

EL DETECTOR DE MENTIRAS EN NUESTRO PROCESO PENAL

RONALD CORTES COTO¹
MARIA DE LOS A. ARANA ROJAS²

¹ Juez de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José.

² Jueza de Juicio del Tribunal de Desamparados.

INTRODUCCION

En el presente trabajo pretendemos abordar un tema poco investigado en nuestro medio. El detector de mentiras o polígrafo, resulta un medio probatorio que se ha utilizado en otros países como método de interpretación de la veracidad de las declaraciones de las personas involucradas en los procesos especialmente criminales.

En Costa Rica, aun no se registran antecedentes dentro de la historia del proceso penal, en los cuales se haya utilizado este método.

Por lo novedoso del tema, hemos topado con algunas dificultades para encontrar material bibliográfico relacionado con esta temática.

No obstante ello, hemos querido realizar una primera aproximación al tema, iniciando el trabajo con una pequeña explicación sobre los antecedentes y el funcionamiento del detector de mentiras. Luego se hace un recorrido doctrinal y jurisprudencial, especialmente en la jurisprudencia extranjera, para finalizar con una reflexión sobre la admisibilidad o no del detector de mentiras en nuestro derecho.

Nos hemos planteado como hipótesis de trabajo, la admisibilidad del detector de mentiras en nuestro proceso penal, con el consentimiento del imputado.

Primera Parte.

Sección I.

1.1. Antecedentes Históricos.

. En el año 1914 V. Benussi utiliza el neumógrafo para detectar a través de los síntomas respiratorios la sinceridad y la mentira, al presentarle a los acusados, cartas relacionadas al caso que se encontraba en investigación, debiendo referir lo que en ellas se encontraba como lo que no contenían.³

Los estudios sobre el descubrimiento de la verdad a través de los neumógrafos^{4[2][3]} permitieron hacer las siguientes conclusiones:

- 1) sólo puede ser utilizado a personas consideradas normales
- 2) las respuestas deben ser explícitas
- 3) debe hacerse ante peritos a quienes el sujeto quiere engañar
- 4) Hay quienes pueden considerar que la persona sometida al detector es capaz de controlar su respiración pero no la proporción, ya que el total del tránsito de la inspiración y la expiración se sustrae a nuestra determinación subjetiva.

En 1915 en la Universidad de Harvard se lleva a cabo una investigación con un esfigmomanómetro fue de gran precisión a tal punto que se obtuvo un 100% de eficacia y en el Departamento de Psicología del Consejo Nacional de Investigaciones recomendó esta técnica para el contraespionaje.

Es en 1921 que el estudiante de psicología JA Larson, adscrito al laboratorio de investigaciones de la Escuela de Policía de Berkeley publicó su obra "The cardio-neuropsychogram in deception", basándose en las investigaciones de otros científicos como Benussi, Burt y Marston y es cuando propone la utilización del *esfigmomanómetro*^{5[3][4]} al que la policía

³ RODRIGUEZ MANZANERA Luis, El polígrafo (detector de mentiras), México, Gráfica Panamericana, 1 ed, 1965, p 20.

^{4[2][3]} Neumógrafo: Estetoscopio: método para explorar las funciones de la musculatura bronquial. Es la que mide la unidad de respiración cuya función es medir y registrar la proporción de la inspiración y expiración. VILLE Claude. Biología. Editorial Interamericana S.A. 1968, Pag 664

^{5[3]} Esfigmógrafo: instrumento que registra la fuerza del pulso arterial. FACULTAD DE MEDICINA U.C.R. Semiología. Tomo I. Pag 220.

bautizaría con el nombre de *DETECTOR DE MENTIRAS DE BERKELEY*. Este dispositivo se usa en investigación e interrogatorio policial desde 1924. Este instrumento fue muy perfeccionado después por el laboratorio de Investigaciones Criminales de la Universidad de Noreste, principalmente al reducirlo de tamaño, ya que el original era muy voluminoso. El aparato de Larson tuvo un gran éxito en varios procesos criminales en los Estados Unidos, y rápidamente los Departamentos de policía en Los Angeles, Oakland, Duluth y Evanston, lo adoptaron, haciendo múltiples perfeccionamientos y estudios y estadísticas al respecto. 6[4]. Un primer polígrafo menos exitoso fue inventado por James Mackensie en 1902.⁷

6[4] RODRIGUEZ MANZANERA Op. Cit, p. 26.

⁷ BELLIS Mary. Inventors, Police Technology and Forensic Science.. Tomado de Internet en: <http://www.Lie-detector.org>

Sección II.

1.2.1. Funcionamiento.

Nos hemos basado fundamentalmente en el trabajo del Mexicano Luis Rodríguez Manzanera denominado el "Polígrafo" , cuya obra en el aspecto técnico nos parece bastante completa, y en el Reglamento de la Asociación Americana del Polígrafo (APA), que rige la actividad en los Estados Unidos, para analizar el funcionamiento del polígrafo.^{8 9}

El polígrafo o más conocido como detector de mentiras, consiste en un instrumento de gran sensibilidad, capaz de registrar de forma continua en un gráfico diferentes variables dadas como respuestas del cuerpo de quien está siendo sometido a prueba. Resulta necesario señalar que el cuerpo humano se compone de un conjunto de sistemas diferentes que se encuentran íntimamente correlacionados entre si.

Indica Ríos Calvo, que durante el transcurso de una experiencia emocional intensa, el organismo puede reaccionar de diversas maneras: La presión arterial se eleva y el riego sanguíneo a los distintos órganos se altera. Aumenta la frecuencia cardiaca, la respiración se hace más rápida; la composición de elementos en sangre se altera aumentando fundamentalmente el contenido de glucosa; La motilidad del aparato digestivo disminuye; la pupilas se dilatan y la secreción salival disminuye; se altera la resistencia eléctrica cutánea, fundamentalmente debido al sudor; se presenta una respuesta pilomotora "carne de gallina"; los músculos se ponen en tensión.

El fundamento sobre el que funciona el detector de mentiras, son esos cambios fisiológicos que acompañan a los estados emocionales, imposible de controlar mediante la voluntad. Son esos cambios los que registra el polígrafo y no la mentira en sí. De modo general, con el polígrafo se detectan, mediante gráficas, los cambios en la respiración, la resistencia de la piel y la frecuencia cardiaca. 10[5]

El instrumento del polígrafo recogerá datos de por lo menos tres sistemas en el cuerpo humano. Tubos de hule que se encuentran situados sobre el pecho y área abdominal del examinado registraran la actividad respiratoria. Dos pequeños platos de metal atados a los dedos de las manos

⁸ RODRÍGUEZ MANZANERA Op cit, p 35-137.

⁹ AMERICAN POLYGRAPH ASSOCIATION By Laws. Documento mimeografiado.

10[5] RIOS CALVO Luis. El detector de mentiras. Revista de la Policía. Madrid. Mayo 1985, p. 43-44.

recogerán la actividad de la glándula dulce y un artefacto para presión alta registrará la actividad cardiovascular.¹¹ Lo anterior se irá registrando simultáneamente.¹²

Algunos polígrafos llevan incorporado un nuevo componente, que puede usarse sin que el sujeto lo sepa. Este componente mide los cambios en los sonidos del lenguaje que se producen bajo tensión emocional. El aparato se llama evaluador de la tensión psicológica.¹³

Para referirnos al funcionamiento de Detector de Mentiras, es necesario considerar la Anatomofisiología del polígrafo. La base de ella consiste en el comportamiento del sistema circulatorio, respiratorio así como el reflejo psicogalvánico.

Siguiendo a Rodríguez Manzanera, iniciaremos con el Sistema Circulatorio:

El sistema circulatorio se encuentra formado por arterias, capilares y venas que trabajan a través del órgano propulsor: el corazón.

El Corazón es el órgano encargado de crear el impulso necesario para hacer circular la sangre; es un órgano hueco, de paredes musculares, que al contraerse **expulsa la sangre a todo el cuerpo a través de los vasos sanguíneos y al relajarse llena sus cavidades**. Este trabajo consiste en que la sangre es impulsada por la contracción cardiaca hacia las arterias, pasando a capilares y recorre las venas para llegar nuevamente al corazón.

La importancia de la circulación radica en ser un factor de integración y coordinación funcional, estabilización y emparejamiento de las propiedades químicas y físicas de la totalidad del organismo.^{14[6]}

También debemos tomar en cuenta algunos aspectos sobre la *regulación nerviosa de la actividad cardiaca*. El cuerpo humano cuenta con dos sistemas intrínsecamente unidos, los cuales son: el sistema simpático: que tiene relación con las acciones vasomotoras (vasoconstricción y vasodilatación) así como el sistema parasimpático: (acción antagónica al sistema simpático)

¹¹ AMERICAN POLYGRAPH ASSOCIATION The validity and reliability of polygraph testing. Tomado de Internet en: www.polygraph.org/betasite/apa5new.htm, p. 1.

¹² CAPS Michael and MINER John, How Honesty testing works. United States, Quorum Books, 1996, p. 24.

¹³ RIOS CALVO, Op cit, p.44.

^{14[6]} RODRIGUEZ MANZANERA Luis. Op Cit. P.35.

Estos dos sistemas van a incidir en el resultado de la prueba el polígrafo cuando las condiciones externas, tales como: frío o calor la persona experimentará en el primer caso, una elevación de la presión arterial. Esto conlleva un aumento en la frecuencia cardíaca. En el caso de la vasodilatación, produce una baja en la frecuencia cardíaca, y con ello la presión arterial también baja. El neumogástrico o vago (X par craneal) esto es un nervio que sale directamente del cerebro y va a enervar el corazón, produce una acción inhibitoria en el corazón. Por tanto debemos entender que pertenece a la división parasimpático craneal dentro del sistema nervioso autónomo, y el efecto vagal se debe a la liberación de acetilcolina (es un neurotransmisor, produciendo la inhibición de la frecuencia cardíaca) Esta sustancia la vamos a encontrar dentro de las células cerebrales llamadas neuronas; las cuales a su vez contienen proteínas neurotransmisoras y es en función a éstas, que funcionan los medicamentos inhibidores o estimulantes. Algunos ejemplos de estos medicamentos pueden ser: Atenolol, antihipertensivo, que disminuye la frecuencia cardíaca. Otros neurotransmisores que conforman esas proteínas son: la noradrenalina, norepinefrina y acetilcolina, ésta última es la que tiene funciones desaceleradora. La importancia de conocer el funcionamiento de estos neurotransmisores, es la alteración, aumentando o disminuyendo la frecuencia cardíaca, que pueden experimentar un individuo sometido al polígrafo, que haya ingerido sustancias como al efedrina, que se encuentra en medicamentos como el Benadril. En ese mismo sentido otra sustancia es la tiramina que se encuentra en el fármaco conocido como Ventolin (cuyo genérico es el salbutamol) muy utilizado en padecimientos como el asma. Otra sustancia que se puede tomar en cuenta es la nicotina, presente en los nuevos medicamentos para dejar la adicción al fumado.

El sistema nervioso autónomo o cardiomoderador, actúa reflejamente al estimular determinadas zonas como: el plexo hipogástrico (golpes que dejan al individuo sin aliento), la mucosa pituitaria o hipófisis (traumas craneoencefálicos), los globos oculares (cuando estos se oprimen o son golpeados, alteran el ritmo cardíaco) y el seno carotídeo (se ubican a nivel del ángulo la mandíbula, al oprimirlo también puede reducir el ritmo cardíaco), de ahí la importancia de saber si el detenido ha sido maltratado antes de entrar al examen del polígrafo.^{15[7]}

Sobre la Presión Arterial también existen muchos factores que pueden provocar un cambio de presión y dentro de los más comunes se encuentran:

1. Las personas que han estado en "shock" tienen una baja en la presión sanguínea. El estado de shock puede haberse producido por: shock séptico, shock hipovolémico (pérdida de sangre), shock emocional (vaso vagal)

^{15[7]} Ibid. P.37

2. El trabajo mental (sedentarismo) o físico (esfuerzo físico) puede cambiar la presión, en el primero de los casos se puede presentar una baja y en el segundo caso aumenta la presión. Ejemplo: la persona que será sometida a la prueba del polígrafo, sabiendo que está atrasada, corre para llegar a tiempo.
3. La arterio-esclerosis aumenta la presión, debiendo apuntar que se trata de un padecimiento crónico, por lo que este antecedente médico deberá ser informado
4. La fiebre aumenta la presión y con ello la alteración de la prueba.
5. Los medicamentos reguladores de la presión arterial pueden producir alteraciones en el polígrafo, dada la variación en las cifras arteriales.

Un último aspecto del Sistema Circulatorio, lo es el pulso arterial, definiéndolo como la sensación de expansión que se experimenta periódicamente, coincidiendo con los latidos del corazón. El promedio de los latidos del corazón varía entre setenta y ochenta por minuto. Existen factores que se deben de considerar al momento de tomar el pulso arterial: el primero de ellos es la edad:

1. jóvenes..... 90 por min.
2. adultos..... 75 por min.
3. adulto mayor.....80 por min.

Otro factor es la actividad física: los deportistas presentan 60 por min.; por último la postura: si el individuo se encuentra de pie se le sumaran 10 latidos, en decúbito ventral se le restarán 5 por minuto. Igualmente debe considerarse el peso, a mayor peso más aceleración cardiaca se presenta. Sobre la estatura el promedio de la frecuencia cardiaca será más bajo en personas altas y en las bajas será más alta.^{16[8]}

La actividad respiratoria, presenta fluctuaciones dependiendo del tono vagal (nervio Vago X par) que se traducen en un aumento y disminución periódica de la frecuencia respiratoria. Dada la estrecha relación anatómica y fisiológica entre pulmones y el corazón, cuando se ^{17[9]}afecta el sistema circulatorio su consecuencia es que también se ve afectado el sistema respiratorio. Por ejemplo si existe hiperventilación se produce la taquicardia o bien puede presentarse casos en que existe bradicardia (disminución de la frecuencia cardiaca). Esto significa que si la persona sometida

^{16[8]} Ibid. P.38-41.

^{17[9]} VILLE A. Claude. Op Cit, p.303-309.

al polígrafo y presenta alteraciones en su respiración la gráfica también saldrá irregular o anormal. Ello también llama a reflexión, toda vez que, agentes externos puedan alterar la aceleración cardíaca, tales como: cambios en la temperatura del medio ambiente, un ejemplo de ello es el frío, ocasionado por una baja en el aire acondicionado, producirá vasoconstricción o bien, si está caliente habrá vasodilatación.

Otros elementos personales que se deberán tomar en cuenta lo serán: en el caso de las mujeres si éstas se encuentran menstruando o bien en el caso de los varones, si han donado sangre, ya que las pérdidas de este fluido reducen la presión sanguínea.

.III) Otro aspecto importante en la integridad del cuerpo humano de cara a la respuesta que enfrenta la persona que se somete al Detector de Mentiras lo es **lo referente** al Reflejo psicogalvánico¹⁸[10]. Inicialmente a través del galvanómetro se logró medir las corrientes eléctricas de poca intensidad mediante interacciones entre el conductor por el que circula la corriente y el campo magnético ocasionado a los cambios eléctricos derivados de los tejidos de la piel. Las células que conforman nuestra piel en su interior las cargas son negativas, y en el exterior las cargas son positivas. Esto debido a las diferentes sustancias bioquímicas que interactúan en nuestro sistema. De tal manera, que la respuesta psicogalvánica pretende medir los cambios eléctricos de la periferia, que se producen cuando al sujeto le asalta una emoción; que puede ser el miedo o bien "la mentira" para nuestro interés. La respuesta requerida vendrá de los cambios que se produzcan en las glándulas sudoríparas, ellas se contraen y producen sudor, pero el fenómeno a evaluar es la actividad química que a su vez se traduce en actividad electroquímica

No debemos dejar de lado que existirá una respuesta emocional cuando la persona se encuentre sometida al polígrafo, porque se estimula el sistema nervioso a través de las preguntas y /o los objetos que se le muestren, sin descartar también estímulos para el olfato o el tacto. Que en el caso del olfato tiene una acción directa a nivel del sistema nervioso central (neuronas y neurotransmisores), lo que también afectará la respuesta detectada en el polígrafo.¹⁹[11]

Puede ser cualquier tipo de tinta, excepto la *Parker 51*, el único requisito es que sea lavable, con la finalidad de que no obstruya las plumas.²⁰[15]

¹⁸[10] Ibid. P 358.

¹⁹[11] RODRIGUEZ MANZANERA Luis. Op Cit. P.49-53.

²⁰[15] RODRIGUEZ MANZANERA Luis. Op Cit. P. 103-108.

De acuerdo a la naturaleza de la prueba y del hecho a investigar, consideramos que para elaboración del cuestionario, participarán el juez, el poligrafista, y el resto de partes deberán de entregar las preguntas de su interés, que serán examinadas por el juez.

Respecto de las cualidades del examinador, Ríos Calvo indica que aunque no existen unas bases estandarizadas en lo referente a la formación de los operadores de polígrafos, éstos deben poseer una base sólida en fisiología y en psicología, además de conocer a la perfección el funcionamiento del polígrafo.²¹

1.2.1.b. La Técnica del Polígrafo:

La técnica para la aplicación del polígrafo es el examen con preguntas directas, indirectas y de control. La estructura de la pregunta lleva parte de la información o de los detalles generales relacionados con el caso en específico, y que son de conocimiento del examinado. Las preguntas serán *"..hechas con claridad y distinción.."* según el artículo: 3.9,3. Las respuestas serán únicamente un "si o no".

Al evaluar los resultados de la prueba el examinador sencillamente busca la evidencia de trastorno fisiológico asociado con la respuesta a las preguntas críticas, es decir, si el sujeto reacciona más intensamente o persistentemente cuando se le formulan las preguntas críticas que cuando se le hace una pregunta irrelevante o una pregunta destinada a obtener una respuesta emocional.²²

Además de esa estructura, también es de vital importancia el intervalo de tiempo entre una pregunta y otra, este aspecto también se encuentra regulado en el Reglamento de la Apa y dice: *"... 3,9,4 Las preguntas serán balanceadas en términos de la longitud y del impacto para cada categoría de las preguntas utilizadas. Las preguntas usadas en el gravamen de la verdad y del engaño serán precedidas y seguidas por intervalos del tiempo de no menos que 20 segundos. Cuando la investigación validada aprobada apoya el uso de otro intervalo del tiempo, esa duración prevalecerá...."*23[16]

²¹ RIOS CALVO Op cit. P. 44.

²² RIOS CALVO Ibid. P. 44.

23[16] AMERICAN POLYGRAPH ASSOCIATION Op Cit. p.5

Las *preguntas directas*, conocidas como "pertinentes" son aquellas que tienen relación con el delito en investigación. Deben ser concisas, breves y claras, con ello se pretende que la respuesta sea un "sí" o un "no". Las interrogaciones no deben ser ambiguas, que llamen a confusión o ser de mala comprensión; de ser así se estaría incorporando una pausa, que resultaría en detrimento de la prueba. Las palabras utilizadas deben también de ser claras, por ello no se deberán utilizar palabras complicadas o sofisticadas y de términos técnicos.

Algunos ejemplos de preguntas directas pueden ser las siguientes: a) Ha robado Ud. alguna cosa a...? b) Ha robado Ud. algo que cueste más de \$100? c) Ha defraudado Ud. a su patrón? d) Sabe Ud. quien mató a? e) Fue Ud.? f) Está Ud. involucrado en la muerte de...? g) Sabe Ud. donde se encuentra el arma? h) Ha recibido Ud. algo de valor como consecuencia de la muerte de ..? i) Alguien le propuso matar a...? Las *preguntas indirectas*, conocidas como "no pertinentes" son aquellas que no tienen significación con el tema investigado, que no tienen carga emotiva. Su propósito es el de estabilizar la gráfica y deben alternarse con las preguntas directas. Algunos tipos de preguntas indirectas lo son: a) Es su nombre de pila Eduardo? b) Es su apellido Rojas? c) Vive Ud. en Cartago? d) Ha fumado Ud. cigarrillos? e) Ha sido Ud. casado? f) Ve Ud. televisión? g) Toma Ud. café? h) Toma Ud. leche?. Con esos ejemplos podemos comprender el propósito de la estabilización de la grafica durante la prueba, con la finalidad de alcanzar un modelo de "norma" en las respuestas y regular posibles respuestas extrañas o retardadas.

Finalmente tenemos las denominadas *preguntas de control*, son las que tienen importancia en la prueba del detector de mentiras, porque como lo indica su nombre serán las que le darán validez a la prueba. Este tipo de preguntas son utilizadas en los tests psicológicos; hay quienes las consideran capaces de establecer hasta dónde el examinado está siendo leal con la prueba.

Estas preguntas miden la amplitud e intensidad de la respuesta del examinado, es decir para medir su capacidad de reacción. De tal manera que sirva para diferenciar sus respuestas de las anteriores. Se destacan por ser preguntas sobre situaciones molestas y hasta traumáticas para el examinado.

Se considera que las respuestas a las preguntas de control siempre ocasionara mayor reacción que de las preguntas directas. A la inversa se ha interpretado que el examinado miente.

Como indica Mary Bellis, durante el examen del detector de mentiras, el operador realiza una serie de preguntas de control que establecen un patrón de cómo un individuo responde cuando

dice verdad o mentira. Luego se hacen las preguntas relevantes mezcladas con las de relleno o irrelevantes. El examen dura aproximadamente dos horas, después de lo cual el examinador interpreta los resultados.²⁴

De tal manera que, se le ha preguntado al examinado al inicio de la prueba ¿Tiene ud. la intención de contestar a todas mis preguntas con veracidad? Y al final se le vuelve a cuestionar con otra redacción el mismo punto, a saber: ¿ Ha mentido ud. al contestar alguna de las preguntas de esta prueba? Se debe interpretar que si ha existido una reacción positiva y en las preguntas directas no ha existido tal reacción, consideran los especialistas que se debe de desconfiar de la prueba. Sin embargo, si sobre las preguntas directas ha existido reacción, esto demuestra que ha existido mentira en las respuestas, ya que la reacción a la pregunta de control, es la que confirmará este resultado. 25[17]

Parte segunda

Sección I

2.1 El Detector de mentiras en la Doctrina y Jurisprudencia.

La doctrina en forma mayoritaria, coincide en el hecho de que el detector de mentiras (lie detector) resulta una prueba inadmisibile en el proceso penal. Sin embargo las razones en que fundamentan su negativa, varían. Algunos autores sostienen que el uso del detector de mentiras violenta el derecho de declarar contra sí mismo del imputado.

Esa es la posición de Novoa Monreal quien sostiene: *"este detector podría ser aceptado, en el entendido limitado que exponemos, para testigos en lo civil o en lo penal que acepten ser sometidos a él, pero no puede ser aplicado a presuntos culpables, ni aun con su consentimiento, porque con ello se violentaría el principio de que nadie puede ser obligado a declararse culpable"*26[24]

Otros autores lo enfocan desde el punto de vista de la falta de voluntad del afectado.

²⁴ BELLIS Mary. Op Cit. p.1.

25[17] RODRIGUEZ MANZANERA Luis. Op Cit. P.115-119.

26[24] NOVOA MONREAL, Eduardo. Op cit. p.103.

Para Asencio Mellado, quien cita a Vásquez Sotelo, se pueden diferenciar los métodos de carácter técnico, químico o psiquiátrico que afectan la voluntad del imputado, en dos grupos: aquellos que mantienen al sujeto consciente (detector de mentiras) y otros que privan totalmente al sujeto de su consciencia (drogas o narcóticos). El autor español concluye siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, que dichos métodos son ilícitos por cuanto constituyen una forma directa y torticera de obtener la confesión despreciando la personalidad humana. Agrega que: "*Así y en tanto que al ser humano se le priva de su libertad, el imputado, como mantienen kleinknecht- Meyer, viene a ser convertido en simple objeto del proceso o animal de laboratorio, nos dicen Merle-Vitu, ya que lo que aquí se produce es una total liberación de inhibiciones que llevan a declarar lo que no se quiere. Por tanto en la medida en que se quebranta la inviolabilidad de la conciencia humana, estos medios se presentan como sustitutivos de los antiguos sistemas de producción de la tortura*" 27[25]

En el mismo sentido, considerando que este método afecta la voluntad del imputado, se pronuncia el jurista nacional, Gilbert Armijo, quien sostiene que estos métodos de interrogatorio, dentro de los cuales incluye el detector de mentiras, permiten penetrar en lo más íntimo del sujeto, violando su intimidad. Indica que estos métodos permiten que el sujeto suministre información o datos que posee o confiese su participación en hechos delictuosos, en casos en que se niegue a responder voluntariamente. Agrega que: "*con su ayuda se pueden medir emociones, tendencias, niveles de adaptabilidad y otras características del individuo. También, en algunos casos bloquear los controles voluntarios y de la conciencia... No obstante, estos métodos no proporcionan una certeza absoluta de los datos que arrojan y en virtud del artículo 40 de la Constitución Política, en relación con los arts 96 CPP y 276 CPP, estarían prohibidos los adelantos técnicos que permitan sortear los efectos de la voluntad del hombre con el fin de extraerle, una vez eludida o anulada ésta, declaraciones o confesiones que él resistiría dar si conservara el pleno imperio de sus facultades*"28[26]

La jurisprudencia del Tribunal Consitucional Alemán se inclina también por considerar que el detector de mentiras lesiona el derecho a la personalidad del afectado. Al respecto ese Tribunal

27[25] ASECIO MELLADO, Jose María. Prueba prohibida y prueba preconstituída. Madrid. Editorial Trivium. 1 ed, 1989. p. 130-131.

28[26] ARMIJO SANCHO Gilbert. Garantías Constitucionales, prueba ilícita y la Transición al Nuevo Proceso Penal. San José. Colegio de Abogados de Costa Rica, 1ed, 1997. p. 226-227.

ha dicho: " Una penetración de tal naturaleza en la persona, en la medida en que se desvaloriza su declaración como expresión originaria y propia y en que el declarante lo convierte en un mero apéndice de un aparato, lesiona de forma inadmisibile el derecho a la personalidad del afectado protegido por el artículo 1 párrafo 2 de la Ley Fundamental que fija los límites a la investigación de la verdad en el proceso penal. Aquí hay que examinar si el ataque lesiona el núcleo de la personalidad que es objeto de protección absoluta o sí, como sería posible imaginar, la investigación pudiera justificarse por los intereses prevalentes de la comunidad o del inculpado. En este caso no se dan esos intereses prevalentes...Más adelante agrega que el consentimiento del afectado es intrascendente para legitimar la prueba. "El hecho de que el afectado consienta y pida someterse a esa investigación no altera la inadmisibilidad de la práctica de una prueba de esa clase. Incluso si se quiere aceptar como posible que el recurrente tenga un poder de disposición sobre los derechos que están en cuestión, no se da aquí un consentimiento eficaz por su parte. Sólo puede prescindir de una protección contra ataques del Estado a sus derechos aquel que puede elegir. (cfr. STURM. "Probleme eines Versicht auf sordnung, Festschrift für Willi Geiger, 1974 pag 173 ss pag 183). Esta libertad no la tiene de hecho el procesado que se siente amenazado por una pena de privación de libertad y para quien la investigación mediante un detector de mentiras representa una oportunidad a la que no puede renunciar" 29[27]

Todos estos autores, y la jurisprudencia citada, coinciden en que el detector de mentiras es un medio ilícito de prueba, aun mediando el consentimiento del afectado.

Otros autores sin embargo, sostienen otra posición. Consideran que si bien no es posible obligar al imputado a someterse al detector de mentiras, si es válido aplicar la prueba, con su consentimiento, pronunciándose a favor de la prueba. Incluso Maier estima que es un derecho del acusado. El jurista argentino nos dice al respecto: "El punto de conflicto, entonces se ubica, precisamente en el consentimiento del imputado- quizás en su pedido expreso- para utilizar un método con base científica, ordinariamente permitido y utilizado por la práctica científica para fines valiosos. Nuestra solución sintéticamente expuesta, admite la utilización de estos métodos, siempre que lo requiera el propio imputado, con información suficiente sobre sus derechos y asistencia técnica previa obligatoria (deliberación con el defensor) y que el método sea autorizado científicamente y ordinariamente utilizado en el tráfico social (permitido) en casos extremos, en los

29[27] Tribunal Constitucional Alemán. Directrices jurisprudenciales. Boletín de jurisprudencia constitucional. Madrid. N. 15, julio 1982. pp 603-604, Citado por ARMIJO SANCHO. Gilbert. Garantías... Op cit. P. 228-229.

cuales resulte prácticamente imposible obtener la información por otro medio; el acto, sujeto a autorización judicial, debe perseguir como único fin tornar viable la defensa del imputado (la demostración de su inocencia o de una circunstancia favorable a él), que se frustraría de evitarse la aplicación de esa técnica y por ello solo consiente una valoración única a favor del imputado, prescindiendo de la que le sea desfavorable" Maier, basa su razonamiento en dos argumentos: el primero, que la prueba debe ser regida por el principio de necesidad, es decir solo en el caso de que no exista otro medio probatorio que pueda demostrar el hecho que le interesa acreditar al imputado. Segundo, que solo se tome en cuenta por parte del juez, la parte de los resultados que favorece al acusado. Finalmente concluye que el artículo 7 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos no prohíbe recurrir a estos medios si se cuenta con el consentimiento del interesado. " Nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos".30[28]

Muñoz Sabaté, sostiene que el detector de mentiras debe ser admisible en el derecho español, toda vez que no es un medio que ataque a la dignidad humana, sino un medio que trata de graduar objetivamente la verosimilitud y certeza de un testimonio. Que bastará para ser admisible en el proceso civil español, una reforma legislativa que admita el principio de libertad probatoria. Agrega que si desde el punto de vista jurídico pudiera combatirse la aplicación del polígrafo en aras del principio *nemo tenetur edere contra se*, este argumento solo valdrá contra la parte, más no con respecto al interrogatorio de terceros, cuyo deber es declarar y ser veraces. Indica que "*Calcúlese la enorme influencia positiva que la técnica del detector de mentiras convenientemente perfeccionada. Ejercería sobre el testimonio, y ello no solo permitiendo descubrir los casos de falsedad, sino lo que es más importante, actuando como factor de disuasión. Habría naturalmente que administrarlo con las debidas cautelas, tratando de acumular sus resultados en el síndrome presuntivo..*". 31[29]

En el derecho mexicano, algunos autores sostienen la posibilidad de que el detector de mentiras sea utilizado como prueba con el consentimiento del imputado y con el objeto de demostrar su inocencia, aunque admiten la poca fiabilidad de la prueba. Al respecto, Luis F. Sotelo indica: "*Tanto el uso del detector de mentiras como el suero de la verdad son métodos pobres en la investigación de la verdad en sí mismos, pues su resultado depende casi en su totalidad de la habilidad del investigador, en muchas ocasiones han ayudado a la práctica de la investigación*

30[28] MAIER Julio. Derecho Procesal Penal Argentino. Tomo I Vol B. Buenos Aires. Editorial Hamurabi. 1989, P. 439-441.

31[29] MUÑOZ SABATE Luis. Técnica Probatoria. Barcelona. Editorial Praxis S.A. 2 ed, p. 325-326.

pero sus resultados no tienen valor legal probatorio específicamente, aun y cuando ya hemos explicado que en nuestra legislación se admite como prueba todo aquello que se ofrezca como tal, siempre y cuando pueda constituir la a juicio del funcionario que practique la averiguación, de tal manera que el valor de la prueba depende mucho de las circunstancias que hayan concurrido para la obtención de esos casos. Como el uso del detector de mentiras y del suero de la verdad, dan la impresión de procedimientos mediante los cuales se pretende obtener una confesión en contra de la voluntad del acusado, esta carece de espontaneidad y su valor probatorio será muy débil, si se trata de inculpar a un acusado. Puede tener mayor valor este tipo de pruebas cuando el acusado solicita ser sometido a ellas con el objeto de probar su inocencia". 32[30],33[31]

La mayor parte de los cuestionamientos al detector de mentiras, sin embargo, provienen de su falta de fiabilidad.

Un primer cuestionamiento deriva del hecho de que al juez no le es posible valorar la prueba fundándose en sus propias fuerzas, sino que debe hacerlo apoyándose enteramente en las ideas del técnico criminalista que la aplica. De allí que para Asencio Mellado podría resultar violado el derecho a la jurisdicción, porque su interpretación precisa de un técnico que además es quien ejecuta la medida siendo éste, en realidad por sus conocimientos, quien emitirá sus conclusiones en cuanto a tal interpretación. 34[32]

Para Dohring será necesario comprobar con exactitud si el personal que atiende el aparato posee los conocimientos especializados y la suficiente experiencia. El resultado podría ser falseado por fallas técnicas o por un manejo inadecuado. También el imputado podría turbar el resultado

32[30] SOTELO Luis F. La Investigación del crimen. México. Editorial Imusa. 1984. p. 112-113.

33[31] Los tribunales mexicanos en el sonado caso que por secuestro y corrupción de menores se sigue contra Gloria Trevi y Sergio Andrade, admitió por primera vez en la historia de juicios de la ciudad de México, la utilización del detector de mentiras para examinar a la testigo y ofendida Karina Yapor. No obstante, el día de la práctica de la prueba, la menor ofendida se negó a realizar la prueba, por lo que se desechó, con lo cual pareciera claro que la tesis de los tribunales mexicanos, es de que la prueba es admisible siempre y cuando el afectado lo consienta. Tomado de Internet en: www.online.com.mx/el-heraldo/locales/17febrero 2000/4.html

34[32] ASECIO MELLADO José María. .. Op cit. P. 131.

mediante triquiñuelas (tensión voluntaria de los músculos, respiración intencionalmente irregular etc). 35[33]

La poca fiabilidad de los resultados del detector de mentiras, ha sido ya puesta en escena por expertos estadounidenses y mexicanos. Expertos de la Academia Nacional de Ciencias de los Estados Unidos, en un estudio pedido por el departamento de Energía de ese país, que es la oficina que tiene a su cargo el arsenal nuclear, concluyeron que en tanto el polígrafo mide la respiración, el latido del corazón y otros factores que cambian cuando la persona está bajo estrés, se supone que la reacción física traicionaría a quien miente, pero se ha demostrado que la gente puede aprender a controlar estas reacciones. En los casos en los que se usa un detector de mentiras en torno a una investigación criminal, donde se interroga a un individuo sobre hechos específicos, el detector de mentiras indica quien está mintiendo "a una tasa mucho mayor que una probabilidad aleatoria", aunque aun muy corta para la perfección. Por ejemplo, si entre 10 mil entrevistados hay diez espías verdaderos, calibrar la prueba para detectar ocho de diez generaría 1606 acusaciones falsas, o sea la sospecha recaería sobre uno de cada seis entrevistados. 36[34]

La Comisión Nacional de Derechos Humanos de México señaló que el uso del polígrafo o detector de mentiras refleja sólo el estado de ansiedad generada por una persona que es señalada como responsable injustamente de un delito, lo que consituye una falta de respeto a la dignidad de las personas , a la confidencialidad y a la vida privada. En experimentos auspiciados por Facultad de Psicología de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) se demostró que cualquier persona puede modificar su actividad emocional, es decir la actividad del sistema nervioso autónomo con sólo cinco minutos de asesoría profesional, en los que se le enseñe a relajarse mediante respiraciones profundas. De ahí que las respuestas ante la prueba del polígrafo pueden modificarse sustancialmente , casi a voluntad del analizado. El estudio Mitos y Realidades del Polígrafo (marcadores fisiológicos de la actividad emocional) realizado por el Doctor Benjamín Domínguez Trejo investigador de la UNAM y asesor de la Comisión demuestra que las respuestas de cada sujeto pueden ser modificadas a voluntad, con entrenamiento. La prueba se aplicó a 500 personas, se probó que aunque inicialmente un individuo excitado, nervioso, presionado, reportaba esas variables de temperatura y sistema cardiorespiratorio en rango elevado, por lo cual se

35[33] DOHRING Erich. La Prueba. Su práctica y apreciación. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa- América. 1972. p. 211.

36[34] Tomado de Internet en: www.cnnespañol.com/2002/tec/10/08/lie detector.

calificaba como "no confiable", luego de una autorelajación mediante respiración profunda, la misma persona, previamente entrenada para ello, lograba que la medición bajara sensiblemente, emitiendo incluso un resultado contrario y en cuestión de minutos lograba ser calificada como "confiable". 37[35]

Se ha popularizado tanto el uso del detector de mentiras, que aparatos de ese tipo se venden a tan solo \$79.95 en la Internet, para utilizarlos como detectores de la infidelidad conyugal, mediante la medición del tono de la voz del interrogado. 38[36] De allí que la prueba pierde fiabilidad.

Sus resultados no del todo confiables, han hecho que en los mismos Estados Unidos, país en donde se comenzó a usar este dispositivo en 1921, generalmente es rechazado como evidencia. (People v. Leone, 25 NY. 2d 511,307 NYS 2d 430,255 NE 2d 696 (1969). Algunos Tribunales Estadounidenses la admiten cuando las partes previamente lo han estipulado así. (State v Valdez, 91, Ariz, 274, 371 P2d 894 (1962); Herman v Eagle Star Ins Co, 283 F Supp, 33 (CD Cal.1966). Algunos estados han dejado la admisibilidad a la discreción de los jueces de juicio.

La Suprema Corte de los Estados Unidos no ha dictado aun reglas sobre su admisibilidad, por lo que las reglas en los circuitos federales varían considerablemente. No obstante la Suprema Corte ha dicho que las advertencias Miranda antes de realizar un examen de polígrafo resulta suficiente para admitir una confesión hecha luego del examen. (Wyrick v. Fields, 103 S.ct 394.(1982). La resistencia de los Tribunales Estadounidenses, proviene del hecho de que se estima que la persona estará dispuesta a arriesgarlo todo y aceptar los resultados, pese a que se sabe que el porcentaje de efectividad de la prueba es de aproximadamente un ochenta por ciento. 39[37]

Resultan interesantes las distintas posiciones que sobre la admisibilidad del detector de mentiras (lie detector) ha tenido la Corte Suprema del Estado de Winsconsin. En un primer

37[35] JIMENEZ Eugenia. (Milenio) El Polígrafo no es exacto para inculpar, dictamina CNDH. Tomado de internet en: [www. orgeina.com.ar/arch20010513 cj/96.html](http://www.orgeina.com.ar/arch20010513/cj/96.html).

38[36] Pueden consultarse en Internet las siguientes páginas entre muchas otras: [www. tiendacuscateca.com /handy%20trusterhtm](http://www.tiendacuscateca.com/handy%20trusterhtm);

39[37] GRAHAM C. Lilly. An Introduction to the law of evidence. 2 ed. St Paul Minn. West publishing Co. 1987. pag 379.

precedente (State v. Bohner, 210 Wis.651,246 N.W. 314 (1933), la corte rechazó como prueba admisible para ser presentada al jurado, al detector de mentiras, estimando que ese dispositivo no había progresado lo suficiente, como para pasar de un experimento a un instrumento certero.

Posteriormente esa misma Corte cambia de posición, y acepta la prueba del polígrafo, fundamentándose en el hecho de que en los cuarenta años que han seguido al precedente Bohner, expertos en fisiología y psicología han determinado un alto grado de exactitud en los resultados del polígrafo, si es conducida la prueba por un experto competente. Expertos han testificado que la credibilidad de la opinión de un experto en polígrafo, es mayor que la opinión de los técnicos en balística, y tan creíble como la de un experto en dactiloscopia. No obstante la Corte de Winsconsin, adopta esta posición siempre y cuando se respeten algunas reglas. Algunas de esas reglas consisten en que el tribunal de juicio tiene la discreción de admitir o no la prueba; que debe haberse dado el consentimiento de las partes; el experto examinador puede ser interrogado como testigo por la parte contraria; puede rechazarse la prueba de parte del tribunal si no está convencido de que el examinador esté calificado, o que la prueba se haya llevado a cabo bajo condiciones inapropiadas. (State v. Stanislawski, 62 Wis,2d 730,216 NW.2d 8 (1974)).

Finalmente, la Corte vuelve a cambiar de criterio en (State v. Dean), estimando inadmisble la prueba del polígrafo. Sus fundamentos se basan en criterios de fiabilidad y conveniencia de la prueba en su sistema de jurados. La Corte estima que esa prueba de ser admitida, tiene una apariencia de infalible, pues si el experto declara al jurado que la declaración dada por el acusado es fabricada, si es creído su testimonio, es seguro que sobrevendrá una condena. No es lo misma situación de otras pruebas científicas, tales como análisis de balística, grafoscopías, análisis de voz, las cuales no son concluyentes sobre la responsabilidad del acusado y permiten al jurado valorar otras pruebas que vengan a probar o desacreditar la participación del imputado en el delito. Consideró la Corte que las reglas establecidas en Stanislawski no están operando satisfactoriamente para aumentar la credibilidad de la prueba, y proteger la integridad del proceso. (State v.Dean. 103 Wis.2d 228, 307 N.W. 2d 628 (1981)).40[38]

Concluyendo, en cuanto a la aceptación del detector de mentiras, por parte de los tribunales estadounidenses en materia penal, podemos decir que en algunos estados es admisible, con el consentimiento escrito de ambas partes, especialmente del que será sometido a la prueba, previas

40[38] LETWIN Leon. Evidence Law: commentary, problems and cases. New York. Matthew Bender Co. 1986. pags 602-609.

advertencias Miranda y bajo la conducción de un experto calificado. En otros estados, la prueba ha resultado inadmisibile por considerarse que no es suficientemente fiable, lo que puede inducir en error al jurado. 41[39]

Sección segunda.

2.2 El Detector de Mentiras a la luz de nuestro Derecho

Tal y como hemos expuesto, el polígrafo es un dispositivo que mide y registra algunas respuestas corporales involuntarias, tales como la presión arterial, el pulso, la respiración y la resistencia de la piel a la electricidad. Esas respuestas fisiológicas son analizadas para determinar el estado de la mente del individuo. Se parte de la premisa de que existe una relación entre mentira y emociones y entre emociones y cambios fisiológicos medibles.

Nuestro derecho no regula en forma expresa el detector de mentiras, ni para prohibirlo, ni como prueba admisible. Es por ello, que debe acudirse a las normas generales que regulan la declaración del imputado, así como sus derechos dentro del proceso penal, para establecer si dicha prueba es admisible en nuestro proceso.

Es menester también analizar si la práctica de la prueba, resulta violatoria de los derechos constitucionales de las personas.

Finalmente, es necesario cuestionarse si el consentimiento válido del afectado, puede tornar en admisible la prueba.

41[39] En los Estados Unidos la aplicación del detector de mentiras ha tomado mayor vigor en el campo del derecho laboral. La ley de protección del empleado contra el uso del detector de mentiras de 1988, ha venido a regular una serie de aspectos para eviar el abuso que se estaba haciendo con este dispositivo. Sin embargo, la ley permite a los empleadores el uso del detector de mentiras en algunos supuestos. Es prohibida la utilización del detector para la mayoría de los empleadores privados para seleccionar a los postulantes para el trabajo, o en el desempeño del mismo. Permite el uso de este dispositivo para empleadores de empresas de seguridad (blindados, alarmas, guardias)farmaceúticos y distribuidores de la industria farmaceútica. También cuando se sospeche válidamente la participación de un empleado en actos delictivos que afecten el patrimonio del empleador. La ley autoriza también el uso del detector de mentiras en el gobierno federal, estatal o local. U.S. Department of labor. Guía de derecho laboral. Tomado de internet en: www.dol.gov/asp/programs/guide/spanish/eppa.htm

Alguna doctrina expuesta en este trabajo, sostiene que el polígrafo afecta básicamente tres derechos fundamentales: El derecho a la dignidad de la persona; el derecho de no declarar contra sí mismo; y el derecho a la vida privada.

Resulta claro entender que el someter al imputado a la prueba del polígrafo sin su consentimiento, viola los artículos 36 de la Constitución Política y los numerales 82 inciso e), 92 y 96 del Código Procesal Penal. El polígrafo es un dispositivo que por medio del interrogatorio del imputado, medirá con sus respuestas, los cambios fisiológicos registrados en ese momento, lo cual será interpretado por el examinador, quien concluirá si su versión es falsa o verdadera, o al menos que parte de ella lo es. De ahí que si el imputado no desea declarar, y por ende no ser interrogado, la prueba no se puede realizar, de lo contrario se violentaría ese derecho fundamental. Por lo demás no vemos como se pueda obligar al imputado a declarar si no quiere hacerlo, salvo que se utilice la tortura o el engaño, métodos expresamente prohibidos por el numeral 96 del Código Procesal Penal.

Sin necesidad de analizar los otros dos derechos fundamentales citados, se concluye que sin el consentimiento del imputado, no es posible realizar la prueba del detector de mentiras, dado que se violentaría seriamente su voluntad de no declarar.

2.3 Admisibilidad de la prueba mediando el consentimiento del imputado.

Para establecer si resulta admisible la prueba del polígrafo cuando media el consentimiento del acusado, es necesario analizar si el sometimiento del imputado a este dispositivo, es contrario a los derechos fundamentales citados, y si estos son renunciables.

El derecho de no declarar contra sí mismo, es un derecho que aparece como claramente renunciable, dado que si el acusado desea hacer uso de su derecho de declarar, o de ser interrogado, puede hacerlo, por lo que el imputado desde el punto de vista de este derecho fundamental, puede consentir en ser sometido al detector de mentiras. Eso sí, tal consentimiento, debe darse luego de haber sido hechas las advertencias de que no está obligado a declarar, y en presencia de su defensor, pues se trata de un acto procesal de investigación que incorpora elementos de prueba, en la cual la presencia de la defensa es irrenunciable. (arts. 12 y 13 C.P.P.). El consentimiento no se presume, debe estar expresamente acordado.

En cuanto al derecho a la vida privada, se entiende éste como aquella esfera de cada existencia en la cual nadie puede inmiscuir sin haber sido autorizado. Comprende, ante todo la vida interior, los puros hechos de la conciencia, el pensamiento, la fantasía, el sentimiento de fe, etc y luego toda aquella parte de la vida exterior que no se considera parte del ámbito público.^{42[40]} Por su propia naturaleza, consideramos que es un derecho renunciable, cualquier persona puede consentir que se invada su ámbito de la vida privada, incluyendo la interpretación de sus cambios fisiológicos al ser interrogada. Si el imputado consiente válidamente en someterse a la prueba del polígrafo este derecho no se ve conculcado.

En torno al derecho a la dignidad, este derecho no se lesiona, dado que el imputado ha aceptado voluntariamente participar en la prueba, no se está sustituyendo su voluntad, ni se le está convirtiendo en un mero objeto. En todo caso, la propia Sala Constitucional ha aceptado la posibilidad de renunciar a este derecho de parte del imputado, al estimar que ciertas intervenciones corporales por ser violatorias de la dignidad humana, sólo proceden con el consentimiento del acusado. (vgr. Extracción de semen mediante masturbación, exploraciones vaginales o anales).^{43[41]}

El artículo 82 inciso f del C.P.P, dispone como derecho del imputado, del cual debe ser informado: *"no ser sometido a técnicas ni métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o atenten contra su dignidad"*. Por su parte el numeral 96 del mismo código dice : *"En ningún caso, se le requerirá al imputado juramente ni promesa de decir la verdad, ni será sometido a ninguna clase de coacción o amenaza, ni se usará medio alguno para obligarlo, inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le formularán cargos ni reconvenções tendientes a obtener su confesión. Estarán prohibidas las medidas que menoscaben la libertad de decisión del imputado, su memoria, o la capacidad de comprensión y dirección de sus actos, en especial, los malos tratos, las amenazas, el agotamiento, la violencia corporal, la tortura, la administración de sicofármacos, y la hipnosis. La promesa de una ventaja sólo se admitirá cuando esté específicamente prevista en la ley. Si por la duración del acto se notan signos de fatiga o falta de serenidad la declaración será suspendida, hasta que desaparezcan. Las preguntas serán claras y precisas, no estarán permitidas las capciosas o sugestivas, y las respuestas no serán instadas perentoriamente"*

^{42[40]} HERNANDEZ VALLE Rubén. Derecho de la Constitución.Vol 2. San José. Juricentro. 1 ed. 1994. pag 373-374.

^{43[41]} Cfr. Votos 1428-96 y 941-92 Sala Constitucional.

El polígrafo no menoscaba la voluntad del acusado, en tanto este haya dado su consentimiento para participar en la prueba. Se trata de una interpretación de sus respuestas a la luz de los cambios fisiológicos que operan cuando es interrogado. El imputado no está siendo inducido a declarar contra su voluntad, simplemente el experto interpreta su declaración, a través de los cambios fisiológicos registrados, por lo que no consideramos que se viole el numeral 82 del C.P.P.

En ese aspecto, debe diferenciarse este método, del suero de la verdad, que anula el dominio de la conciencia, lo que permite extraer mediante un interrogatorio respuestas automáticas y libres de toda resistencia o modificación. Más grave aun resulta la aplicación del Actedron, el cual convierte a la persona en un perfecto juguete, al cual se le pueden dictar los comportamientos y llevarlo a una confesión o arrepentimiento.⁴⁴[42] En este método de interrogatorio, al igual que en la Hipnósis, el imputado es convertido en un mero objeto sin voluntad, sin control de su conciencia, por lo que resultan violatorios de su dignidad y libertad de declarar. Al igual que la mayor parte de la doctrina estimamos que estos métodos no son admisibles ni siquiera con el consentimiento del imputado, situación que ya ha externado la Sala Constitucional en el Voto 1428-96.⁴⁵

44[42] Ver. SALAZAR MURILLO Ronald. Op cit. P. 121.

⁴⁵ La Huella digital cerebral también es un método científico que recién se comienza a utilizar en los Estados Unidos y que tiende a verificar la fiabilidad de una declaración. Fue creado por Lawrence Farwell, ex profesor de la Universidad de Harvard, que valora y analiza la información almacenada en el cerebro. Esta prueba, no es muy compleja. Con sólo colocar electrodos en la cabeza del sospechoso y situándolo frente a un ordenador, donde se proyectan imágenes relacionadas con el suceso, se puede conocer la actividad eléctrica de su cerebro. Si se trata de un supuesto asesino, se le muestran ilustraciones que sólo una persona que ha participado en el crimen puede conocer; por ejemplo algunos detalles de la escena del crimen o del arma utilizada. Si el individuo reconoce las imágenes, responde ante estos estímulos generando unas ondas cerebrales llamadas P300 que probarían su participación en el asesinato. El método simplemente valora y analiza si la persona ha almacenado o no la información en el cerebro. Esta técnica se ha utilizado con éxito en dos casos policiales, en los Estados Unidos, uno de ellos el de James Gringer en el Estado de Missouri, a quien se le tenía por sospechoso del asesinato y violación de una joven de 25 años. El acusado aceptó someterse a la prueba, se le mostraron imágenes de la escena del crimen y según las ondas cerebrales, era culpable porque respondía a información detallada. Una semana después Gringer se declaró culpable. Otro caso en el que se utilizó fue el de Terry Harrington, quien después de 22 años de estar preso en Iowa por el asesinato de un guardia, se sometió a esta prueba demostrando los resultados su inocencia. El caso está en apelación, y ahora el Tribunal ha admitido como prueba este test, sentando un precedente. La fiabilidad de esta prueba aun está en estudio, y se le critica el hecho de que requiere la participación voluntaria del acusado en tanto, podría negarse a ver el ordenador con las escenas del crimen, y no se podría realizar la prueba.⁴⁵[23] Esta prueba, poco conocida hasta el momento, es

El polígrafo sin embargo, se encuentra en una situación distinta, dado que el imputado mantiene su libre decisión de declarar, puede decidir si contesta o no el interrogatorio, y como lo contesta, sólomente que un experto medirá sus cambios fisiológicos durante sus respuestas y hará una conclusión. No existe diferencia alguna con otros casos, en los cuales el imputado es sometido a pruebas psicológicas (tests) o médicas, con su consentimiento, y luego el perito interpreta la entrevista, su desempeño en algunos tests y emite conclusiones sobre su estado mental o físico. (imputabilidad, adicción a drogas etc).

Concluimos entonces que el detector de mentiras no lesiona la dignidad de la persona, y por ende su utilización como prueba es posible en nuestro derecho, con el consentimiento del acusado, y a su solicitud. 46[43]

Precisamente el artículo 96 prohíbe expresamente la administración de psicofármcos y la hipnosis, como medios que menoscaban la voluntad del imputado. Pero respecto al polígrafo no hace alusión expresa, considerando que no es una prueba que induzca de algún modo a declarar cosas que él no quiere.

Al considerar que la prueba del polígrafo es una interpretación de los cambios fisiológicos operados en el sujeto que es sometido a la prueba, durante un interrogatorio, estimamos que la misma no constituye un trato cruel o degradante para el imputado. La colocación del dispositivo se hace sobre los brazos, dedos, muñecas y pecho del sujeto, por lo que no resulta un trato degradante ni envilecedor. Tampoco cruel, dado que no causa dolor, ni peligro alguno para la salud.

En conclusión, desde el punto de vista de los Derechos Fundamentales, el uso del detector de mentiras hecho con el consentimiento del acusado, no lesiona tales derechos, por lo que a solicitud del imputado, es posible en nuestro derecho admitir dicha prueba.

muy similar al detector de mentiras, en cuanto registra cambios fisiológicos del individuo durante un interrogatorio, solamente que en este caso, es del cerebro, por lo que en cuanto a su admisibilidad en nuestro proceso penal, nos remitiremos a las conclusiones que más adelante se hacen con respecto al detector de mentiras. MEZGUEZA Ana El peligro o utilidad de almacenar información. Tomado de Internet en: [www. Buscador.recoletos.es/advice/diariomedico/documento.jsp](http://www.Buscador.recoletos.es/advice/diariomedico/documento.jsp).

46[43] Ver. SALAZAR MURILLO Ronald. Op cit. P. 124, ARMIJO SANCHO Gilbert. Op cit. P. 133-134.

Ahora bien, al ser un acto definitivo e irreproducible y requerir una mínima intervención corporal,^{47[44]} la prueba debe ser ordenada por un Juez, conforme a los numerales 293 y 88 del Código Procesal Penal, con citación previa de partes. Lo anterior, obedece a que cada una de las partes intervinientes, además de conocer el momento de la realización de la prueba, le entregue al Juez su cuestionario. Acerca de la redacción de las preguntas, el tema no resulta pacífico, ya que nuestro Código Procesal Penal, en su artículo 96, exige que estas no sean capciosas, sugestivas y que las respuestas no sean instadas perentoriamente. Circunstancia que se confronta con el tipo de formulación de pregunta, concisa, breve y clara, exigida para la aplicación de la prueba del detector, la cual deberá tener únicamente como respuesta un "sí" o "no". La redacción de las preguntas, forma parte de la calificación que realizara el Juez y una vez con los cuestionarios redactados este los entregará al poligrafista. Sin embargo, es claro que este podría ser uno de los cuestionamientos más grandes que podría hacerse al funcionamiento del detector de mentiras en nuestro proceso penal, dada la prohibición del numeral 96 de sugerir respuestas o de instar perentoriamente las mismas por parte del interrogador experto. Recordemos que durante la prueba, únicamente estarán en el recinto escogido para ello, el examinado y el poligrafista. Así no existirán distractores que influyan en el examinado, compartimos el criterio de que esta prueba se realice en la cámara Geseell; en la cual desde un vidrio las demás partes podrán observar la realización del examen. En este sentido, nos adherimos a la posición que sostiene que las intervenciones corporales requieren orden jurisdiccional. ^{48[45]}

Tal y como lo ha expresado la doctrina citada, la prueba de detector de mentiras resulta una prueba en la cual la participación de un experto examinador que interpretará los resultados, es esencial, razón por la cual son aplicables las reglas del peritaje que regulan los numerales 213 y siguientes del C.P.P.

Al respecto, el numeral 213 establece: *"Podrá ordenarse un peritaje cuando, para descubrir o valorar un elemento de prueba, sea necesario poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o técnica"*. No hay duda de que para la realización de esta prueba, es necesaria la participación de una persona con conocimientos técnicos, en este caso en fisiología, psicología y manejo del aparato, para poder interpretar los cambios fisiológicos y realizar el interrogatorio

^{47[44]} Para Salazar Murillo, el detector de mentiras es una intervención corporal. Ibid. P. 124.

^{48[45]} CORTES COTO Ronald. La etapa preparatoria en el Nuevo Proceso Penal. San José. Investigaciones Jurídicas. 1 ed. 1998. p. 58-62.

adecuado. Conocimientos que deberán acreditarse ante el tribunal. (art. 214 C.P.P). Sin embargo, por ser una intervención corporal, la orden judicial es necesaria, y la previa citación de partes, dado que no se trata de una operación pericial ni urgente, ni sencilla. (art. 88, 216 y 293 C.P.P).

2.4. Valoración de la Prueba del Detector de Mentiras.

Tal y como lo afirma la doctrina y literatura existente en otros países, la prueba del detector de mentiras es una prueba poco fiable, ya que sus resultados pueden ser manipulados por el examinado, si es una persona acostumbrada a mentir, por ejemplo un mentiroso patológico, un esquizofrénico o un psicópata. También personas con un ligero entrenamiento previo a la prueba.

Por otra parte como no se han estandarizado los resultados, los examinadores podrían interpretar incorrectamente los resultados del polígrafo.⁴⁹[46]

Se ha calculado que su fiabilidad está entre el 80 a 90 %. Existen varios estudios al respecto con distintos resultados.⁵⁰[47]

Por otra parte es una prueba difícil de controlar por parte del Juez, dado que el manejo e interpretación de los resultados queda exclusivamente en poder del examinador experto, de tal forma que un mal manejo de la misma, incluso desde el interrogatorio, podría llevar a dar lugar a resultados erróneos. Por ello, Asencio Mellado se ha atrevido a decir, que es una prueba que violenta el derecho a la jurisdicción, dado que la decisión de decidir si una persona miente, queda en poder de un perito y no de un juez. ⁵¹[48]

Si bien en nuestro proceso penal, la decisión de culpabilidad está en manos de jueces y no de legos, como en el sistema anglosajón, los temores esbozados en los Estados Unidos respecto de la utilización de esta prueba, aun a favor del acusado, son válidos para nuestra realidad, dada la influencia que el resultado podría tener en la opinión pública.

⁴⁹[46] RIOS CALVO Pedro. Op Cit, p. 45.

⁵⁰[47] AMERICAN POLYGRAPH ASSOCIATION. The Validity and reliability of polygraph testing. Op. cit p 1.

⁵¹[48] ASECIO MELLADO Op cit. P. 131.

Dada la redacción de los numerales 181 y 182 del Código Procesal Penal, y siguiendo el criterio de que con el consentimiento del imputado, la prueba es admisible, si el imputado desea ser sometido al detector de mentiras, la prueba debe admitirse, por el derecho que tiene de probar en su favor cualquier circunstancia del proceso.

Esta prueba a diferencia del suero de la verdad, no menoscaba la voluntad del imputado, ni le priva de su libertad de decisión, solo constituye una interpretación de sus cambios fisiológicos en un interrogatorio sobre los hechos. Tampoco viola derechos fundamentales en tanto el acusado de su consentimiento.

Los tribunales al valorar la prueba del detector de mentiras deberán observar las reglas de la sana crítica, tomando en cuenta los estudios de fiabilidad que existen al respecto, y en relación con el resto de la prueba admitida en el proceso.

CONCLUSIONES.

La mayoría de la doctrina y jurisprudencia comparada no admite la prueba del detector de mentiras ni con el consentimiento del acusado.

Otros autores estiman que si es procedente con el consentimiento del acusado.

El detector de mentiras es una prueba que aun no alcanza un grado de fiabilidad alta.

Mentirosos compulsivos, o personas con entrenamiento en relajación pueden manipularla.

Algunos medicamentos pueden alterar la prueba.

En nuestro derecho, es posible aceptar como prueba el detector de mentiras con el consentimiento del acusado.

El tipo de preguntas a realizar, las que necesariamente en la técnica del polígrafo deben ser del tipo que se contestan con un sí o un no, podría rozar con el numeral 96 del Código Procesal Penal.

La prueba deberá ser valorada por el Juez conforme a las reglas de la sana crítica, tomando en cuenta el grado de fiabilidad que los estudios realizados indican.

Es una prueba que prácticamente está en manos del experto examinador, de ahí que son aplicables las reglas del peritaje, y debe manejarse con sumo cuidado para evitar manipulaciones.

Requiere orden judicial y citación de partes por ser un acto definitivo e irreproducible y una intervención corporal.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS Y REVISTAS

AMERICAN POLYGRAPH ASSOCIATION. By Laws. Documento Mimeografiado.

ARMIJO SANCHO Gilbert. Garantías Constitucionales, prueba ilícita y la Transición al Nuevo Proceso Penal. San José. Colegio de Abogados de Costa Rica, 1ed, 1997.

ASENCIO MELLADO, Jose María. Prueba prohibida y prueba preconstituida. Madrid. Editorial Trivium. 1 ed, 1989.

CAPS Michael and Miner John, HOW HONESTY TESTS WORKS. Unites States, Quorum Books, 1996.

CORTES COTO Ronald. La etapa preparatoria en el Nuevo Proceso Penal. San José. Investigaciones Jurídicas. 1 ed. 1998

DOHRING Erich. La Prueba. Su práctica y apreciación. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1972

FACULTAD DE MEDICINA U.C.R. Semiología. Tomo I. San José, 1980.

GRAHAM C. Lilly. An Introduction to the law of evidence. St Paul Minn. West publishing Co. 2 ed 1987.

HERNANDEZ VALLE Rubén. Derecho de la Constitución.Vol 2. San José. Juricentro. 1 ed. 1994

LETWIN Leon. Evidence Law: commentary, problems and cases. New York. Matthew Bender Co. 1986..

MAIER Julio. Derecho Procesal Penal Argentino. Tomo I Vol B. Buenos Aires. Editorial Hamurabi. 1989.

MUÑOZ SABATE Luis. Técnica Probatoria. . Barcelona. Editorial Praxis S.A. 2 ed, 1983.

NOVOA MONREAL, Eduardo. Derecho a la vida privada y libertad de información. Madrid. Siglo XXI editores, 2ed, 1981..

RIOS CALVO Luis. El detector de mentiras. Revista de la Policía. Madrid. Mayo 1985

RODRIGUEZ MANZANERA Luis El poligrafo (detector de mentiras). México, Gráfica Panamericana. 1 ed. 1965.

SALAZAR MURILLO, Ronald Intervenciones corporales y Tutela de los Derechos Fundamentales. San José. Editorial Investigaciones Jurídicas. 1 ed. 2000

SOTELO Luis F. La Investigación del crimen. México. Editorial Imusa. 1984.

VILLE Claude. Biología. Editorial Interamericana S.A. 1968.

DOCUMENTOS TOMADOS DE INTERNET

AMERICAN POLYGRAPH ASSOCIATION. The Validity and reliability of polygraph testing.

Tomado de Internet en: www.polygraph.org.betasite/apa5new.htm

BELLIS Mary Police Technology and Forensic Science. Tomado de Internet en: <http://www.lie-detector.org>

JIMENEZ Eugenia. (Milenio) El Polígrafo no es exacto para inculpar, dictamina CNDH. Tomado de internet en: www.orgeina.com.ar/arch20010513_cj/96.html

MEZGUEZA, Ana. El peligro o utilidad de almacenar información. Tomado de Internet en: www.buscador.recoletos.es/advice/diariomedico/documento.jsp

www.online.com.mx/el-heraldo/locales/17febrero 2000/4.html

www.cnnenespañol.com/2002/tec/10/08/lie detector

U.S. Department of labor. Guía de derecho laboral. Tomado de internet en: www.dol.gov/asp/programs/guide/spanish/eppa.htm

