posibilidad que este desbarate toda la estrategia del examinador para recusarlo y “como el testimonio de la declaración previa no es exactamente contradictorio, uno no puede refutar la explicación, excepto quizá por intermedio del cliente”.

Esta es otra razón esencial por la que se recomienda la preparación del testigo, la planificación del caso, la revisión de todos los documentos que proyecten el futuro contraexamen advirtiendo las inconsistencias o contradicciones de los testigos adversos y los de su interés.

También es muy segura la repregunta cuando esta contiene la información proveniente de una fuente extrínseca, es decir, diferente al testigo que interroga. En este caso si usted está interrogando y el testigo le responde con una negativa no es posible refutarlo con su propia fuente. Es por ello, que es indispensable convocar a la fuente extrínseca como testigo de su interés para poder presentar la prueba o evidenciarla públicamente.

Usted cuando convoque a su fuente extrínseca para refutar al testigo o acusado que dijo no a la pregunta, deberá decidir si repregunta o presenta la fuente extrínseca como parte de la exposición de la evidencia. Una u otra, el testimonio de un tercero neutral es impactante, impresionante porque generaría mucha convicción sobre lo que se pretende probar sobre la credibilidad del testimonio.

Además si sabe cubrir bien todos los puntos y, que son expuestos con las palabras de la fuente extrínseca, sería positivo para su teoría. Sin embargo, si la evidencia extrínseca^[87] a presentarse es contundente para cumplir la meta esperada, esta sería la mejor decisión táctica debido a que mucho depende de las habilidades y destrezas del examinador. Todo se puede aprender teóricamente pero no todo se puede ejecutar eficazmente cuando el operador no las tiene en forma innata.

Se califica también como una repregunta muy segura con la evidencia admisible de un enunciado previo del mismo testigo, es decir, se construye la pregunta partiendo de su versión anterior.

Por ejemplo: si en un proceso penal por delito de calumnia contra “x”, al procesado se le imputa haber atribuido la comisión de un delito a Juan Pérez. Una vez interrogado “x”, este niega haber efectuado esta conducta; entonces usted como fiscal evalúa su estrategia probatoria. ¿Qué tiene?

[87] URBANO MARTÍNEZ, José Joaquín. *Los nuevos fundamentos de las pruebas penales. Una reflexión desde la estructura constitucional del proceso penal colombiano*. Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá, 2006, p. 265: “El descubrimiento de pruebas en el juicio es excepcional pues deben satisfacerse varias exigencias. Debe ser muy significativo, es decir, muy relevante para la decisión; deben ser oídas las partes y debe tenerse en cuenta el perjuicio que con ese tardío descubrimiento se puede causar al derecho de defensa y a la integridad del juicio. Solo si es relevante, se han escuchado las partes y el provecho que ofrece la prueba es marcadamente mayor que las limitaciones generadas en la dinámica del proceso, hay lugar a tal descubrimiento”.

- a) La declaración de un tercero quien escuchó y presenció el preciso momento en que “x” expresaba que Juan había participado en el robo de la agencia bancaria de Cerro Azul.
- b) La grabación en audio en donde se escucha la voz de “x” atribuyéndole a Juan ser autor del delito de robo en agravio de la citada agencia bancaria.

¿Cuál le conviene tácticamente utilizar al fiscal? Si es la primera, tendría que preguntarle al testigo neutral cubriendo todos los detalles e incluso, en la acreditación deberá presentarlo como un testigo sin interés, que realmente escuchó y pudo percibir los hechos porque estaba en una posición inmejorable. Si es la segunda opción, la elección, entonces deberá prepararse desde la etapa de la investigación para hacer reproducir en su oportunidad procesal el audio.

Para ello, en el examen directo deberá sentar base probatoria, pero la segunda opción es de mayor riesgo puesto que el adversario puede cuestionar la licitud de la evidencia a exhibirse. Por lo tanto, lo más sensato y a fin de lograr lo que quiere conseguir con esta meta es utilizar mejor la primera opción para demostrar que es más verosímil que el testimonio del acusado.

Coincidimos con el maestro Bergman cuando señala que “un testigo no necesariamente debe estar por completo a salvo de la recusación si queremos que sea la base de esta forma de repregunta. Uno está ofreciendo un testimonio, no beatificando a los santos. Si uno cree que puede presentar una argumentación plausible en el sentido que la fuente extrínseca; es más verosímil que un testigo contrario, puede considerar que la repregunta basada en esa fuente es sumamente segura”. Entonces si quieres contradecir el testimonio adverso con una fuente diferente al del testigo debes conocer previamente los puntos en que hay divergencia para confrontarlos; toda explicación refuerza nuestra tesis que para hacer un contraexamen es mucho más seguro partir de una evidencia propia y no de una evidencia ajena porque, en ese caso, se estaría yendo de pesca.

Lo que todo buen contrainterrogador debe hacer para optimizar su contraexamen es hacer solo preguntas muy seguras y no mediana ni mínimamente seguras. Construir preguntas muy seguras es elaborar repreguntas de alta seguridad y calidad.

La importancia de las declaraciones previas en la calidad y seguridad de las preguntas

Utilizar a las declaraciones previas para demostrar inconsistencias de testimonios o utilizarlas para recusar u oponerse o confrontarlas es muy seguro y preciso en vista de que el contenido “encaja” y “encuadra” con las repreguntas que se formulan en el conainterrogatorio. Lo que declara el testigo en las declaraciones previas son detalles precisos para hacerlos repetir con sus propias palabras o para repreguntarles en el contexto interrogatorio. Así, se evita muchas veces que el testigo lo desbarate con una explicación, pero hay que tener cuidado en la elaboración de la repregunta a efecto que ello no le suceda a usted ya que está dentro de lo previsible en los testigos adversos y preparados.

Las declaraciones pueden utilizarse para contradecir la declaración que el testigo suministró en: 1) el examen directo, 2) para obtener evidencia nueva en las repreguntas, contradiciendo el testimonio si es que se aparta de la declaración precedente. En ambos casos la repregunta es muy segura. Si un testigo acepta un enunciado anterior de una declaración previa debilita la credibilidad del mismo en caso haya suministrado una versión diferente en la plenaria.

La refutación por un testigo más verosímil para la calidad y seguridad de las preguntas

También es una forma muy segura para repreguntar ya que se hace desde una fuente extrínseca como es uno o más testigos de frente al que presta el testimonio.

Es importante tener en cuenta el orden de la presentación de los testigos puesto que el interrogador debe haber previsto lo que el testigo declarará, este lo podría hacer en forma negativa; es decir, negando o contradiciendo a los otros testigos o generando intencionalmente conflictos entre ellos. Entonces primero deben declarar en el juicio los que tienen el testimonio más verosímil luego quien se prevé que lo va a contradecir, claro está como testigo de su estrategia y para los puntos que desea que declare.

Es de resaltarse que en las prácticas procesales en Colombia cuando se trata de un testigo de refutación se le solicita al juez para que inmediatamente refute el testimonio adverso, es decir, no se espera que concluyan

todos los testigos de cargo para que recién se presente al testigo de refutación.

A nosotros nos parece excelente dicha buena práctica procesal porque con ello se estaría cumpliendo la concentración e inmediatez de cómo se percibe la prueba, no hay razón para negarlo; es probable que se objete aduciendo que primero debería agostarse el orden y que el testigo espere en otro ambiente para después hacerlo pasar a la sala de audiencia si fuera necesario. Esta buena praxis es saludable para la garantía de la contradicción.

Preguntas de mediana seguridad, la refutación a partir de nuestra propia historia

Antes de explicarla es necesario distinguir que entre efectuar una pregunta muy segura y otra de mediana seguridad, es preferible la primera por los efectos a conseguirse, tiene mayor ganancia y utilidad probatoria para los intereses de quien lo haga.

Las repreguntas de mediana seguridad, a partir de sus propias historias, buscan presentar su versión de los hechos a los testigos adversos a través de preguntas sugestivas. Son calificadas como más o menos seguras “en cuanto uno puede refutar las respuestas desfavorables con el testimonio de nuestro cliente y/o los testigos”.

Si sus fuentes extrínsecas de refutación son pasibles de recusación por el adversario, tal vez uno no tenga certeza con respecto a la posibilidad de que el juzgador le crea más a su versión que a la del adversario.

La repregunta que pretende demostrar que un testigo no tuvo la oportunidad adecuada para observar un hecho puede ser muy segura, si uno puede refutar una respuesta adversa con un testigo más verosímil pero solo es segura a medias si la refutación proviene de nuestro relato. En las preguntas de mediana seguridad es mejor ceder el paso en el proceso de refutación a un tercero antes que a tus propias historias o relatos.

Preguntas de mínima seguridad

La regla es no preguntar si no sabes cómo responderá el testigo y ello porque el contraexaminador no dialogó con el testigo adverso, es muy

raro que se dialogue. Lo recomendable es repreguntar a partir de una evidencia propia y no de una evidencia ajena.

No es recomendable mirar, escuchar y luego, repreguntar de las posibles respuestas del testigo. Si realiza una repregunta basada en tu evidencia recibes la respuesta deseada o rechazas una respuesta desfavorable.

Es pregunta de mínima seguridad si ahondas en un tema riesgoso. Cuando mayor es la probabilidad de que usted pueda refutar, más segura será la respuesta, entonces si es menor la probabilidad para refutar al no tener evidencia a favor la pregunta no es segura sino mínimamente segura.

Elaborar e identificar la dimensión de la probabilidad de refutar nos ayuda a conocer la capacidad para refutar así como a detectar si las preguntas son seguras y de alta calidad.

Si en el contraexamen quieres identificar una actitud tendenciosa del testigo, pero formulas preguntas y no tienes evidencia, entonces estás arriesgando al salir de pesca. Pero si la puedes refutar estás frente a una pregunta muy segura.

G. Método de la oposición para aportar nueva evidencia a partir de una negación del testigo

Este método tiene algunas particularidades especiales y que requiere que previamente se den algunas condiciones:

1. La evidencia es suya pero fue declarada inadmisibile en la etapa de la oferta y descubrimiento probatorio, también el juez de conocimiento se lo declaró improcedente cuando solicitó un reexamen, razones por la que usted no puede utilizarla en la plenaria.
2. Recuerde que usted no fija la materia del examen directo, por no ser quien presenta o lleva al testigo, es decir no tiene interés en él.
3. El testigo adverso debe haber declarado en sentido contrario a lo que fluye en la evidencia que usted tiene en su poder.

4. Sobre la evidencia debe haber sido depuesta por el testigo en una declaración previa. Repito entiéndase por declaración previa (toda aquella deposición que dió el testigo antes del examen directo ya sea ante la policía, fiscal o declaración jurada o está inserta en una fuente documental pública o privada).
5. El contraexaminador debe respetar las siguientes reglas:
 - 5.1. Las preguntas no deben abordar directamente a la declaración previa.
 - 5.2. Las preguntas son un hecho una pregunta, estas deben agotar todos los detalles de lo que fluye en la declaración previa.
 - 5.3. Continúe con sus preguntas a pesar de que las respuestas del testigo adverso sean en sentido negativo. Recuerde, que una vez que haya concluido sus preguntas recién usará el método de la oposición, antes no se puede recusar.
 - 5.4. Si las respuestas le son en sentido afirmativo o sea de aceptación es mejor para usted, es por ello que al repreguntar debe mostrar firmeza.
 - 5.5. Debe usar la táctica de tener en una de sus manos “la declaración previa o el documento” dándole a entender al testigo antes de formular las preguntas que se está refiriendo a los detalles que contiene su declaración y que él los conoce, pero que el examinador adversario no lo hizo intencionalmente porque sabía que es una evidencia adversa para su caso.
 - 5.6. A pesar de que las respuestas son negativas, usted hace la oposición mediante la exhibición de la declaración previa, pero recuerde que para tener éxito total debe traer un medio de prueba u otro adecuado que infiera o provenga de su puño y letra o es su versión propia del testigo adverso.
6. Esta técnica se emplea también cuando el testigo negó conocer un hecho pero que en el documento dice lo contrario.

Ejemplo:

Usted como fiscal, cuando estaba en la etapa intermedia, en la audiencia de control de acusación^[88] para ser más exactos, en uso de sus derechos propuso que se admita como material probatorio la impresión de las diapositivas de la conferencia expuesta por el perito ingeniero Vásquez, quien a propuesta de la defensa será examinado sobre la elaboración de una pericia documentoscópica, en la que afirma “que no se puede determinar la antigüedad de la tinta y los momentos en que se produjo la firma en el documento dubitado por ser una copia”.

El juez declaró improcedente la admisión de la impresión de las diapositivas del perito por no ser pertinentes ni ser idóneas con el objeto de prueba judicial. El fiscal insistió ante el juez de conocimiento, quien también se lo denegó. Y en esas condiciones es que deberá afrontar el plenario.

Al concluir el examen directo de la defensa al perito de parte, este ratificó ser el autor del informe pericial y que la conclusión emitida es válida por tener bases técnicas que le dan consistencia.

Se inició el contraexamen por el fiscal, en una de las repreguntas el perito declaró “no es posible determinar la antigüedad de la tinta y tampoco los momentos de la suscripción de las firmas porque el documento sometido a examen es una copia del documento dubitado”.

El fiscal continuó repreguntando:

- ¿Usted también ha dicho hace unos momentos al abogado que no se puede determinar la tinta ni los momentos por ser una copia?, ¿es correcto? Sí.
- Perito, ¿es usted expositor internacional sobre grafología y documentoscopia? Sí. Lo felicito.
- Perito, ¿expuso también el año 2010 en el Primer Congreso Nacional sobre documentoscopia en la Universidad de San Martín de Porres? Sí, fui el expositor principal.

[88] En Colombia es la audiencia preparatoria pero en la etapa de juzgamiento. En el Perú es la audiencia de control de acusación en la etapa intermedia.

- Perito, ¿usted utiliza siempre diapositivas para sus exposiciones? Es correcto.
- Perito, ¿usted tiene el blog en la página electrónica <http://periciamoderna.blogspot.com?>, ¿es correcto? Sí.
- Perito, ¿las diapositivas de sus exposiciones están subidas en esa página electrónica? Todas, incluidas las del congreso en la Universidad de San Martín de Porres.
- Perito, ¿en su exposición en el primer Congreso Nacional trató usted el tema sobre los métodos de tercera dimensión para efectuar pericia documentoscópica en las copias de los documentos originales? ¿Es verdad? Nunca expuse ese tema.
- Perito, ¿su blog es <http://periciamoderna.blogspot.com?>, ¿es correcto? Sí.
- Perito, ¿está actualizado? Sí.
- El fiscal se dirige al juez y le pide permiso para hacer uso del equipo electrónico y acceder en ese momento vía Internet al blog electrónico <http://periciamoderna.blogspot.com>.

El juez se dirige al fiscal y le dice: señor fiscal, ¿qué es lo que usted pretende? Señor juez, el perito ha reconocido haber expuesto en el Primer Congreso Nacional sobre grafología y documentoscopia, también ha aceptado tener un blog personal en donde están colgadas y actualizadas todas las conferencias de sus diapositivas y lo que se pretende es visualizarlas y si fueran necesarias y útiles, señor juez, a fin de materializar el derecho a la contradicción, le pido su autorización para que se impriman en su momento.

Indudablemente, en este acto estamos frente a una evidencia extrínseca pero que es una declaración previa del perito. Los argumentos del fiscal buscan incluso que se imprima las diapositivas si fueran necesarias, estas buscan dos propósitos, la primera refrescarle la memoria al testigo y la segunda recusarlo mediante la oposición a la negación que hizo en su declaración testimonial, pero no se puede hacer los dos actos a la vez, la primera (refrescar la memoria) se debería efectuar siempre y cuando el perito hubiera expresado “no lo recuerdo”, pero como él declaro “nunca

expuse ese tema”, entonces, lo apropiado es optar por la segunda posibilidad con el objeto de recusarlo ante los ojos del juez y lograr la meta propuesta.

El juez accede a lo solicitado, se abre el blog de la página <http://pericia-moderna.blogspot.com>, se llega a las diapositivas del citado congreso, se abren los archivos de la conferencia, se menciona públicamente que tiene un total de 56 diapositivas. Luego, se continúa:

- Perito, ¿estas diapositivas que se exhiben a través del proyector y están colgadas en su blog personal son tuyas?, ¿es cierto? Sí.
- El fiscal las hace visualizar una por una, invita al perito a que las observe una por una, y vuelve a enfatizar: ¿Son todas tuyas? Sí.
- ¿Existen algunas que no las sean? Todas me corresponden.
- Perito, ¿lee usted el título de la exposición que aparece en la primera diapositiva? Sí, es el método de tercera generación para efectuar pericias documentoscópica en las copias de documentos originales.
- Por favor, ¿nos repite la primera conclusión que aparece en la diapositiva 50? Sí, que hoy en la modernidad es posible efectuar pericias documentoscópica en fotocopias de documentos cuestionados a través de equipos de tercera dimensión.
- Perito, ¿usted requiere que el juez autorice la impresión de estas diapositivas para poder autenticarlas? No hay necesidad, son mías.
- Entonces, perito, cuando respondió hace unos momentos que usted nunca había expuesto sobre ese tema, ¿no dijo la verdad?, ¿es así? No, no lo recordaba.
- No más preguntas señor juez.

H. Método de la utilización de la declaración previa no admitida para aportar nueva evidencia

Está claro que es una estrategia la definición de la materia del examen directo y muchas veces es direccionada por quien tiene interés en él o los testigos; siendo así si uno advierte una evidencia adversa es muy probable que el examinador en el interrogatorio directo ni lo mencione porque

no le conviene a sus intereses. Entonces supuestamente no se podría contraexaminar sobre esta evidencia favorable a quien le corresponda el conainterrogatorio, pero cabe hacerlo muy sutilmente si es que se utiliza a la declaración previa del testigo para aportar nueva evidencia.

Ante esta situación hay que ser muy cuidadoso. Es necesario apelar a todas las habilidades y destrezas para plantear las preguntas, ya que abordarlo directamente sería contraproducente y exponerse a una objeción por el colega adversario bajo el argumento que no es evidencia del conainterrogador.

Es por ello que proponemos seguir la siguiente táctica forense a fin de no ofrecer directamente como evidencia a la declaración previa en caso halla sido declarada inadmisibile en el ofrecimiento de pruebas, es decir, en la etapa intermedia en el Perú y en otros países en la audiencia preparatoria del juicio. Se debe abordar el tema en forma indirecta sin referenciar a la declaración previa, utilizándola a ella, solo si el testigo contradice el testimonio; pero cuidando de no agregarle otras expresiones lingüísticas del contraexaminador, solo deben repetirse las expresiones del deponente.

Supongamos que la testigo afirmo en el examen directo: **“Jamás oí hablar de la novocaína”** (seguimos todo el ejemplo de Bergman para percatarnos los pasos con la cual se trabaja esta técnica).

El formato es el siguiente:

Cuando usted declaró el 14 de febrero, **¿había oído hablar de la novocaína? Así es** (con esta primera respuesta la testigo ya dio una versión distinta a la que aparece en su declaración previa, entonces es a partir de este punto que se inicia el trabajo de utilizar la declaración que es material probatorio de la parte adversaria con el objeto de aportar evidencia demostrativa a su favor).

- Señor juez, en mi poder tengo lo que ha sido marcado como la prueba N° 469 de la Fiscalía, que es la deposición del testigo, ¿puedo mostrarla al testigo?
- Juez: Adelante.
- Le muestro la prueba N° 469, ¿es su declaración verdad? Sí.

- Y al mirar la página N° 342, ¿lo que está en esa página es su firma? Sí.
- ¿Y entiendo que usted revisó la declaración antes de firmarla para asegurarse de su exactitud? Bien, alcancé a hojearla.
- Está bien, ¿usted no modificó nada antes de firmarla?, ¿verdad? No.
- Llamó su atención sobre la página N° 104, las líneas 14 a 16 de su declaración, y le pido que las lea para usted mismo.
- Cito de la declaración: ¿Qué sabe acerca de la novocaína? Jamás oí hablar de la novocaína.

En este método es pertinente resaltar que la declaración previa a utilizarse no es suya, es ajena. No le fue admitida como material probatorio a quien efectúa la refutación sino por el contrario le fue aceptada a quien hizo el examen directo, sin embargo a nuestro entender debería efectuarse con amplitud los pasos de confirmar, acreditar y confrontar a fin de demostrar que el testigo si declaró anteriormente, más aún si el punto o puntos que quiere controvertir es desde una evidencia ajena.

En el ejemplo de Bergman se aprecia que el testigo fue presentado por quien tuvo interés en él y no por quien lo recusa con su declaración previa. Es cierto que en el ejercicio se aprecia que quien contraexamina asume inmediatamente las preguntas recusadoras, pero ello en la praxis no podrá ser de esa misma manera, primero debes haber preguntado otros puntos de interés y luego con mucho estilo forense se asume el método de refutación que seguimos como ejemplo.

Recomiendo la utilización de este método cuando aparezca o se pretenda hacer uso de una evidencia extrínseca.

A continuación, un ejemplo nuestro desde el examen directo a un perito criminalístico.

- Buenos días señor perito. Buenos días señor fiscal. Conversaremos sobre su nivel de experticia. Con gusto.
- Perito, ¿cuántos años en la labor de criminalística? Más de 20 años.
- Perito, ¿cuál es su labor? Perito biólogo.

- Perito, ¿tiene especialización forense? No solamente forense, sino además profesional.
- Perito, ¿siguió estudios en el Instituto de Criminalística? Sí, todos los cursos.
- Pasaremos a dialogar sobre el contenido del informe pericial. Ya.
- Perito, ¿díganos la evaluación pericial la hizo solo usted o con otro profesional? Fue conjuntamente con el biólogo Fernández, quien está sentado a mi lado.
- Perito, ¿nos explica las dos conclusiones del dictamen pericial? Sí (las explica ampliamente y en síntesis afirma que según los exámenes biológicos existe un 75% de probabilidad de que los restos pubianos pertenezcan al acusado).
- Perito, entonces, según sus conclusiones, ¿no se podría efectuar un examen tricolor en los restos pubianos hallados al interior de los servicios higiénicos de la escena del crimen? Así es señor fiscal.

El abogado decide contraexaminar, pero recuerda que no es su testigo, tampoco es su evidencia, pero su testimonio es inconsistente con su declaración anterior.

- Dígame perito, ¿el método que utilizó en esta pericia no es de última generación?, ¿es correcto? Es así.
- Perito, ¿en el Laboratorio de Criminalística de la Policía aún no lo practican?, ¿es correcto? Es así.
- Perito, ¿estas instrumentales son las conocidas en el mercado como los equipos de tercera dimensión?, ¿es cierto? Sí.
- Perito, ¿usted declaró hace unos momentos que no se podría efectuar un examen tricolor en los restos pubianos hallados en la escena del crimen? **Así es.**
- Señor juez, en mi poder tengo lo que ha sido marcado como la prueba N° 5 de la Fiscalía, que es el primer informe que hizo el perito al fiscal. ¿Puedo mostrarlo al testigo? Juez: Síga señor defensor.

- Perito, le muestro la prueba N° 5, que es un informe suyo, ¿el contenido del informe que tiene a la vista es su declaración?, ¿verdad? Sí.
- Puede observar la página N° 3 del informe. ¿Lo que está suscrito en la parte inferior en esa página es su firma? Sí.
- Perito, ¿y entiendo que usted revisó el contenido del informe antes de suscribirlo para asegurarse de su exactitud? Sí.
- Perito, ¿sus informes siempre responden a la veracidad de los hechos y son el fiel reflejo de sus apreciaciones técnicas?, ¿es verdad? Sí, siempre.
- Está bien, ¿usted no modificó el informe antes de firmarlo?, ¿verdad? No.
- Le pido su atención en la página N° 4, tercer párrafo, las líneas 7 a 12 de su informe; le solicito que las lea para usted mismo (le concede un tiempo prudente para que los revise).
- Por favor, podría leer en voz alta lo que aparece escrito en dicho fragmento. Sí, señor abogado. Lo lee y expresa que “sí se podría efectuar un examen tricolor en los restos pubianos hallados al interior de los servicios higiénicos del lugar de los hechos siempre y cuando se hubiera protegido apropiadamente la escena del crimen y no hubieran indicios de contaminación de los restos pubianos enviados a este departamento de biología forense”.
- Perito, ¿el contenido del informe pericial que usted ha leído le corresponde? Sí, señor abogado.
- No más preguntas.

La diferencia que existe entre este método y el anterior método G) para viabilizar las preguntas en el contraexamen es que en el anterior la evidencia le pertenece a quien contrainterroga pero no le fue admitida en su oportunidad, mientras que en el que acabamos de explicar la evidencia es ajena le pertenece a quien hace el examen directo, en ambos no se puede contrainterrogar directamente por esa razón es necesario que el testigo niegue o su testimonio tenga inconsistencias con las que declaró previamente y es a partir de ese punto en el que se tiene que trabajar las condiciones para recusarlo u oponerlo en buena forma con el contenido de la declaración anterior con el objetivo de aportar nueva evidencia.

ÍNDICE GENERAL

Índice general

Presentación.....	5
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO **Conceptualización de interrogatorio**

1. Generalidades del testimonio penal.....	11
2. Concepto de interrogatorio	16
3. El interrogatorio cruzado en el modelo acusatorio.....	20

CAPÍTULO SEGUNDO **Etapas del interrogatorio cruzado**

1. Descripción	33
2. Objetivos y alcance de cada una de las etapas del interrogatorio cruzado	37
2.1. En el examen directo	38
2.2. El contrainterrogatorio	50

2.3. El redirecto	59
2.4. El recontrainterrogatorio	61
3. Representación gráfica, interpretación y significado del alcance de las etapas del interrogatorio.....	62

CAPÍTULO TERCERO

Las preguntas en el interrogatorio cruzado

1. Introducción	67
2. Tipología de las preguntas	72
A. Preguntas abiertas	72
B. Preguntas de introducción	73
C. Preguntas de transición	76
D. Preguntas argumentativas.....	78
E. Preguntas capciosas.....	79
F. Preguntas formuladas en términos poco claros: Confusas, ambiguas o vagas	79
G. Preguntas compuestas.....	80
H. Preguntas sugestivas	81
I. Preguntas impertinentes o irrelevantes.....	86
J. Preguntas cerradas	87
K. Preguntas destinadas a coaccionar ilegítimamente.....	88
L. Preguntas narrativas.....	88

CAPÍTULO CUARTO

Escenarios de interrogatorios intencionados y simulados que requieren la intervención del juez para resolver objeciones

1. En cuanto a la forma de la pregunta.....	95
• Pregunta sugestiva.	95
• Forma de la pregunta capciosa.	97
• Forma de la pregunta argumentativa.	98
• Forma de la pregunta compuesta.	99
• Forma de la pregunta oscura, confusa.	100
• Forma de la pregunta repetitiva.	101
• Forma de la pregunta especulativa.	102
• Forma de la pregunta narrativa.	102
2. En cuanto a la pregunta dirigida al objeto sustancial probatorio...	103
• Pregunta irrelevante.	103
• Pregunta que debe ser respondida por un tercero y no por el interrogado	104
• Pregunta que no debe ser respondida por el interrogado por ser un testigo de escucha.	105
• Pregunta que no debe ser respondida por ser testigo de referencia.	106
• Pregunta que no debe ser respondida por el interrogado por ser una rehabilitación inapropiada.....	108
• Pregunta que no debe ser respondida por el interrogado toda vez que no se ha incorporado previamente al juicio la respectiva base probatoria	110

- Pregunta que no debe ser contestada porque pide una opinión al testigo no calificado. 120

CAPÍTULO QUINTO

El contrainterrogatorio

1. Conceptualización.....	123
2. Finalidad y alcance del contrainterrogatorio.....	126
3. Su base legal.....	126
4. Características, reglas y notas esenciales aplicables al contrainterrogatorio.....	131
5. Relación estratégica de su teoría del caso con la decisión de contrainterrogar.....	138
6. Control judicial del contrainterrogatorio.....	139
7. Reglas sobre el alcance del contrainterrogatorio en la doctrina americana y portorriqueña.....	140
8. La práctica de la rehabilitación como finalidad estratégica en el contrainterrogatorio.....	145
9. Sobre el respeto al privilegio de la no autoincriminación en la fase del contrainterrogatorio.....	146
10. Método de trabajo a observarse en el contrainterrogatorio.....	151
11. Criterios para decidir con qué puntos o temas se puede iniciar el contraexamen.....	162
12. Metas o retos a fijarse en el contraexamen.....	163
1. Atacar la credibilidad de un testigo o perito:.....	164
2. Atacar la credibilidad de algunas partes del testimonio del testigo:.....	165

3. Obtener testimonio del testigo adverso que apoye a nuestras proposiciones fácticas	166
4. Obtener del testimonio del testigo adverso que entre en conflicto con el testimonio de otro testigo contrario (buscando que difieran)	166
5. Obtener del testigo adverso el testimonio fundamental de la evidencia.....	167
13. Métodos para viabilizar las técnicas avanzadas durante el contrainterrogatorio	168

