
Tesis doctoral

El delito de falso testimonio en el marco de los ordenamientos jurídicos modernos.

La escasa persecución del delito de falso testimonio. Análisis de una paradoja en sus causas y sus consecuencias.

Pilar Rey Peña



Aquesta tesi doctoral està subjecta a la licència [Reconeixement-NoComercial-SenseObraDerivada 4.0 Internacional \(CC BY-NC-ND 4.0\)](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

Esta tesis doctoral está sujeta a la licencia [Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 Internacional \(CC BY-NC-ND 4.0\)](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

This doctoral thesis is licensed under the [Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International \(CC BY-NC-ND 4.0\)](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



El delito de falso testimonio en el marco de los ordenamientos jurídicos modernos

La escasa persecución del delito de falso testimonio.
Análisis de una paradoja en sus causas y sus
consecuencias

Pilar REY PEÑA

TESIS DOCTORAL

UIC 2019

Director: Dr. Guillermo Benlloch Petit
Dr. José Ramón Agustina Sanllehí

ÍNDICE

CAPITULO I. MARCO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN	1
1. Introducción	3
2. Objetivos de la tesis	8
3. Hipótesis de trabajo	13
4. Estructura y aproximación metodológica	16
4.1. Primer artículo: “La escasa persecución del delito de falso testimonio, una constatación paradójica”	17
4.2. Segundo artículo: “El delito de falso testimonio como instrumento de protección del proceso”	21
5. Originalidad, actualidad y transversalidad.....	24
6. Marco normativo de las publicaciones que componen esta tesis	31
CAPITULO II. PRIMERA PUBLICACIÓN. “LA ESCASA PERSECUCIÓN DEL DELITO DE FALSO TESTIMONIO: UNA CONSTATAción PARADÓJICA”	39
CAPITULO III. SEGUNDA PUBLICACIÓN. “EL DELITO DE FALSO TESTIMONIO COMO INSTRUMENTO DE PROTECCIÓN DEL PROCESO”	77
CONCLUSIONES.....	137
ANEXO I. BIBLIOGRAFÍA	149
ANEXO II. RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA.....	159
ANEXO III. RECOPIACIÓN DE DERECHO POSITIVO.....	163

CAPITULO I. MARCO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN

Esta tesis, llevada a cabo a través de compendio de publicaciones, se realiza conforme a las normas establecidas por los estudios de doctorado de la Universitat Internacional de Catalunya, y se titula “El delito de falso testimonio en el marco de los ordenamientos jurídicos modernos”, con una entradilla aclaratoria donde se da cuenta de la escasa persecución del delito de falso testimonio y del análisis de sus causas y sus consecuencias.

La tesis doctoral que presento se basa en las siguientes publicaciones:

- Primera publicación: en coautoría con los profesores BENLLOCH y AGUSTINA, ha sido aceptada y está pendiente de publicación en forma de artículo en la revista *Política Criminal*. Su cita completa es: REY, Pilar; BENLLOCH, Guillermo; AGUSTINA, José R.; “La escasa persecución del delito de falso testimonio: Una constatación paradójica”. Admitida y pendiente de publicación en la Revista electrónica *Política Criminal*. ISSN 0718-3399 (clasificada en el Grupo A del sistema de clasificación de revistas Carhus + 2014).
- Segunda publicación: en coautoría con los profesores BENLLOCH y AGUSTINA, ha sido publicada en forma de artículo en la revista *Justicia. Revista de derecho procesal*. Su cita completa es: REY, Pilar; BENLLOCH, Guillermo; AGUSTINA, José R.; “El delito de falso testimonio como instrumento de protección del proceso.” *Justicia. Revista de derecho procesal.*, 2018, pp. 357-411. ISSN 0211-7754 (clasificada en el Grupo A del sistema de clasificación de revistas Carhus + 2014).

Estas publicaciones son el resultado de un periodo de estudio doctoral iniciado en el año 2015, en la Universitat Internacional de Catalunya, y cuyo objetivo ha sido analizar la figura del delito de falso testimonio y algunas de las problemáticas que de ella se derivan en el marco de los sistemas legislativos y procesales modernos.

1. Introducción

«Que fuera arrojado desde la Roca Tarpeya aquel que fuese convicto de haber prestado falso testimonio¹.»

Ya desde los tiempos de las XII Tablas (siglo V a.C.) y aún antes el delito de falso testimonio ha estado presente de forma generalizada en los sistemas jurídicos de todos los tiempos y culturas. La historia y el derecho comparado muestran cómo la implantación de cualquier sistema jurídico-procesal mínimamente formalizado ha ido siempre acompañada de la incriminación del falso testimonio como forma de proteger el proceso judicial frente a la amenaza que suponen los testigos mendaces².

Visto el decisivo papel que todos los ordenamientos atribuyen al delito de falso testimonio en el plano teórico-normativo y el número ingente de pruebas testificales que se practican, cabría esperar una frecuente activación de este delito por parte de los operadores jurídicos y, en particular, de los jueces y tribunales.

Pero la realidad es otra: el delito de falso testimonio presenta en la práctica unos niveles relativamente escasos de persecución.

Existe, en efecto, una percepción bastante generalizada de que no son pocos los testigos que declaran en falso en nuestros procesos y de que, pese a ello, son relativamente escasas las ocasiones en las que los jueces promueven la persecución y el castigo de este tipo de conductas³.

¹ Ley XII tablas, S.V a.C., tabla VIII.23, RUIZ CASTELLANOS, A., *Ley de las doce tablas*, Ediciones Clásicas, Madrid, 1992, p.87.

² Cfr. DOMINGUEZ IZQUIERDO, EM. *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*. Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 2002, pp. 43 a 59.

MILLÁN GARRIDO, A., “El delito de falso testimonio”, *Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado, Separata de documentación Jurídica*, nº 21-22-23, 1974.

³ «Existe la sensación entre los especialistas en la materia de que los Jueces son especialmente benévolos en el tratamiento de estas infracciones, dado el bajo número de procedimientos abiertos en dicha dirección y el todavía mucho menor de finalizados con sentencia condenatoria; lo que no parece responder a la

Dicho de otro modo, lo que se percibe en nuestra realidad jurisdiccional es que, pese al importante papel que nuestro legislador atribuye a la conminación penal de este delito y a que no son pocos los testigos que faltan a la verdad en los procesos, en la práctica, paradójicamente, y en contra de lo que cabría esperar⁴, los jueces y fiscales se muestran a menudo pasivos o poco proactivos a la hora de promover la persecución y el castigo de tales inveracidades.

Este paradójico fenómeno ha sido ya puesto de relieve por la doctrina. Pero, en sus reflexiones los autores no han ido mucho más allá de mostrarse críticos con esta insuficiente persecución y de advertir que puede resultar nociva y disfuncional⁵.

Quedaba pendiente, a nuestro juicio, un análisis más detenido y profundo del fenómeno de la escasa persecución del falso testimonio, que permitiera, en primer lugar, dimensionar mejor el fenómeno y, en segundo lugar, individualar sus causas y calibrar sus consecuencias en el sistema de justicia y en las garantías del proceso.

Son muchos los trabajos doctrinales que han abordado el estudio del delito de falso testimonio. Son también numerosos los trabajos que se han ocupado de analizar esta figura delictiva en su configuración normativa más reciente.

verdadera actuación de bastantes testigos no especialmente veraces en sus afirmaciones». MORILLAS CUEVA, L., prólogo a DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, p. 19.

⁴ En el delito de falso testimonio, por tratarse de un delito perseguible de oficio, rige el principio de obligatoriedad de la acción penal por parte del ministerio fiscal, sin que quepa entender que el ejercicio de la acción contra los falsos testigos es una facultad discrecional. En este sentido, ARMENTA DEU, T., “La reforma del proceso penal: Principios irrenunciables y opciones de política criminal”, *Revista del Poder Judicial*, nº 58, 2000, p. 281.

⁵ Adhiriéndose a las críticas que viene vertiendo la doctrina en relación a la aparente falta de persecución del delito de falso testimonio, MORILLAS sostiene que: «Ante esta situación, y sobre un delito de trascendencia e interés que incide en la propia base de un sistema judicial, que ha de ser respaldado, apoyado y necesariamente creíble para los ciudadanos, el falso testimonio tiene posiblemente una excesiva proyección social y bastante menos en el ámbito jurídico-penal». MORILLAS CUEVA, L., prólogo a DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, p. 20.

Estos trabajos doctrinales han seguido por lo general un esquema interpretativo clásico, analizando las problemáticas que plantean estas figuras delictivas con ayuda de las categorías dogmáticas de la teoría del delito, y en ellos se abordan las múltiples cuestiones interpretativas que se plantean en relación al tipo objetivo y subjetivo de este delito, al bien jurídico protegido, a las formas de participación, a las modalidades concursales, entre otros⁶.

Esta abundante labor doctrinal ha sido fructífera y ha aportado respuestas útiles a las problemáticas dogmáticas e interpretativas que suscita el delito de falso testimonio en la actualidad. Además, a los efectos del presente trabajo, contribuyen a aportar algo de luz al fenómeno analizado –el de la escasa persecución de los falsos testigos-, dado que evidencian algunas de las ambigüedades que se derivan de este tipo penal, y que pueden entorpecer su efectiva aplicación.

Sin embargo, lo cierto es que en los trabajos doctrinales sobre el falso testimonio aparecidos hasta la fecha no encontramos la respuesta a la pregunta central que suscita su escasa aplicación práctica: ¿por qué, a pesar de la relevancia sistémica que parece tener el delito de falso testimonio, nuestros tribunales se muestran en gran medida pasivos frente a este fenómeno delictivo?; ¿cómo se explica un fenómeno en apariencia tan paradójico -la escasa persecución de un delito que cumple una función sistémica esencial y que además se comete con total publicidad-?

⁶ Entre otros, MAGALDI PATERNOSTRO, M.J., El falso testimonio en el sistema penal español, Promociones Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1987; BERNAL VALLS, J., El falso testimonio, Tecnos, Madrid, 1992; DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes, 2002; FARALDO CABANA, P., CATALINA BENAVENTE, M., CLEMENTE DÍAZ, M., El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016; QUINTERO OLIVARES, G., "Del falso testimonio", en QUINTERO OLIVARES, G., (Dir.); MORALES PRATS, F. (Coord.), et al., Comentarios a la parte especial del Derecho Penal, 10ª ed., Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016.

Ciertamente los estudios efectuados no han dado una explicación plausible al porqué de la escasa persecución práctica del delito de falso testimonio; pero esta ausencia de explicación no se debe tanto a la falta de interés por el fenómeno –que ha sido lúcidamente advertido y criticado por la doctrina⁷–, como al hecho de que las razones últimas de este fenómeno no son de naturaleza dogmática. En efecto, si el delito de falso testimonio se persigue poco, ello no obedece a dificultades interpretativas no resueltas; o a que sus elementos típicos estén interpretándose en forma excesivamente restrictiva; o a que el bien jurídico protegido en este delito no haya sido debidamente identificado, sino que obedece a razones de otro orden. Por ello, la búsqueda e identificación de estas razones ha de realizarse en planos y ámbitos distintos al meramente exegético-dogmático.

En otras palabras, los problemas y cuestiones interpretativas que plantea el delito de falso testimonio no son de tal envergadura como para justificar, por sí solas, su falta de persecución.

De ahí que uno de los principales propósitos de este trabajo doctoral ha sido el de adentrarnos en esos otros ámbitos más prácticos -el análisis de las motivaciones explícitas

⁷ Debemos señalar que el delito de falso testimonio en su versión actual es una figura delictiva cuyo estudio ha sido abordado por parte de la doctrina, y que su falta de persecución es un aspecto que, por llamativo, la doctrina ha puesto de relieve. En este sentido, aunque la mayoría de los autores se han manifestado críticos con la aparente falta de persecución de estas conductas delictivas en la actualidad, lo cierto es que dichos posicionamientos son meras manifestaciones, o reivindicaciones, que solo se basan en la percepción o creencia. Más allá de alguna referencia ejemplificativa, la doctrina no ha abordado un estudio tratando de objetivar y analizar esta paradójica y grave situación.

En concreto, vemos que son diversos los autores que han abordado el tema de que son muchos los falsos testigos en nuestros procesos, y que dicha circunstancia contrasta con la aparente falta de persecución por parte de nuestros tribunales. En este sentido, por todos, FARALDO CABANA, P., *et al.*, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, pp. 137 y 138; MAGALDI PATERNOSTRO, M.J., *El falso testimonio en el sistema penal español*, p. 28; QUINTERO OLIVARES, G., *et al.*, *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, p. 1860. QUINTERO, en concreto, recoge «Pues siendo, en la apreciación vulgar, alto el número de testigos poco fiables, es muy bajo el de procedimientos penales incoados».

Hay que señalar también que FARALDO CABANA sostiene en su obra una postura discrepante a la sostenida por la mayoría, y entiende que sí que son razonables los índices de persecución del delito de falso testimonio por parte de nuestros tribunales. Cfr. FARALDO CABANA, P., *et al.*, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, pp. 123 y 138.

También hace una interpretación –más genérica- discrepante MESTRE, E., “Delitos contra la Administración de Justicia”, en LAMARCA, C. (Coord.), *Derecho Penal parte especial*, 5ª ed., Colex, Madrid, 2010, pp. 640 – 641.

o tácitas de las decisiones judiciales, la praxis forense, la observación estadística, etc.- en busca de las razones que llevan a los jueces y fiscales a mostrarse pasivos ante este hecho delictivo.

Por otro lado, junto a esta búsqueda de las razones de la escasa persecución del delito de falso testimonio, hemos creído necesario detenernos a analizar las consecuencias que se derivan de esta falta de persecución del delito de falso testimonio, y su incidencia en el entero sistema de garantías procesales.

Estudiaremos, por tanto, las implicaciones del fenómeno de la falta de persecución del delito de falso testimonio, analizándolas en el marco de los principios y garantías que rigen en nuestro Estado social y democrático de Derecho.

Y es que, como veremos, a la larga la escasa persecución efectiva de este delito no sólo mina la eficacia preventivo-general de esta figura: esta escasa persecución acaba también afectando a los principios y garantías jurídico-procesales que rigen en nuestros procesos y puede comportar unos efectos perniciosos para la propia credibilidad y legitimidad de la Administración de Justicia.

Por fin, tras indagar los motivos de la escasa persecución del falso testimonio y valorar sus consecuencias, trataremos de efectuar algunas propuestas dirigidas a minorar los perjuicios y disfunciones que se derivan de esta escasa persecución.

2. Objetivos de la tesis

Tal como se ha dejado dicho, resulta necesario e inaplazable dar con las razones que explican la paradoja a la que se está haciendo constante referencia: que una figura delictiva como el falso testimonio a la que se atribuye un papel decisivo, en el plano de la conminación legal, para promover la veracidad de los testigos; luego, en la práctica, pocas veces sea objeto de efectiva persecución y castigo.

Estas razones, ya lo hemos dicho, no han de buscarse en las cuestiones interpretativas que plantea la configuración del tipo penal de falso testimonio por cuanto no reside en ellas la clave para entender este fenómeno.

De ahí que, para adentrarnos en el estudio de la paradójica situación que plantea el delito de falso testimonio en cuanto a su aplicación práctica, empezaremos tratando de evidenciar y dimensionar el fenómeno de la poca de persecución del delito, para después identificar las causas que dan lugar a esa pasividad por parte de nuestros tribunales a la hora de promover su persecución y castigo, y analizar finalmente las consecuencias a las que da lugar esta situación.

En suma, el objetivo que perseguimos en el presente trabajo es abordar el fenómeno de la falta de persecución del delito de falso testimonio desde una perspectiva global, que estudie este fenómeno en toda su dimensión.

Cumple señalar, sin embargo, que al tratar de evidenciar y dimensionar el fenómeno de la escasa persecución de este delito, no se ha pretendido cuantificar con exactitud y ni siquiera de forma aproximativa el número, la frecuencia o la proporción de los testimonios falsos, pues las dificultades metodológicas que más adelante expondremos lo hacían inviable. Lo que se ha pretendido con el presente estudio es clarificar la paradójica situación que encontramos en el delito de falso testimonio -la relevancia que desde un

prisma teórico-normativo adquiere el delito de falso testimonio en la actualidad, frente a la pasividad de nuestros tribunales a la hora de combatir este fenómeno delictivo-, aportar evidencias de esta escasa persecución y tratar de buscar las respuestas a los interrogantes más relevantes que suscita esta cuestión: a qué obedece esta escasa persecución, y qué consecuencias se derivan de esta situación para nuestro sistema jurídico-procesal y para nuestra Administración de Justicia.

La búsqueda de la respuesta a los interrogantes que suscita la escasa persecución del delito de falso testimonio nos ha llevado, por tanto, a enfocar el presente trabajo desde una perspectiva interdisciplinar, adentrándonos en diversos campos investigativos que trascienden al estrictamente jurídico-penal, tales como el ámbito político-criminal, el criminológico, el procesal, el probatístico, e incluso la psicología judicial.

En concreto, en este abordaje práctico y multidisciplinar del fenómeno de la falta de persecución del falso testimonio, los objetivos fundamentales que planteamos versan en el estudio de las siguientes cuestiones:

- Un primer objetivo es poner de relieve la relevancia teórico-normativa que tiene el delito de falso testimonio en nuestro ordenamiento jurídico, y en el marco jurídico-procesal que se deriva de nuestro Estado de Derecho. Asimismo, nos adentraremos en un análisis de derecho comparado a fin de conocer un poco más acerca del papel que sigue desempeñando en la actualidad el delito de falso testimonio en el global de los sistemas jurídicos modernos.
- Un segundo objetivo es tratar de dimensionar la frecuencia real del falso testimonio en nuestros tribunales, y comprobar si es cierta la percepción de que son muchos los testigos mendaces que declaran en falso en nuestros

procesos y comprobar si, comparativamente, son pocas las ocasiones en las que se procede a su persecución y castigo.

- Un tercer objetivo es identificar cuáles son las posibles consecuencias que pueden derivarse de la falta de persecución de los falsos testigos. Dado que son muchas y diversas las repercusiones que pueden derivarse de esta situación, analizaremos algunas de las consecuencias que consideramos más significativas y recurrentes.

El análisis de las consecuencias que se derivan de la falta de persecución del delito de falso testimonio queremos llevarlo a cabo principalmente desde una perspectiva político-criminal –atendiendo a la repercusión en la eficacia preventiva del tipo delictivo, y a la merma de su efecto disuasorio–, pero también desde una perspectiva más amplia, que nos ayude a evidenciar si, como creemos, este fenómeno adquiere una nueva y mayor dimensión en el marco de nuestro Estado social y democrático de Derecho. A través de esta perspectiva amplia queremos conocer si la falta de persecución del delito de falso testimonio puede estar afectando a algunos de los principios y garantías que consagra nuestra Constitución como ejes vertebradores de nuestro sistema jurídico-procesal.

- Por último, y como cuarto objetivo, tras objetivar y dimensionar el fenómeno de la falta de persecución del delito de falso testimonio e identificar sus consecuencias, y a la luz de las conclusiones alcanzadas, queremos adentrarnos en una reflexión acerca de la actuación de los jueces –o de los fiscales- cuando se encuentran ante la disyuntiva de perseguir o no al testigo mendaz, y analizar las posibles causas o razones que los determinan a promover su persecución, o a mostrarse pasivo ante tal conducta.

Si bien es evidente que resulta imposible establecer un patrón motivacional único y cerrado que explique por qué un juez decide actuar penalmente contra un testigo mendaz que ha sido detectado, o por qué decide, en otro caso, mostrarse pasivo ante tal conducta sin acordar su persecución –por cuanto es algo que sucede en su esfera interna–, como hemos dicho anteriormente, creemos que resulta necesario hacer un esfuerzo por tratar de individuar las principales razones que explican que la opción de la inactividad sea mucho más frecuente que la de la persecución.

Así, queremos adentrarnos en el análisis de este fenómeno sistematizando y analizando las posibles causas que pueden influir en el juez a la hora de tomar la determinación de acordar proceder penalmente contra un testigo mendaz, o no hacerlo.

A la luz de las conclusiones alcanzadas, el objetivo final que buscamos con el presente trabajo es tratar de dar respuesta a las preguntas que suscita el fenómeno de la falta de persecución de los falsos testigos, y tener los elementos necesarios para poder llevar a cabo una valoración crítica de esta situación. Con ello, queremos tratar de proyectar algunas líneas de mejora que puedan contribuir, en alguna medida, a mejorar las disfuncionalidades advertidas.

Ahora bien, no podemos acabar el presente apartado sin poner de manifiesto que, con el presente trabajo, no pretendemos estar en posición de poder aportar una solución definitiva a la compleja problemática que existe en torno al delito de falso testimonio – dado que ello excedería, en mucho, los objetivos del mismo–.

Sí que pretendemos, sin embargo, invitar a una reflexión y a un debate, en orden a buscar solución a un problema que, si bien hasta la fecha no parece inquietar a buena parte de

los integrantes del poder judicial⁸, creemos que debería hacerlo. Ello es así por cuanto estamos en la creencia de que no solo estamos ante un problema de gran relevancia, sino que estamos ante un fenómeno que, cumulativamente, puede ser especialmente pernicioso para nuestra Administración de Justicia.

⁸ BERNAL VALLS, J., “El falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas”, en: SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *et al.*, *Delitos contra la administración de justicia*, Editorial Comares, Granada, 1995, p. 159. «Ocurre, sin embargo, que parece existir un clima de indulgencia en la práctica judicial hacia el falso testimonio. Indulgencia que se manifestaría en la escasa representatividad del delito en la estadística criminal, habida cuenta de la creencia en su frecuente comisión».

3. Hipótesis de trabajo

En directa relación con lo expuesto anteriormente, para abordar el presente estudio hemos procedido a determinar qué cuestiones resultan a nuestro juicio más relevantes en torno al delito de falso testimonio y a su escasa de persecución. Los interrogantes que plantea este fenómeno son fruto de lo que *a priori* se percibe cuando uno se adentra en el estudio y reflexión del mismo.

Estas percepciones, a los efectos de abordar el presente estudio, las hemos sistematizado a través de la formulación de las siguientes hipótesis. Estas son el punto de partida y el eje sobre el que versa la presente investigación:

- Una primera hipótesis es que el delito de falso testimonio no parece ser una mera herencia histórica que ha perdurado a lo largo de los tiempos, sino que su inclusión en los textos penales responde a una efectiva voluntad legislativa. Existe una importante implicación legislativa tras la tipificación del delito de falso testimonio en nuestro ordenamiento jurídico actual, pero además existe una tendencia universal por la que los legisladores de todos los sistemas procesales avanzados siguen acudiendo a la tipificación de esta figura delictiva para proteger los procesos. De ello se desprende que el delito de falso testimonio, al igual que ha sucedido a lo largo de la historia, en la actualidad sigue desempeñando una función sistémica imprescindible en los sistemas jurídico-procesales modernos.
- La segunda hipótesis es que este delito, en la práctica, se persigue relativamente poco si se compara con el número de procedimientos en que se comete algún presunto falso testimonio. De este modo, a pesar de que son frecuentes las ocasiones en las que los jueces y fiscales detectan el carácter mendaz de lo

declarado por el testigo, en muchos de esos casos optan por mantener una actitud pasiva y no promueven la investigación y persecución de ese testimonio inveraz.

- La tercera hipótesis que abordaremos en el presente trabajo es que la disfunción de la dimensión teórica y práctica del delito de falso testimonio no solo se traduce en una falta de eficacia de este tipo penal como factor motivador de la veracidad de los testigos sino que, a la larga, la falta de persecución del falso testimonio contribuye a diluir las garantías del proceso y repercute negativamente en la credibilidad y legitimidad de la propia Administración de Justicia.
- Por último, la cuarta hipótesis es que cuando los jueces se encuentran ante la disyuntiva de perseguir, o no, al testigo mendaz, en la decisión final pesan consideraciones tales como la idoneidad y peligrosidad de dicho testimonio inveraz, que determinan que el juez aprecie una mayor o menor necesidad de persecución.

Asimismo, la desactivación de la potencialidad engañosa de ese falso testimonio mediante las reglas de la sana crítica es considerada por parte de nuestros tribunales como un equivalente funcional a la efectiva persecución.

En síntesis, las hipótesis formuladas serán el eje central del presente trabajo. Sin embargo, debemos señalar que somos conscientes de que, con su abordaje, no estamos agotando el estudio de la problemática de la falta de eficacia del tipo penal por cuanto, por su complejidad, son muchas y de diversa índole las cuestiones que plantea.

Ahora bien, lo que dichas hipótesis sí constituyen es un paso previo –y a nuestro juicio necesario- a la hora de buscar soluciones a esta problemática, por cuanto contribuyen a objetivar y dimensionar un fenómeno que deviene especialmente grave y determinante en relación a la ineficacia de este tipo penal: la actitud pasiva de nuestros jueces ante el falso testimonio.

Tal y como ya hemos puesto de manifiesto, en la medida que no existen trabajos que se hayan adentrado a estudiar con profundidad este fenómeno, y en la medida que no parece existir una especial conciencia por parte de la Administración de Justicia sobre la necesidad de revertir la situación⁹, creemos que resulta necesario hacer un esfuerzo en objetivarlo y dimensionarlo, y tratar de poner de manifiesto el alcance y trascendencia de lo que creemos que constituye una grave problemática.

⁹ Ello se desprende, por ejemplo, de lo que se recoge en las sucesivas memorias de la Fiscalía General del Estado, en las son muchas las ocasiones en las que ni tan siquiera mencionan esta problemática y, en algunas que sí que la mencionan, apenas dedica unas breves líneas generales que se limitan a apuntar la misma. A modo de ejemplo, cfr. *Memoria de la Fiscalía General del Estado del año 2017*, Madrid, BOE, 2018, p. 837; *Memoria de la Fiscalía General del Estado del año 2014*, Madrid, BOE, 2015, p. 686.

4. Estructura y aproximación metodológica

Tal y como ya hemos puesto de manifiesto anteriormente, el presente trabajo está orientado a estudiar la paradoja que plantea el delito de falso testimonio en la actualidad: a pesar de que parece seguir teniendo un importante papel en un plano teórico normativo, desde el punto de vista práctico parece que son muchos los falsos testigos que declaran en nuestros procesos y, sin embargo, son pocas las ocasiones en las que se procede a la persecución penal de tales conductas.

Asimismo, ya hemos hecho alusión a que esta problemática suscita unas cuestiones cuyo abordaje excede en muchas ocasiones el ámbito estrictamente penal, comprometiendo distintas disciplinas jurídicas. Por ello, en el presente trabajo adoptamos una óptica interdisciplinar que nos permita adentrarnos a estudiar el fenómeno de la falta de persecución de los falsos testigos con las connotaciones que comporta en el plano político-criminal, criminológico, procesal, constitucional, etc.

Así, tanto por la naturaleza y dimensión de los aspectos a analizar, como por la perspectiva multidisciplinar que se pretendía adoptar, hemos considerado que el marco más adecuado para abordar las distintas cuestiones que suscita la problemática analizada era a través de dos publicaciones dirigidas a dos revistas jurídicas de distintos ámbitos, una de política-criminal y otra jurídico-procesal.

Veremos que el presente trabajo se estructura en dos partes, que se corresponden a cada una de las publicaciones que componen esta tesis. Aunque ambas abordan el estudio de un mismo fenómeno —el de la poca persecución de los falsos testigos—, orientan el estudio del mismo en dos direcciones distintas: en la primera parte del presente trabajo se aborda el fenómeno de la falta de persecución del delito en un plano descriptivo, y en la segunda parte se analiza la cuestión a través de un enfoque más valorativo.

Veremos así que el primer artículo es de índole más descriptiva y tiene como punto de partida las dos hipótesis formuladas –las que contextualizan el delito de falso testimonio en el marco jurídico actual, y objetivan y dimensionan el fenómeno de la falta de persecución de este tipo delictivo–. En el segundo artículo, de índole más valorativa, se abordan las otras dos hipótesis –las que atienden a las consecuencias que se derivan de su falta de persecución, y al porqué de la actitud de nuestros tribunales a la hora de promover su aplicación–.

Tal y como puede apreciarse, el hecho de que las cuestiones a analizar en cada uno de los artículos sean tan diversas ha dado lugar a que, como analizamos a continuación, desde un punto de vista metodológico, los recursos y las fuentes empleadas a la hora de abordar las distintas hipótesis de trabajo hayan sido muy distintas.

4.1. Primer artículo: “La escasa persecución del delito de falso testimonio, una constatación paradójica”

El primer artículo, que lleva por título “La escasa persecución del delito de falso testimonio, una constatación paradójica”, consta de dos partes, una primera en la que se lleva a cabo una aproximación doctrinal y de derecho positivo, y una segunda en la que se analizan las cifras estadísticas y se efectúa un estudio de la jurisprudencia.

- Primera parte: aproximación doctrinal y de derecho positivo.

A la hora de adentrarnos en el estudio del delito de falso testimonio, y para conocer y delimitar el papel que desempeña este tipo delictivo, en la primera parte de este trabajo hemos recurrido al examen de las fuentes doctrinales que han abordado el estudio del delito de falso testimonio en su vertiente histórica, y de aquellas que han abordado el delito de falso testimonio en el marco del ordenamiento jurídico español.

Una vez realizada una aproximación general a lo que ha sido esta figura delictiva a lo largo de los tiempos, nos hemos centrado en lo que constituye el eje central del presente trabajo: el delito de falso testimonio en la actualidad, en el marco de los ordenamientos jurídicos modernos. Para tal fin, hemos acudido a las fuentes doctrinales que han abordado el estudio del delito de falso testimonio en su configuración más reciente, dentro del marco fijado por la Constitución de 1978, tanto los estudios monográficos que han abordado su estudio, como aquellas fuentes secundarias que también han contribuido a mantener vivo el debate doctrinal.

Asimismo, en orden a obtener esa visión amplia de la relevancia que adquiere el delito de falso testimonio en los sistemas jurídicos modernos, y con ánimo de trazar unas líneas generales acerca de la importancia que adquiere el delito de falso testimonio no sólo en España, sino también más allá de nuestras fronteras, hemos consultado referencias bibliográficas de distintos países, y de distintas culturas jurídicas, en las que se ha abordado la cuestión. De entre todas ellas, debemos destacar la experiencia colombiana por cuanto el fenómeno de los falsos testigos adquirió una enorme dimensión en dicho país. Aunque apenas existen referencias bibliográficas que aborden la cuestión, y estemos en un contexto social y judicial distinto, lo cierto es que la información que hemos podido manejar, ha sido de una importante inspiración a los efectos del presente trabajo¹⁰.

¹⁰ En Colombia ha surgido una importante problemática en los últimos años, en relación a un grupo organizado de falsos testigos que actuaban en los Tribunales. Ello llevó a la fiscalía colombiana a crear un grupo específico para investigar posibles falsos testigos en 2012 (Resolución número 01566 de 2012, de 4 septiembre, de la Fiscalía General de Colombia, por la que se conformó un grupo de trabajo para la investigación de falsos testigos). En la misma se puede leer: «Que la Fiscalía General de la Nación ha detectado la existencia de falsos testigos, que están actuando de manera indiscriminada, extorsionando a la comunidad so pretexto de enlodar su buen nombre a través de testimonios mentirosos. Que por lo anterior se hace necesario, crear un grupo de trabajo conformado por fiscales, asistentes e investigadores del C.T.I., para que se encargue de adelantar las investigaciones, formulando las acusaciones cuando a ello hubiere

Una vez realizada la aproximación doctrinal, hemos acudido a estudiar la figura del delito de falso testimonio desde el punto de vista del derecho positivo. En efecto, a través del análisis de la evolución normativa nos hemos adentrado en el estudio de la implicación legislativa que existe en la lucha contra el testigo mendaz; para ello, hemos hecho un estudio de la evolución normativa que ha experimentado el delito de falso testimonio en los distintos textos penales de nuestro país desde que en 1822 se promulgara el primer Código Penal, hasta el día de hoy.

En el mismo sentido apuntado anteriormente, también hemos acudido a los ordenamientos jurídicos de distintos países, y de distintas culturas jurídicas, a fin de poder definir cuáles son las tendencias legislativas ante el falso testimonio en derecho comparado.

- Segunda parte: análisis de las cifras estadísticas y estudio jurisprudencial.

Una vez analizada la vertiente teórico-normativa del delito de falso testimonio y las tendencias político-criminales a la hora de promover una lucha contra el testigo

lugar, ante los jueces competentes, por los delitos de falso testimonio, fraude procesal y los demás en que puedan incurrir los falsos testigos».

A este respecto, el informe de gestión de fiscalía de los años 2013-2014 explica en la p. 36: «El grupo de trabajo para la investigación de falsos testigos se formó mediante Resolución 01566 de 2012; como dependencia del despacho del señor Fiscal General de la Nación y es coordinado desde la Vicefiscalía. fue creado por la necesidad de investigar el delito de falso testimonio que en forma reiterada se venía presentando en los procesos penales, especialmente por parte de miembros de grupos armados al margen de la ley en busca de beneficios económicos o procesales, como rebajas de pena. a la fecha al grupo se han asignado 140 procesos que se encuentran distribuidos en cinco fiscales a cargo de las investigaciones».

Haciendo alusión a este fenómeno, Cfr. BARRETO, A.J.A., *et al.* “Prueba testimonial: valoración desde el aporte del testigo común en materia penal”, en: GRATEROL RIVAS, M.E., MENDOZA BERNAL, M.I. (coord), *et al.*, *Derechos humanos desde una perspectiva socio-jurídica*, Ediciones Astro Data, Maracaibo, 2017, pp. 583 a 585. Haciendo alusión a la actividad del grupo de fiscalía dedicado a los falsos testigos el autor recoge que: «Como pueden observar, la fiscalía investiga más de tres mil (3.000) procesos contra falsos testigos en toda Colombia, siendo la problemática considerablemente relevante, en un a justicia que está perdiendo su credibilidad en las decisiones judiciales; indiscutiblemente se destacan procesos de apreciación y valoración de la prueba testimonial errados, decisiones judiciales desacertadas, derivadas de testimonios persuasivos, de tal punto que el juez es engañado en el juicio oral, contaminando su sana crítica como sistema de valoración, llevándolo a una interpretación errónea de la realidad y causando con ello injusticias en sus decisiones judiciales plasmadas en la sentencia.» (p. 583).

mendaz en el proceso, en la segunda parte del primer artículo se ha abordado lo que sería su vertiente más descriptiva, adentrándonos a objetivar lo que constituye su real aplicación práctica.

En concreto, y a pesar de las limitaciones metodológicas que se expondrán, hemos tratado de hacer una constatación empírica –en términos relativos– de lo que hasta ahora venía siendo una mera percepción o creencia: la escasa relevancia del delito de falso testimonio a los efectos de lo que viene siendo su persecución y aplicación práctica, y a los efectos de su conminación penal.

Para ello, hemos acudido al estudio de los datos estadísticos que nos proporcionan las fuentes oficiales del estado español¹¹: las Memorias de la Fiscalía General del Estado –principalmente, los contenidos en sus anexos–, los datos que proporciona el Registro General de Penados y Rebeldes, y las estadísticas Judiciales del Consejo General del Poder Judicial. Esta información está disponible a través del Instituto Nacional de Estadística¹².

Sin embargo, al abordar el estudio a través de los datos estadísticos, nos encontramos con que dichos datos no son suficientes para constatar la hipótesis

¹¹ No somos ajenos a que, a la hora de abordar esta cuestión, el escenario ideal hubiera sido acceder a una muestra relevante de procedimientos de las distintas jurisdicciones, y analizar en cuántos de ellos se ha practicado prueba testifical. Analizando el contenido de dichas testificales –tanto en las vertidas en fases previas al juicio oral, como las vertidas en dicho acto–, y relacionándolo con lo que posteriormente recoge la Sentencia como probado, podríamos determinar en cuantas ocasiones estamos ante un presunto delito de falso testimonio –dado que los hechos declarados probados están en directa contradicción con lo declarado por el testigo–, y determinar en consecuencia en qué porcentaje de los procedimientos en los que existen unos indicios racionales de que el testigo pudiera estar incurriendo en delito de falso testimonio, se ha procedido a deducir testimonio de particulares. Sin embargo, resulta evidente que para llevar a cabo ese estudio empírico se requiere una serie de medios y de tiempo que, sumados a las dificultades derivadas de la normativa de la Protección de Datos, da lugar a que ello sea un ideal difícilmente ejecutable.

¹² El Instituto Nacional de Estadística (INE) es un organismo autónomo español encargado de la coordinación general de los servicios estadísticos de la Administración General del Estado y la vigilancia, control y supervisión de los procedimientos técnicos de los mismos. Entre los trabajos que realiza, destacan las estadísticas sobre la demografía, economía, y sociedad española. A través de la página web oficial se pueden seguir todas las actualizaciones de los distintos trabajos y estudios: www.ine.es. Su configuración actual data de 1989, en la que se actualiza su carácter técnico, se coordina sus trabajos con los de las CCAA, y se alinean sus tareas con las de sus homólogos de la UE.

planteada: que una parte importante de la ineficacia del delito de falso testimonio se deriva de la existencia de una cierta renuencia o pasividad por parte del sistema de justicia a la hora de perseguir esta modalidad delictiva.

Para constatar dicho extremo, hemos acudido a los argumentos recogidos en las distintas resoluciones judiciales en las que se tratan cuestiones referentes al delito de falso testimonio, o a los falsos testigos, a fin de conocer algo más acerca de la postura que asumen nuestros tribunales a la hora de combatir, en sus distintas modalidades, el fenómeno de los falsos testigos.

El conjugar las distintas cuestiones analizadas nos permite presentar, en su globalidad, lo que constituye la vertiente teórica y práctica –aunque sea en términos relativos– del delito de falso testimonio en la actualidad, y conocer y dimensionar la paradójica situación que plantea el delito de falso testimonio: la importante función sistémica que parece desempeñar esta figura delictiva desde un punto de vista teórico-normativo, y la intrascendencia que, al parecer, adquiere esta figura delictiva en lo que constituye su efectiva aplicación práctica.

4.2. Segundo artículo: “El delito de falso testimonio como instrumento de protección del proceso”

El segundo artículo lleva por título “El delito de falso testimonio como instrumento de protección del proceso” y consta también de dos partes: una primera en la que se analiza el delito de falso testimonio en el marco de los sistemas procesales modernos, y una segunda donde se realiza una reflexión intentando identificar las causas que dan lugar a los bajos índices de persecución.

- Primera parte: El delito de falso testimonio en el marco de nuestro sistema procesal moderno.

Una vez constatada la relevancia que adquiere el delito de falso testimonio en los sistemas jurídicos modernos, y una vez se ha objetivado cuáles son los niveles de persecución y castigo de los falsos testigos por parte de nuestros tribunales, nos adentramos en el estudio de las consecuencias que se derivan del fenómeno descrito, y a las causas que dan lugar al mismo; todo ello a fin de poder valorar el fenómeno desde una perspectiva práctica, realista y fundamentada.

Para ello, en la primera parte de este segundo artículo trataremos de conocer hasta qué punto esta problemática supone un problema relevante para nuestro sistema de justicia. A través de un análisis global, analizaremos las principales consecuencias que se derivan de la actitud pasiva de nuestros tribunales ante el fenómeno de los falsos testigos.

Hay que señalar que el objetivo perseguido no es poner de relieve todas y cada una de las posibles consecuencias que pueden derivarse de la escasa aplicación del delito de falso testimonio –dado que pueden ser muy diversas en función de la casuística concreta que se analice–, sino tratar de dimensionar la gravedad del problema presentando una muestra de las consecuencias que consideramos más relevantes, generalizadas y objetivables. Para ello, hemos acudido a consultar fuentes doctrinales de distintas disciplinas jurídicas –penal, procesal, probatoria, y constitucional, entre otras– a fin de poder delimitar, ubicar y concretar la incidencia que tiene la falta de persecución del delito de falso testimonio en el ámbito penal, en cuanto a la eficacia preventivo general de esta figura delictiva; en el ámbito probatorio, por cuanto contribuye al desprestigio de la prueba testifical; y en el ámbito procesal y constitucional, por cuanto supone un menoscabo de los principios y garantías fundamentales que, por mandato constitucional, rigen en nuestros procesos.

- Segunda Parte: Una reflexión obligada ¿por qué sucede esto?

Como ya hemos apuntado anteriormente, el presente trabajo busca ser una contribución práctica y realista que arroje luz a la problemática del delito de falso testimonio, y el falso testigo, desde la perspectiva global y actual de nuestro sistema jurídico. Es por ello que, una vez analizadas las consecuencias que se derivan de la falta de persecución del falso testimonio por parte de nuestros tribunales, resulta a nuestro juicio ineludible hacer el ejercicio inverso y preguntarnos ¿por qué sucede esto?, ¿qué lleva a nuestros tribunales a en ocasiones mostrarse pasivos ante los falsos testigos?

Hemos procedido a responder estas cuestiones tratando de sistematizar y diferenciar las distintas casuísticas que encontramos en relación al fenómeno de los falsos testigos, y realizando una descripción lógica de lo que bajo nuestro criterio constituye la raíz del problema de la falta de persecución del falso testimonio.

Desde un punto de vista metodológico estas disquisiciones teóricas se han llevado a cabo a través de la visión general que nos han proporcionado las distintas fuentes estudiadas. Entre estas fuentes hay que destacar que ha sido fundamental el conocer y atender a los razonamientos que se recogen en las sentencias que enjuician falsos testimonios, y a los razonamientos que se vierten en algunos decretos de archivo emitidos por la Fiscalía en el seno de Diligencias de Investigación por delito de falsos testimonio.

5. Originalidad, actualidad y transversalidad

Tal como se desprende de lo dicho hasta aquí, la principal novedad que aportan los artículos en que hemos desarrollado la presente investigación reside en que por primera vez se ha tratado de evidenciar y dimensionar el fenómeno de la escasa persecución judicial del falso testimonio¹³ y, lo que es más importante, también se ha tratado de indagar sistemáticamente acerca de cuáles son las razones últimas de este fenómeno y sus consecuencias a largo plazo con el sistema de justicia.

No obstante, la originalidad de este trabajo no solo se circunscribe a dar solución al objeto de investigación y a sus hallazgos, sino que también reside en la metodología empleada para tal fin.

Tal como se ha desarrollado en el apartado anterior, por el contenido de las hipótesis de trabajo no se ha seguido un método exegético jurídico propio de los estudios dogmáticos, sino que se ha adoptado una metodología en parte criminológica y en parte político-criminal, y de reflexión sobre psicología y metodología del trabajo judicial.

¹³ Es habitual en la doctrina destacar el bajo nivel de aplicación de los delitos de falso testimonio, que contrasta con el alto número de testigos falsos que se cree que hay en las causas judiciales. Sin embargo, tales posicionamientos se han llevado a cabo sobre la base de la mera percepción o creencia, limitándose a manifestar lo que se deriva de la apreciación vulgar del fenómeno, sin adentrarse a objetivar ni ahondar en el mismo. FARALDO CABANA, P., *et al.*, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, pp. 137 y 138; Cfr. MAGALDI PATERNOSTRO, M.J., *El falso testimonio en el sistema penal español*, p. 28; Cfr. QUINTERO OLIVARES, G., *et al.*, *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, p. 1860. «Pues siendo, en la apreciación vulgar, alto el número de testigos poco fiables, es muy bajo el de procedimientos penales incoados».

También ABASCAL MONEDERO, P.J., “La tacha de los testigos condenados por falso testimonio”, *Revista de Derecho Privado*, nº 3-4, 2005, p. 8. «la verdad de lo que he podido apreciar en mi práctica profesional es que hay un clima de indulgencia hacia el falso testimonio en la práctica judicial, tanto en la persecución del delito en la órbita penal como por su puesto en la órbita civil».

CARRASCO ANDRINO y FARALDO más allá de la apreciación forense, se han adentrado a hacer una interpretación de algún dato estadístico a modo ejemplificativo o indiciario Cfr. CARRASCO ANDRINO, M.M., “La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial”, *Cuadernos de Política Criminal*, Número 110, Época II, 2013, p. 7.; FARALDO CABANA, P., *et al.*, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, p. 138.

En sentido opuesto al de la mayoría, también MESTRE parece que hace una especie de ejemplificación empírica de por qué considera que nuestra administración de justicia goza de buena salud, y lo hace atendiendo a las bajas cifras de procedimientos incoados por estos delitos. MESTRE, E., *Derecho Penal parte especial*, pp. 640 – 641.

Más allá de su originalidad, debemos hacer alusión a que otro de los rasgos que creemos que destacan del objeto de la presente investigación es, precisamente, su actualidad. Además de abordarse una problemática que está presente en nuestra actividad jurisdiccional diaria –la escasa persecución del delito de falso testimonio por parte de nuestros tribunales–, parece que las consecuencias que se derivan de la misma podrían estar teniendo una especial repercusión en el contexto de nuestra Administración de Justicia actual, en el marco de los principios y garantías que rigen en nuestros procesos por mandato constitucional.

Si bien es cierto que la escasa persecución del delito de falso testimonio no parece ser una problemática nueva¹⁴, a nuestro juicio ello no es óbice para que estimemos necesario estudiar y ahondar acerca de este fenómeno en profundidad. En efecto, como ya hemos apuntado anteriormente, la necesidad de redimensionar y reevaluar este fenómeno se deriva de la nueva magnitud que creemos adquiere en el marco jurídico actual, establecido por nuestra Constitución, y a la luz de los principios y garantías que constituyen el fundamento de nuestro Estado social y democrático de Derecho.

En este sentido basta pensar, por ejemplo, cómo queda afectado el principio fundamental de igualdad a la ley, o el de sujeción de los poderes públicos al cumplimiento de las leyes cuando vemos que jueces y fiscales, pese a que tienen la obligación legal de promover la persecución penal de los falsos testigos¹⁵, con frecuencia se muestran pasivos ante dicho fenómeno delictivo.

¹⁴ Cfr. RODRÍGUEZ ENNES, Luis, “La prueba testifical y algunas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en Roma y en el antiguo régimen”, en CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, Santiago, et al., *Homenaje al Profesor Armando Torrent*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 832 y 833.

Cfr. PACHECHO, J.F., *El Código Penal concordado y comentado*, Vol. 2, Imprenta de D. Santiago Saunquque, Madrid, 1848, pp. 332 y 333.

¹⁵ Huelga decir que, en España, por imperativo legal, tanto el Ministerio Fiscal como los jueces tienen una obligación legal de promover la persecución de los delitos de los que tienen conocimiento. A este respecto hay que señalar que el art. 408 CP establece: “*La autoridad o funcionario que, faltando a la obligación de su cargo, dejare intencionadamente de promover la persecución de los delitos de que tenga noticia o de*

Resulta destacable lo recogido por ABASCAL MONEDERO cuando, en relación a las consecuencias que se derivan del fenómeno de los falsos testigos, señala «el mentiroso con sus mentiras mina la credibilidad social en el sistema y sobre todo la confianza en la actuación de la Justicia»¹⁶.

Creemos que en el contexto actual, en el que la Administración de Justicia se está viendo afectada por un cierto desprestigio social¹⁷, el hecho de que los jueces y fiscales, con su

sus responsables, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años”.

En este sentido Cfr. ARMENTA DEU, T., “La reforma del proceso penal: Principios irrenunciables y opciones de política criminal”, p. 281.

¹⁶ ABASCAL MONEDERO, P.J., “La tacha de los testigos condenados por falso testimonio”, p. 7.

¹⁷ El Consejo General del Poder Judicial realizó varias encuestas destinadas a medir la percepción de la población general sobre el propio consejo, los jueces y el funcionamiento de la justicia. La primera se realizó en 1984 y la última en 2008. <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Opinion-y-quejas-sobre-el--funcionamiento-de-la-justicia/Opinion-de-los-profesionales-y-usuarios-de-la-Administracion-de-Justicia-/Barometro-de-Opinion-del-Consejo-General-del-Poder-Judicial/>

En el informe de 2008 –el último publicado-, los resultados eran a nuestro juicio especialmente preocupantes por cuanto no solo los índices de confianza eran muy bajos sino que, en relación con años anteriores, iban descendiendo. Aunque no tenemos informes más actualizados, nada nos invita a pensar que diez años después, los resultados que obtendríamos fueran a arrojar resultados mejores.

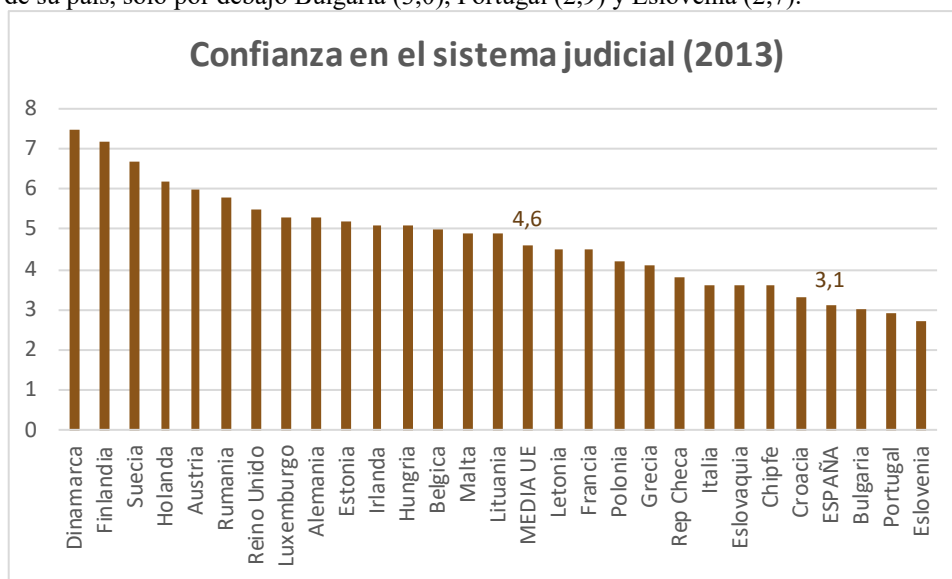
CUADRO 1				
“PARA EMPEZAR, ¿CÓMO DIRÍA USTED QUE, EN CONJUNTO Y EN LÍNEAS GENERALES, FUNCIONA EN LA ACTUALIDAD, EN ESPAÑA, LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: MUY BIEN, BIEN, MAL O MUY MAL?”				
	2008		2005	
● Muy bien	1	21	1	24
● Bien	20		23	
● Regular	20		28	
● Mal	36	57	30	44
● Muy mal	21		14	
● No sabe / No contesta	2		5	

CUADRO 2		
“Y EN COMPARACIÓN CON HACE DOS O TRES AÑOS, ¿DIRÍA USTED QUE EL FUNCIONAMIENTO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA ES AHORA MEJOR, IGUAL O PEOR?”		
	2008	2005
● Mejor	14	21
● Igual	53	60
● Peor	27	15
● No sabe / No contesta	6	14

Fuente: Décimo Barómetro del CGPJ (25 de septiembre de 2008). Encuesta a población general sobre la Administración de Justicia - Sección de Estudios sociológicos, servicio de planificación y análisis de la actividad judicial. p. 3.

actitud pasiva ante los falsos testigos, puedan estar contribuyendo y acrecentando esta situación es una cuestión que, de constatarse, resulta a nuestro juicio de especial gravedad. Consideramos asimismo que el trabajar para revertir esta situación es un objetivo que no sólo debe competir al legislador¹⁸ -estableciendo un castigo penal al testigo mendaz- sino que, tanto jueces como fiscales –como operadores públicos- deben contribuir a que, en la medida de sus posibilidades, su trabajo esté orientado a fomentar la confianza de la sociedad en la Administración de Justicia, dado que es precisamente dicha confianza la que fundamenta su legitimidad¹⁹.

En el año 2013, la encuesta de Eurostat acerca de la confianza en la justicia de los españoles se traducía en una valoración de 3,1 sobre 10. El cuarto país europeo que tenía un índice de confianza más bajo en la justicia de su país, solo por debajo Bulgaria (3,0), Portugal (2,9) y Eslovenia (2,7).



Fuente: http://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=ilc_pw04&lang=en

¹⁸ A este respecto, véase como en nuestra política legislativa, está muy presente la necesidad de trabajar para recuperar la confianza en la Administración de Justicia. Véase por ejemplo como la reforma del Código Penal de 2015 - Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal- incluye en el preámbulo (I) un texto justificando las reformas en las que el legislador establece «La necesidad de fortalecer la confianza en la Administración de Justicia hace preciso poner a su disposición un sistema legal que garantice resoluciones judiciales previsibles que, además, sean percibidas en la sociedad como justas».

¹⁹ Cfr. CARRASCO ANDRINO, M.M., “La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial”, p. 7. «La fiabilidad de la prueba testifical y pericial requiere un mayor compromiso por parte de todos, pero especialmente de los órganos encargados de la persecución penal de estos delitos que incida en la sospechosamente levada cifra negra de estos delitos».

MAYORAL DÍAZ-ASENSIO, J.A.; MARTÍNEZ I COMA, F., “La calidad de la Justicia en España. ¿Cómo evalúan los españoles el funcionamiento de las instituciones judiciales y qué se puede hacer para mejorarlas?”, *Estudios de Progreso*, Fundación alternativas, nº 76, 2013, p. 10 y 11 «Una democracia de calidad depende en buena medida de la confianza de sus ciudadanos en las diversas instituciones que la sustentan. la falta de este apoyo en las instituciones democráticas podría producir disfunciones

Si bien somos conscientes de que el desprestigio de nuestra Administración de Justicia es un problema global y complejo, no parece infundado pensar que, de confirmarse la hipótesis de que existe una actitud pasiva de nuestros tribunales ante los falsos testigos, éste deviene un problema de especial calado en nuestro sistema de justicia por cuanto no solo es un fenómeno frecuente, sino que tiene lugar públicamente. Ello se desprende, por ejemplo, del hecho de que cuando un juez, o un fiscal, se muestra transigente ante este tipo de conductas delictivas, dicha conducta omisiva no pasa inadvertida, sino que trasciende a todos los intervinientes en el foro, testigos directos de tal negligente proceder.

En efecto, son muchos los testigos directos de cómo a diario hay testigos que mienten, muchos ellos inducidos por sus propios abogados, y sin embargo perciben que dicha conducta no da lugar a consecuencias penales ni para el testigo mendaz, ni para su abogado. En consecuencia, son muchos los que perciben que mentir en el seno de un proceso es una conducta que si bien puede no ser correcta desde un punto de vista moral, desde un punto de vista penal en muchos casos queda impune.

Además, de constatarse que de la actitud transigente de nuestros jueces ante los falsos testigos se derivan unas consecuencias negativas para las partes que intervienen en el proceso –dado que se debilitan los principios y garantías que deben regir el mismo– parece evidente que todo lo dicho anteriormente no solo acrecienta la desconfianza hacia

institucionales que pueda en revertir en la propia legitimidad de la democracia como forma de ordenación de la vida política (Dougherty et al., 2006). En el marco institucional democrático, el efectivo funcionamiento de los tribunales de justicia se define como un pilar esencial para la estabilidad y calidad del sistema político y del mantenimiento del Estado de derecho (Dworkin, 2006; Habermas, 2001; Ferejohn y Pasiquino, 2003)» continúa –p.11-: «Tenemos sólidas razones desde el punto de vista normativo de la democracia para fomentar el buen funcionamiento de los tribunales, al entenderse la calidad de la justicia como un prerequisite para la propia legitimidad de la judicatura y, por lo tanto, para la propia satisfacción con el Estado de derecho democrático. Tal como se ha mostrado en la sección anterior, en España el grado de satisfacción en la justicia y, por ende, la confianza en la misma se sitúa a niveles bajos. Estos niveles se pueden convertir en un problema cuando el propio funcionamiento de la justicia correccional con la satisfacción de la democracia».

el valor probatorio de la prueba testifical, sino también la desconfianza hacia la Administración de Justicia.

Por ello, hemos abordado el estudio de la problemática que en la actualidad gira en torno a la falta de persecución del delito de falso testimonio con el ánimo de contribuir a abrir un debate, e invitar a la reflexión, acerca de una problemática grave que, por sus consecuencias, consideramos que requería urgentemente ser objetivada y redimensionada.

En relación con la transversalidad del presente trabajo, tal y como ya hemos apuntado, la escasa persecución del delito de falso testimonio es un fenómeno con connotaciones en diferentes disciplinas jurídicas. Esta circunstancia ha dado lugar a que en el presente estudio encontráramos un valor añadido en abordar la problemática desde una perspectiva amplia y multidisciplinar, de forma que pudiéramos encontrar las respuestas a las cuestiones que este fenómeno suscita en la globalidad de nuestro sistema jurídico.

Asimismo, ya hemos hecho alusión a que debido a la perspectiva multidisciplinar que requiere el objeto de la investigación, así como a las distintas ópticas que queríamos adoptar a la hora de proceder al estudio del fenómeno de la falta de persecución del delito de falso testimonio, hemos creído conveniente abordar el mismo a través de dos artículos dirigidos a dos revistas especializadas en dos disciplinas jurídicas distintas: el derecho procesal y la política criminal.

Ahora bien, debemos señalar que los contenidos desarrollados en los artículos forman parte de una única unidad investigativa, cuyo objeto principal es adentrarnos a objetivar el fenómeno de la escasa persecución del delito de falso testimonio por parte de nuestros tribunales, y analizar dicho fenómeno a la luz de sus causas y consecuencias.

De hecho, ambos artículos abordan una misma problemática –la de la escasa persecución del delito de falso testimonio-, pero adoptando ópticas distintas; por un lado se pretende describir y objetivar el fenómeno, y por otro se proceder a la valoración del mismo a través del análisis de sus causas y consecuencias. Al estar abordando el estudio de la problemática de la escasa persecución del delito de falso testimonio desde dos ópticas distintas –la descriptiva y la valorativa-, razones sistemáticas han aconsejado estructurar el presente trabajo en dos partes. Esto ha permitido analizar el fenómeno desde dos perspectivas distintas. Con ello se pretende realizar una valoración crítica de dicho fenómeno desde una perspectiva práctica y realista, y atendiendo tanto a las consecuencias que se derivan para nuestro sistema de justicia como a las razones que llevan a los jueces a adoptar una actitud pasiva ante este fenómeno delictivo.

6. Marco normativo de las publicaciones que componen esta tesis

Antes de pasar a los capítulos siguientes, donde se reproducen los dos artículos ya mencionados, creemos que resulta apropiado llevar a cabo una verificación más pormenorizada de una premisa fundamental de la que parte el presente trabajo: la convicción de que la tipificación del falso testimonio en nuestro ordenamiento jurídico se ha llevado a cabo en el marco de una política criminal comprometida en la lucha contra la mendacidad en nuestros procesos²⁰. En efecto, por las limitaciones de espacio que se derivan de este tipo de publicaciones esta cuestión solo ha sido abordada de forma sucinta en el primero de los artículos. Sin embargo, por cuanto constituye una premisa fundamental a los efectos del presente estudio, hemos estimado conveniente dedicar este apartado a desarrollar esta cuestión.

En efecto, lo que centra nuestro estudio es la aparente paradoja que existe entre la importante función sistémica del delito de falso testimonio –desde un plano teórico- y la percepción generalizada de que son bajos los índices de persecución y castigo de este tipo de conductas por parte de nuestros tribunales -pese a que parece que son muchos los falsos testigos que declaran en nuestros procesos-.

A nuestro juicio, desde el momento en que nuestro legislador parece atribuir a esta figura delictiva una importante función sistémica en el marco jurídico actual, esta cuestión

²⁰ Cabría la posibilidad de que la configuración que adopta el delito de falso testimonio en nuestro Código Penal fuera fruto de una cierta inercia o conveniencia legislativa que, sin que exista un marco político-criminal concreto tras la tipificación de esta conducta, por la larga tradición histórica del delito de falso testimonio, el legislador hubiera optado por su mera permanencia.

En efecto, en la actualidad, son muchas las ocasiones en las que la política criminal real, que se manifiesta en nuestras leyes positivas, muestra unas deficiencias importantes. De hecho, SILVA SANCHEZ J.M. ha llegado a sostener que «dicha Política criminal puede -sin exceso- calificarse de efectista, ineficaz, caótica y tendencialmente antigarantista». Cfr. SILVA SANCHEZ, J.M., “Nuevas tendencias político-criminales y actividad jurisprudencial del Tribunal Supremo”, en: CASANOVA, R.; MARÍA, C., *et al.*, *Dogmática Penal, Política Criminal y Criminología en evolución*, VV.AA. Centro de estudios criminológicos, 1997, pp. 309 a 323.

adquiere una especial relevancia por cuanto pasa a constituir una pieza fundamental de nuestra política-legislativa.

De hecho, si no fuera así, si esta figura delictiva no fuera especialmente estratégica desde un plano político-criminal, -y la actuación pasiva de los jueces y fiscales respondiera a los *finés político-criminales reales* de la norma, a través de una moderación interpretativa de los tipos, ciñéndose a introducir los *principio político-criminales* modernos en la aplicación de la ley²¹-, resultaría que la problemática de la falta de persecución del delito de falso testimonio no adquiriría la relevancia que creemos tiene. En este caso, de existir una problemática, derivaría fundamentalmente de una descuidada configuración normativa y político criminal del delito de falso testimonio²².

Sin embargo, si observamos en los distintos textos penales la importante evolución legislativa²³ que ha experimentado el delito de falso testimonio desde su tipificación en la época de la Codificación -con la promulgación del Código Penal de 1822-, hasta su tipificación en el Código Penal de 1995, vigente en la actualidad, enseguida se evidencia que este segundo escenario, parece que puede ser descartado. Efectivamente, en la actualidad sigue existiendo una importante implicación legislativa a la hora de abordar la lucha contra la mendacidad en nuestros procesos.

A continuación, expondremos en un cuadro la evolución normativa que ha ido experimentando el delito de falso testimonio desde su primera redacción de 1822, con

²¹ Cfr. SILVA SANCHEZ, J.M., *Nuevas tendencias político-criminales y actividad jurisprudencial del Tribunal Supremo*, pp. 309 a 323.

HASSEMER, W., "La persecución penal: legalidad y oportunidad" Trad. COBOS GÓMEZ DE LINARES, M., *Jueces para la democracia*, nº 4, 1988, pp. 8-11.

²² Cfr. MAGALDI PATERNOSTRO, M.J., *El falso testimonio en el sistema penal español*, p. 15.

²³ FARALDO CABANA, P., *et al.*, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, pp. 123 y ss.

breves indicaciones en cada caso de los cambios que esta figura delictiva ha ido sufriendo en los sucesivos textos penales hasta día de hoy²⁴.

CODIGO PENAL	NOVEDADES NORMATIVAS
Código Penal de 1822 <ul style="list-style-type: none"> • Art. 432 • Art. 433 • Art. 444 	<ul style="list-style-type: none"> - Ubica el delito de falso testimonio entre los delitos contra la fe pública. - Distingue perjurio y falso testimonio. - Equipara testigos y peritos en lo que se refiere al falso testimonio. - Diferencia la declaración falsa prestada en juicio civil y penal, y diferencia asimismo la gravedad de la causa criminal, y si es pro reo o contra reo. - Prevé una agravación de pena si el falso testimonio se presta por precio. - Tipifica el falso testimonio en acto oficial.
Código Penal de 1848 <ul style="list-style-type: none"> • Arts. 234 a 239 y 241 	<ul style="list-style-type: none"> - Ubica el falso testimonio dentro de las falsedades. - Prescinde del perjurio. - Tipifica la presentación de documentos falsos en juicio. - Incorpora un sistema talional de pena²⁵, diferenciando el tipo de proceso -delito grave, menos grave, falta, o en causa civil- y diferencia asimismo si se ha producido a favor o contra reo, y si la pena ha llegado a ejecutarse o no. - Incorpora por primera vez el falso testimonio impropio –mediante reticencias o inexactitudes-. - Aunque mantiene la equiparación de penas para el falso testimonio vertido por testigo, o por perito, los tipifica por separado.
Código Penal de 1850 <ul style="list-style-type: none"> • Arts. 241 a 247 y 249 	<ul style="list-style-type: none"> - Mantiene esencialmente el mismo contenido que el previsto dos años antes en el Código Penal de 1848, modificando la numeración. - Introduce una modificación –que parecía que en anterior Código Penal era fruto de un error- reduciendo el

²⁴ Los textos penales originales están recogidos en el Anexo III del presente trabajo.

²⁵ Es de advertir que la severidad del castigo previsto para estos delitos era excesiva, sobre todo si contemplamos el falso testimonio en causa criminal, en contra del reo, por delito grave, si el acusado hubiere sufrido la pena. En efecto, dado que al preverse para este delito (en el artículo 241, 1º) “la pena impuesta al acusado, si este la hubiere sufrido por el testimonio falso”, en el caso de que la pena ejecutada como consecuencia del falso testimonio hubiera sido la de muerte, la pena a imponer al falso testigo sería la pena de muerte como pena única. No es la opinión del comentarista Pacheco, que consideraba apropiada dicha medida, Cfr. PACHECO, J.F. *El código Penal concordado y comentado*, Tomo 2º, Madrid, 1856, p. 327-334, “Así comprendemos en algunos casos que sería justo, por más que fuese severo y terrible. Si sucediera alguna vez que se hubiese ajusticiado á un inocente por resultas de este feo delito, no comprendemos que su autor fuese ménos villano ni ménos criminal que el que clavase un cuchillo ó disparase una pistola”.

	<p>importe mínimo de la multa cuando el falso testimonio se da en un proceso de faltas, de 20 duros pasa a 10.</p>
<p>Código Penal de 1870 • Arts. 332 a 339</p>	<ul style="list-style-type: none"> - La primera modificación que incorpora en su art. 332, 1º, es suprimir la posibilidad –prevista en el Código Penal anterior- de que el reo de falso testimonio pueda llegar a ser condenado a muerte, y establece como sanción más grave a imponer por este delito la de cadena temporal en su grado máximo -para el caso de que el reo hubiere sido condenado en la causa a la pena de muerte, y ésta se hubiere ejecutado-. - Diferencia el falso testimonio en causa criminal y civil, y modula las penas a imponer en función si ha sido a favor o contra reo, y en civil en función del valor de la demanda. - Se modifica la sistemática para castigar el delito de falso testimonio en causa criminal, en contra del reo, teniendo ahora como elemento de graduación la gravedad del delito, y no la clase de delito que se está enjuiciando. Lo que determina la pena a imponer es la gravedad de la pena a que hubiere sido condenado el reo, y asimismo el hecho de que éste hubiera, o no, empezado a cumplir la pena impuesta. - Introduce la modalidad de falso testimonio que ni perjudique ni beneficie al reo –en adelante, falso testimonio neutro-. - Establece una variación de pena en el falso testimonio vertido en causa civil, en función de la cuantía objeto del proceso. - Por primera vez se agrava la pena para el falso testimonio vertido por perito, estableciendo que se impondrán las penas en su grado máximo.
<p>Código Penal de 1928 • Arts. 391 a 402 y 406</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Restringe y describe con más detalle dónde y cuándo puede cometerse el falso testimonio en causa criminal: “El que en causa criminal y en juicio oral o información acordada abierto este, diere falso testimonio...” - Suprime la cadena perpetua como la sanción más grave a imponer -para el caso de que el reo hubiere sido condenado en la causa a la pena de muerte, y ésta se hubiere ejecutado-, fijándola en 30 años si ha sido ejecutado y, si no ha llegado a ejecutarse la pena de muerte, de 10 a 30 años. - Se suprime la tipificación del falso testimonio neutro, y se tipifica el falso testimonio contra reo, en el que posteriormente hay un sobreseimiento o absolución. - Amplía el falso testimonio dado en negocio civil o administrativo, siendo contencioso o no, y recoge unas modalidades de falso en procesos específicos como diligencias de reconocimiento.

	<ul style="list-style-type: none"> - Mantiene la agravación del falso testimonio de perito, pero además prevé la pena de inhabilitación. - Por primera vez tipifica el falso testimonio de intérprete, equiparándolo al del testigo. - Introduce por primera vez la retratación tanto en el ámbito penal como en el civil y administrativo. - Por primera vez se establecen unos requisitos de perseguibilidad que consiste en que el Tribunal ante quien se ha vertido la falsedad deduzca tanto de culpa, tanto de oficio, como a instancia del Ministerio Público o de la parte perjudicada.
<p>Código Penal de 1932</p> <ul style="list-style-type: none"> • Arts. 333 al 343 	<ul style="list-style-type: none"> - Por primera vez se incluye el delito de falso testimonio dentro del Título dedicado a los delitos contra la Administración de Justicia. - Vuelve a la fórmula genérica de castigar el falso testimonio “en causa criminal” sin limitarlo –como hacía el CP de 1928- al vertido en juicio oral o en declaración una vez abierto juicio oral. - Suprime el falso testimonio vertido en negocio civil o administrativo, y mantiene solo el vertido en causa civil. - Se simplifica el esquema de las conductas típicas y de penas a imponer –alejándose del sistema talional-diferenciando en causa civil o penal, y dentro de esta si es pro reo, contra del reo, o indiferente; por el tipo de causa, por delito o por falta; y diferencia si ha habido sentencia condenatoria, o no. - Suprime la retractación. - Suprime la alusión al intérprete como perito, y aunque mantiene una agravación para el falso testimonio vertido por perito, suprime la pena de inhabilitación que había introducido el Código Penal de 1928. - Se vuelve a introducir el falso testimonio impropio. - Suprime los requisitos de perseguibilidad que establecía el Código Penal anterior.
<p>Código Penal de 1944</p> <ul style="list-style-type: none"> • Arts. 326 al 333 	<ul style="list-style-type: none"> - Este código ya mantiene el delito de falso testimonio entre los delitos contra la administración de justicia Título IV, dedicando igualmente el Capítulo II al falso testimonio. - Vuelve a contemplar la inhabilitación para el falso testimonio de perito. - Salvo ligeros retoques de alguna pena, la redacción de estos artículos es prácticamente la misma que en el Código de 1932.
<p>Texto Refundido 1973</p> <ul style="list-style-type: none"> • Arts. 326 a 333 	<ul style="list-style-type: none"> - La ubicación como delito contra la administración de justicia permanece igual que en el anterior código. Incluso conserva la misma numeración y redacción, sin más cambios que la elevación de la cuantía de la pena de

	<p>multa, sin duda para compensar la pérdida de poder adquisitivo del dinero, debido a la inflación de la época.</p>
<p>Código Penal de 1995 • Arts. 458 a 462</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Simplifica mucho la estructura y se abandona del todo del sistema talional. Establece un tipo básico de falso testimonio genérico en causa judicial –incluyendo, por tanto, los cometidos en todos los órdenes jurisdiccionales-. - Tipifica el prestado en causa criminal contra reo como un subtipo agravado. Establece una agravación para el caso de que el reo haya sido condenado. - Suprime la diferenciación por tipo de procedimiento, y por tipo de pena y no prevé un tratamiento distinto de las faltas. - Introduce una nueva figura de falso testimonio vertido ante Tribunal Internacional competente en base a un tratado suscrito por España, o los llevados a cabo en España a través de comisión rogatoria. Art. 458 - Vuelve a incluir en la tipificación agravada del falso testimonio de peritos, a los intérpretes. - Además de tipificar la presentación de testigo o perito falso en juicio, vuelve a incluir la presentación de documento falso en juicio, y prevé también una agravación de la presentación de testigo falso en función de la cualidad del sujeto activo -de abogado, procurador, Ministerio Fiscal etc.- - Vuelve a incorporar la retractación –suprimida desde el Código Penal de 1928- como excusa absolutoria o como atenuante específica. - Suprime la agravación específica por cohecho.
<p>Reforma de 2004</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Suprime la presentación en juicio de documento falso (art. 461.2) –que se tipificaba en el mismo artículo que la presentación de testigo o perito falso en juicio. - Introduce el Capítulo IX del Título XX del Libro II, integrado por el artículo 471 bis, “De los delitos contra la Administración de Justicia de la Corte Penal Internacional”. El 471bis apartados 1, 2, 4 y 6 tipifican el falso testimonio –y conductas relacionadas a él- cometidos ante la Corte Penal Internacional.

En efecto, como hemos avanzado anteriormente, los constantes cambios que ha ido introduciendo nuestro legislador en la configuración normativa del delito de falso

testimonio son muestra de que, tras este tipo delictivo, ha existido y sigue existiendo un claro interés legislativo a la hora de procurar su eficacia.

En el mismo sentido, si atendemos a que las especificidades a las que ha dado lugar la evolución del delito de falso testimonio -nos referimos, por ejemplo, a su progresiva secularización, a la ampliación y agravación del falso testimonio de peritos e intérpretes, a la admisión de la retractación, a la tipificación del falso testimonio impropio, o al progresivo abandono del sistema talional de penas-, de ello se deduce que nuestro legislador, además de procurar la eficacia del tipo, también ha velado por mantener esta figura delictiva en el marco de la política-criminal vigente y adaptada a la realidad jurídico-procesal de cada momento.

A nuestro juicio, esta constante evolución resulta esencial a los efectos del presente trabajo, por cuanto ratifica la premisa sobre la que se basa el mismo: que la actual configuración normativa del falso testimonio, por la que este delito desempeña una importante función sistémica, no es fruto de una improvisación, herencia o inercia legislativa, sino que es el resultado de una significativa determinación de nuestro legislador en aras a promover la actualidad y eficacia de este tipo delictivo.

Asimismo, queremos expresamente destacar que ese interés e implicación legislativos también están presentes en el delito de falso testimonio vigente en la actualidad, tipificado en los art. 458 y siguientes del Código Penal. En efecto, el actual Código Penal de 1995 –que sustituye a su predecesor, el Código Penal de 1973-, es el primer texto penal que, tras diversos intentos, logra promulgarse tras la instauración del régimen democrático. El principal objetivo que perseguía este Código Penal era lograr una adaptación positiva de

la norma penal a los nuevos valores constitucionales que consagró la Constitución Española de 1978²⁶.

Al igual que sucedió con otros muchos tipos delictivos, ese objetivo supuso una fuerte renovación y adecuación normativa de la regulación del delito para adecuarlo a las exigencias que se derivaban del nuevo marco constitucional. Su resultado fueron los artículos 458 y siguientes del Código Penal²⁷. Ocho años después, ese afán por mantener actualizada esta figura delictiva también la encontramos en la reforma del año 2003, en la que el legislador, además de corregir un error legislativo previo –suprimiendo el Art. 468.2CP- quiso adaptar el ámbito de protección del delito de falso testimonio a las tendencias procesales modernas, a fin de «coordinar nuestra legislación interna con las competencias de la Corte Penal Internacional»²⁸.

²⁶ Véase la exposición de motivos de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

²⁷ Cfr. DOMINGUEZ IZQUIERDO, EM. *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, p. 22 y 23 «El hecho de que la nueva redacción haya logrado, en primer término, unificar en el artículo 458 la farragosa estructura que componían los artículos 326 a 328 del ACP, mereciendo únicamente mayor sanción las declaraciones falsarias vertidas en causa criminal en contra del reo, supone una opción de política criminal decididamente favorable a una mayor punibilidad de estas conductas falsarias, que tienen importantes consecuencias a nivel dogmático, al tipo que conlleva casi la total eliminación de los vestigios talionales que aún se dejaban notar en la anterior regulación, pues la conducta va a recibir, en la mayoría de los casos, idéntica sanción con independencia del resultado del juicio y el sentido favorable o perjudicial de lo manifestado.

Suponen también novedades reseñables en este apartado la introducción de nuevos tipos -de especial interés el que ha previsto expresamente la posibilidad de la retractación en tiempo y forma por la problemática que origina en el aspecto relativo a la consumación del delito- la derogación del principio de territorialidad para determinados supuestos y la ampliación de círculo de posibles sujetos activos».

²⁸ A través de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 283, de 26.XI.2003), por la que se introduce el Capítulo IX del Título XX del Libro II, integrado por el artículo 471 bis, “De los delitos contra la Administración de Justicia de la Corte Penal Internacional”. El 471bis apartados 1, 2, 4 y 6 tipifican el falso testimonio –y conductas relacionadas a él- cometidos ante la Corte Penal Internacional.

**CAPITULO II. PRIMERA PUBLICACIÓN. “LA
ESCASA PERSECUCIÓN DEL DELITO DE
FALSO TESTIMONIO: UNA CONSTATAción
PARADÓJICA”**

**La escasa persecución del delito de falso testimonio:
una constatación paradójica**

**The low prosecution of the crime of perjury
and false declarations before court –Confirming a paradox**

Pilar Rey

Profesora Ayudante de Derecho penal
Universitat Internacional de Catalunya

Dr. Guillermo Benlloch

Magistrado y Profesor Asociado de Derecho penal
Universitat Internacional de Catalunya

Dr. José R. Agustina

Catedrático acr. de Derecho penal
Universitat Internacional de Catalunya

Resumen

El delito de falso testimonio ha estado presente y sigue estándolo en los ordenamientos jurídicos de todo tiempo y lugar. Podría decirse que allá donde existe un proceso judicial mínimamente formalizado se ha advertido la necesidad de dotarlo de protección a través de la incriminación del falso testimonio.

Ahora bien, esta universal tipificación del delito de falso testimonio –que parece evidenciar la importante función de tutela que le atribuyen los distintos legisladores– contrasta paradójicamente con los niveles relativamente escasos de persecución de este delito que se constatan en la práctica de los tribunales.

Para evidenciar y tratar de dimensionar este fenómeno –la escasa persecución de este delito pese a no ser infrecuente su comisión–, acudiremos al análisis de los datos estadísticos disponibles, así como a las fuentes doctrinales y a los pronunciamientos de los tribunales. A la luz del análisis efectuado se sugieren nuevas líneas de investigación y algunas cuestiones que requerirían una reformulación de la política criminal en relación a la persecución del falso testimonio.

Palabras clave: delito de falso testimonio, escasa persecución, perjurio, derecho penal comparado.

Abstract

The crime of false testimony has been and continues to be a figure of great relevance in the legal systems of all times. It could be said that whenever there is a minimally formalized process, there is a need to protect it through the incrimination of false testimony. Thus, in the different legal cultures, legislators from all over the world continue to punish the untruthful witness in order to preserve the proper administration of justice.

However, as a paradox, despite the universal typification of the crime of false testimony -which seems to demonstrate the important role that the different legislators confer to this crime - in practice, there is a relatively low rate of prosecution for such crime.

In order to measure the dimension of this phenomenon and demonstrate the low prosecution of this crime as well as the high level of dark figures, this paper uses the available statistical data, the doctrinal sources and the case-law. Finally, several relevant issues emerged from the analysis of the different implications and explanatory hypotheses concerning this paradoxical ascertainment. All these issues suggest the need to adopt new lines of research in an area of an undoubted significance for any justice system.

Keywords: false testimony, scant prosecution, perjury, comparative criminal law.

1. Introducción: relevancia y función del delito de falso testimonio en el sistema de justicia. La incriminación del falso testimonio: una constante histórica, una tendencia universal y algunas sospechas preliminares sobre su baja persecución.

Pocas conductas han sido objeto de una incriminación penal más estable y universal que el falso testimonio. Una simple observación histórica nos revela que allá donde ha existido un proceso judicial mínimamente formalizado, allí se ha previsto también un castigo penal para los testigos mendaces y esto vale tanto para los sistemas judiciales más primitivos como para los tribunales internacionales de más reciente creación; y lo mismo para sistemas jurídicos teocráticos o de raíz religiosa, como para sistemas jurídicos seculares o de naturaleza aconfesional¹.

Hoy como ayer sigue atribuyéndose al delito de falso testimonio un importante papel: es el medio principal con que el legislador pretende reforzar el deber de veracidad del

¹ Son muchos los autores que han abordado el estudio de la importante tradición histórica que rodea al delito de falso testimonio y el perjurio. Cfr. MILLÁN GARRIDO, Antonio, "El delito de falso testimonio", *Separata de documentación Jurídica*, n° 21-23 (1974), pp. 93 – 206, p. 124 y s. Millán Garrido sostiene que todos los sistemas jurídicos, con independencia de la fórmula concreta, vienen a castigar la alteración de la verdad, y que el hecho de que las legislaciones tipifiquen la conducta del testigo mendaz como perjurio, o como falso testimonio, viene a ser reflejo del mayor o menor proceso de secularización del sistema legislativo, sin que suponga en la actualidad una diferenciación, por lo general, de gran trascendencia práctica. Cfr. TORÍO LÓPEZ, Ángel, "Introducción al falso testimonio", *Revista de Derecho Procesal*, n° 1 (1965), pp. 1 – 25, p. 3. Respecto a la trascendencia histórica de esta figura, véase también DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 2002, pp. 43 y s. MAGALDI PATERNOSTRO, María José, *El falso testimonio en el sistema penal español*, Barcelona: Promociones Publicaciones Universitarias, 1987, p. 114 y s.

testigo, ayudando a que el cumplimiento de este deber prevalezca frente a la posible tentación de faltar a la verdad². En este sentido, como ya señalara Bentham en su *Tratado de las pruebas judiciales*, “de todas las garantías que contribuyen a obtener la verdad en el testimonio, la más poderosa es la pena legal”³.

El delito de falso testimonio viene, pues, a cumplir una importante función sistémica en el marco de todo proceso jurisdiccional. Y esta función primordial explica que se trate de un tipo penal vivo que no se ha limitado a perdurar en los distintos ordenamientos jurídicos, sino que ha ido evolucionando y adaptándose a la realidad sociocultural y a las necesidades jurisdiccionales en distintas épocas⁴. Y esta importancia es la que explica igualmente que no solo a nivel nacional, sino también en sistemas jurisdiccionales supranacionales, como son los del ámbito comunitario e internacional, se acuda a la figura del delito de falso testimonio⁵. E incluso más allá: son muchas y diversas las voces que

² KINDHÄUSER, Urs, “Estructura y legitimación de los delitos de peligro del Derecho penal”, Trad.: PASTOR, Nuria, *InDret*, nº 1 (2009), pp. 1 – 19, p. 19 en: <http://www.indret.com/pdf/600.pdf> [visitado el 17.1.2017]. Sostiene el autor que en la medida que, desde la perspectiva práctica, para adquirir un conocimiento correcto de los hechos es relevante la prueba de testigos y de peritos, en esa medida, los falsos testimonios también son especialmente idóneos para originar fallos incorrectos.

³ BENTHAM, Jeremy, *Tratado de las pruebas judiciales*, tomo I, Trad.: GOMEZ DE CASTRO, José, Madrid: Imprenta de Tomás Jordán, 1835, pp. 95 – 96.

⁴ En este sentido, Cfr. ALEJANDRE GARCÍA, Juan Antonio, “El delito de falsedad testimonial en el Derecho histórico español”, *Historia, instituciones, documentos*, nº 3 (1975), pp. 9 – 140. Alejandro describe cómo el delito de falso testimonio ha ido evolucionando a la vez que evolucionaba la sociedad, tratando de dar respuesta a las necesidades de una sociedad, y un proceso, cada vez más complejo. También es de destacar, respecto a la evolución del delito de falso testimonio, con una visión más universal que el anterior, MILLÁN GARRIDO, “El delito de falso”, cit. nota nº 1. Y en derecho comparado Cfr. CASTILLO GONZALEZ, Francisco, *El delito de falso testimonio*, San José de Costa Rica: Juricentro, 1982, pp. 18 a 41; LEVENE, Ricardo, *El delito de falso testimonio*, Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1975; AMIGO ROMAN, Carlos, “El falso testimonio: aspectos jurídicos procesales y derecho comparado”, *Revista vasca de derecho procesal y arbitraje*, nº 2 (2010), pp. 279 – 314, p. 279 y s.

⁵ En el ámbito del derecho internacional encontramos con que también se recurre a la figura del delito de falso testimonio, acudiéndose a este tipo delictivo en las normas que regulan los sistemas jurisdiccionales supranacionales de reciente creación, tanto en el ámbito europeo, como en el ámbito internacional. Así, en el ámbito comunitario, encontramos que se acude al delito de falso testimonio en el art. 76 del Reglamento de 21 de mayo 2014 que regula el procedimiento del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea, el art. 98 del Reglamento de 4 de marzo 2015 en el que se regula el procedimiento del Tribunal General de la Unión Europea, y el art. 6 del Reglamento adicional de 17 de diciembre 2013 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En el ámbito de las jurisdicciones internacionales, encontramos con que también las legislaciones por las que se regulan los procesos de los Tribunales Internacionales han recurrido al delito de falso testimonio para proteger la función jurisdiccional. Así, por ejemplo, ya en el propio Estatuto de Roma de 17 de julio de 2008, por el que se constituye la Corte Penal Internacional, en sus artículos 69 y 70 se recoge expresamente la obligación de decir verdad que tienen los testigos, y la propia Corte se declara competente para conocer de los delitos contra la administración de justicia que se cometan en el seno de dicha jurisdicción. En sistemas jurisdiccionales de nueva creación –como los Tribunales que se crearon para el enjuiciamiento de los crímenes de Rwanda y Yugoslavia) se acudió a la incriminación del falso testimonio en Reglas 91 (A) y 91 (G) de las Reglas de Procedimiento y Prueba de 11 de febrero de 1994 establecidas en base a los Artículos 15 y 14 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, Resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas 827 de 25 de mayo de 1993, y del Estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda, aprobado por la resolución 955 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas el 8 de noviembre de 1994. A este respecto, cfr. DEL CARPIO, Juana, “Las víctimas como testigos en el Derecho Penal Internacional. Especial referencia a los Tribunales ad hoc”, *Política criminal*, Vol 8, nº 15 (2013), pp. 128 – 169, en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_08/n_15/Vol8N15A4.pdf [visitado el 17.1.2017], p. 140 y s. y WALD, Patricia M., “Dealing with witnesses in War Crime Trials: Lessons form the yugoslav Tribunal” *Yale*

en el ámbito del proceso arbitral vienen reclamando que el delito de falso testimonio amplíe su ámbito de protección –abarcando también el falso testimonio vertido en el seno de un proceso arbitral– para con ello reforzar los deberes de veracidad de los testigos que deponen en el seno de dichos procesos⁶.

Ciertamente, son muchas las normas de nuestro derecho histórico que reflejan la preocupación legislativa a la hora de proteger penalmente el proceso judicial frente al peligro que entraña el falso testimonio para la recta administración de justicia⁷. Asimismo, en la evolución del ordenamiento jurídico español se observa cómo esta figura delictiva ha sido objeto de una renovación y adecuación normativa⁸, tendencia que se verifica en otros ordenamientos⁹.

Resulta especialmente significativo que, desde que en 1822 se aprobara el primer Código Penal español, en los ocho textos penales posteriores –y en sucesivas y diversas reformas– se han introducido cambios en la configuración de los delitos de falso testimonio, siendo muchas de esas modificaciones sobre cuestiones de trascendencia en cuanto a la definición y alcance de la conducta descrita por el tipo penal¹⁰. Todo ello parece indicar

Human Rights and Development Law Journal, vol. 5 (2002), pp. 217 – 239, p. 227 y s. En los tribunales de Rwanda y Yugoslavia, si bien la prueba testifical resultó ser un medio probatorio esencial también conllevaba, por la naturaleza y crueldad de los hechos enjuiciados, unas problemáticas importantes en cuanto a su falibilidad. Una de estas dificultades es que existía un claro riesgo de que, pese a las advertencias y obligaciones legales, la víctima pudiera prestar un testimonio falso influenciado por el odio, el resentimiento, la sed de venganza, el miedo, el dinero, etc. (cfr. ZAHAR, Alexander, “The problem of false testimony at the International Criminal Tribunal for Rwanda”, en: KLIP, André; GÖRAN, Sluiter (Eds), *Annotated leading cases of international criminal tribunals, Vol. 25: International Criminal Tribunal for Rwanda, 2006-2007*, Intersentia, 2010, pp. 509 – 522).

⁶ Cfr. LÓPEZ ANDINO, Juan Antonio, “Sobre el delito de falso testimonio en el marco de un procedimiento arbitral”, *Anuario de justicia alternativa: derecho arbitral*, n° 7 (2006), pp. 107 – 127. En el mismo sentido que recoge este autor, es de destacar que el Tribunal Arbitral de Barcelona, en el año 2014, hizo una propuesta de enmienda de modificación del artículo 458 del Código Penal para que incluyera, además del falso testimonio en causa judicial, el realizado en un procedimiento arbitral: <http://www.diariojuridico.com/el-tribunal-arbitral-de-barcelona-propone-tipificar-el-falso-testimonio-arbitral-como-delito/> [consultado el 21/07/2017].

Asimismo, cfr. ROTH, Marianne, “Consequences and Prevention of False Evidence Under the English Arbitration Act 1996: A Comparative Perspective”, *Arbitration International*, Vol. 13, n° 4 (1997), pp. 391 – 397, p. 394. Con la legislación suiza como ejemplo, sostiene la autora que las sanciones civiles y penales por falsos testimonios en el arbitraje favorecen la percepción de honestidad y justicia en el proceso arbitral, y a largo plazo fomentan el arbitraje como un sistema de solución de controversias.

⁷ Cfr. ALEJANDRE GARCÍA, Juan Antonio, *Falsedad documental y falsedad testimonial. Estudio histórico-jurídico de dos tipos delictivos*, Madrid: Dykinson, 2012.

⁸ Cfr. ALEJANDRE, “El delito de falsedad testimonial”, cit. nota n° 4, RODRÍGUEZ ENNES, Luis, “La prueba testifical y algunas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en Roma y en el antiguo régimen”, en CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, Santiago, et al., *Homenaje al Profesor Armando Torrent*, Madrid: Dykinson, 2016, pp. 829 – 944.

⁹ En este sentido LEVENE, El *delito de falso*, cit. nota n° 4, p. 159 y ss., en una publicación datada en 1975 realizó un compendio de las distintas tipificaciones del falso testimonio en diversos ordenamientos jurídicos. Si se comparan las disposiciones recogidas en dicha obra con las que recogen dichos ordenamientos jurídicos en la actualidad, podemos apreciar cómo ha ido evolucionando el delito de falso testimonio no solo a efectos penológicos, sino en muchos casos también en aspectos tan esenciales como la configuración de los tipos dedicados a regular la conducta.

¹⁰ Cfr. FARALDO CABANA, Patricia; CATALINA BENAVENTE, María Ángeles; CLEMENTE DÍAZ, Miguel, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2016, pp. 123-

que la lucha contra la mendacidad en el proceso es un aspecto al que el legislador ha conferido una especial relevancia desde un punto de vista político-criminal.

Desde un punto de vista comparado, las especificidades de cada uno de los sistemas jurídicos han dado lugar a que existan distintos modelos de tipificación del delito. No obstante, las diferencias advertibles en los distintos ordenamientos son de matiz¹¹: en algunos, el fundamento de la punición parece situarse más bien en la vulneración del juramento o promesa de decir verdad en juicio –perjurio–; en otros, en la infracción del deber de ser veraz al prestar declaración ante un tribunal –falso testimonio en sentido estricto–, castigándose dichas conductas con unas penas más o menos severas¹². Sin embargo, con independencia de la fórmula concreta adoptada, todos los modelos de incriminación del falso testimonio comparten un mismo objetivo: reducir la falibilidad de la administración de justicia a través de la persecución y punición penal del falso testimonio¹³, de modo que se eviten las injusticias materiales que puedan derivarse de una fijación inexacta de los presupuestos histórico-fácticos de las resoluciones judiciales¹⁴.

137. Los delitos de falso testimonio ya se recogieron en el primer Código penal español, el de 1822, y en todos los códigos posteriores no solo permaneció recogida esta figura, sino que además en todos ellos –en los Códigos penales de 1848, de 1850, de 1870, de 1928, de 1932, de 1944, de 1973- se fueron introduciendo importantes modificaciones en su configuración, que afectaban a aspectos tan esenciales como es la definición del hecho punible, a la pena a imponer, a los sujetos activos, a las conductas relacionadas con el falso testimonio etc. También el Código Penal de 1995, primer Código Penal que se aprobó tras la promulgación de la Constitución Española de 1978 –vigente en la actualidad– recogió el delito de falso testimonio en su artículo 458 y siguientes del Código Penal, y ha sido posteriormente modificado tanto en la reforma del año 2003 como en la del año 2015. En la actualidad, dentro del Título XX del Código Penal Español de 1995 (en adelante CP), dedicado en exclusiva a los delitos contra la administración de justicia, el legislador ha descrito las conductas relacionadas con el falso testimonio dedicándoles el Capítulo VI. En este capítulo vemos que, además de definir el delito de falso testimonio en el tipo básico del art. 458 CP, el legislador completa el elenco de conductas relacionadas con el testimonio inveraz, y que son: un subtipo agravado para los peritos e intérpretes que falten a su deber de veracidad en el art. 459 CP; un subtipo atenuado, en el art. 460 CP, por el que se castiga las reticencias o inexactitudes en las que pueda incurrir el testigo o perito en su declaración; en el art. 461 CP se tipifica también la presentación de testigos falsos y, por último, en su art. 462 CP establece la retractación como excusa absolutoria o, en su caso, como atenuante específica.

¹¹ Cfr. ADIP, Amado, *Prueba de testigos y falso testimonio*, Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1977, p. 1 - 4, AMIGO ROMAN, “El falso testimonio”, cit. nota nº 4, pp. 279 – 314 El autor hace un estudio de derecho comparado acerca de los diferentes antecedentes históricos del falso testimonio, en las distintas culturas, y destaca que ya en los derechos más primitivos como el derecho babilónico –Código Hammurabi S. XXXIII a.C.-, en derecho hebreo –a través del Decálogo y el Talmud-, en el derecho hindú –en el Código de Manú-, en el derecho griego, en el derecho romano, en el derecho germánico, en el derecho canónico, entre otros, ya se prevenían medidas procesales con los que –junto con el prever un castigo para la conducta de quien cometa falsedad al testificar-, se procuraba la fiabilidad de este medio probatorio. Cfr. DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, *El falso testimonio de testigos*, cit. nota nº 1, p. 47.

¹² Sobre el perjurio y testimonio en derecho comparado, MILLÁN GARRIDO, “El delito de falso”, cit. nota nº 1, p. 125 - 130

¹³ HERNÁNDEZ GUIJARRO, José Julián, “Naturaleza del delito de falso testimonio”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, vol. 20, nº 1 (1967), pp. 333 - 350, p. 333 y s.

¹⁴ BENLLOCH, Guillermo, “Delitos contra la Administración de Justicia”, en: SILVA SÁNCHEZ, Jesús María (Dir.); RAGUÉS, Ramón (Coord.), *Lecciones de Derecho penal. Parte especial*, 4ª ed., Barcelona: Atelier Libros Jurídicos, 2015, pp. 387 – 414, p. 401.

Los aspectos más relevantes contenidos en distintas legislaciones se pueden apreciar en la siguiente tabla:¹⁵

Tabla 1: La tipificación de la conducta de falso testimonio en derecho comparado

País	CP vigente (año de publicación)	Artículos	Penas del tipo básico del delito de falso testimonio	¿Se castiga el perjurio?	Características especiales
Alemania	1975	§153 al §163	Falso testimonio de 3 meses a 5 años. Perjurio: Grave: prisión mínima de 1 año menos grave: prisión de 6 meses a 5 años.	Sí	Prevé la retractación como atenuante o eximente. Para la modalidad grave establece una pena mínima pero no una pena máxima.
Bélgica	1867	Art. 215 al art. 226	En causa penal: reclusión 5-10 años en causa civil: reclusión de 10 meses a 3 años.	No	No prevé la retractación.
Bolivia	1972	Art. 169 al art. 170	Reclusión de 1 a 15 meses. en causa criminal en perjuicio del inculpa-do privación de libertad de 1 a 3 años.	No	No prevé retractación. Incluye procedimientos administrativos. Establece como agravante si ha sido mediante soborno.
Brasil	1940	Art. 342 al art. 343	Reclusión de 1 a 3 años y multa.	No	Incluye el falso testimonio en procedimientos arbitrales de forma expresa.
Bulgaria	1968	Art. 290 al art. 293	Prisión de 2 a 5 años Modalidad atenuada (sin juramento) hasta 3 años de prisión.	Sí	Prevé la retractación como atenuante.

¹⁵ La presente tabla se ha realizado, en su mayoría, consultando los códigos penales de los países relacionados a través de las versiones que aparecen publicadas en la base de datos WIPO Lex. Se trata de una base mundial de datos que brinda acceso a información jurídica sobre propiedad intelectual, incluyendo en muchas ocasiones los preceptos penales relativos al falso testimonio. En los casos que no estaba el texto penal completo, o no estaba disponible en español, inglés o francés, mediante la referencia a la norma hemos obtenido los datos necesarios para buscar el texto penal vigente en la actualidad, a través de internet, siempre en lengua inglesa o española. WIPO Lex es una base de datos gestionada por la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual), organismo especializado en la Propiedad intelectual y que depende de las Naciones Unidas. La dirección de la página de consulta es la siguiente: <http://www.wipo.int/wipolex/es/about.html>. Se ha recogido una muestra de países que ejemplifican las principales culturas jurídicas que coexisten en la actualidad: países de Europa continental (incluyendo del norte y del sur), países de tradición anglosajona, países de Europa del este, con influencia soviética, países de Latinoamérica, países islámicos y países asiáticos. Asimismo, se ha referenciado los que todavía incluyen la figura del perjurio como forma de tipificación de la conducta del testigo inveraz (ya sea en exclusiva o junto con el delito de falso testimonio). A este respecto cfr. MILLÁN GARRIDO, “El delito de falso”, cit. nota nº 1, p. 25. El autor apunta a que en derecho comparado no puede hablarse de una bipartición estanca entre los sistemas que castigan el perjurio y los que castigan el falso testimonio. Según Millán Garrido, las distintas legislaciones (las que castigan solo el perjurio, que castigan el falso testimonio, o que siguen un sistema mixto) son reflejo de diferentes estadios del proceso de secularización de estos delitos. En el mismo sentido, TORÍO, “Introducción”, cit. nota nº 1.

Chile	1874	Art. 206 al art. 210	Ante un tribunal: presidio menor (grado min y medio 61 a 540 días) y multa. En causa civil: presidio menor (grado medio 541 días a 3 años) y multa en causa penal: presidio menor (grados medio y máximo) y multa.	No	Agravado si es contra reo (de 3 años y 1 día a 5 años) Contempla la retractación atenuada y alude al perjurio en causa no contenciosa.
China	1979	Art. 305 al art. 307	En causa criminal pena de prisión de hasta 3 años. En causa criminal agravada de 3 años a 7 años.	No	Parece limitarse al falso testimonio en causa criminal. La agravación de la pena será en función de la gravedad de las circunstancias en que se cometió el delito.
Colombia	2000	Art. 442 al art. 444A	Pena de 6 a 12 años de prisión. Para el que soborna al testigo con pena de 4 a 8 años (y multa, superior si es en causa criminal).	No	La retractación se contempla como atenuante. No diferencia el falso testimonio en causa civil y penal. En el año 2004 se modificó incrementando sensiblemente las penas.
Corea	1953	Art. 152 al art. 154	Pena de hasta 5 años o multa En causa criminal pena de hasta 10 años.	Sí	Retractación como atenuante o eximente.
Cuba	1987	Art. 155 al art. 157	Pena de prisión de 1 a 3 años o multa En causa penal y con perjuicio grave pena de prisión de 3 a 8 años.	Sí	Prevé la retractación como eximente si el falso testimonio no ha llegado a tener efectos.
Costa Rica	1970	Art. 316 al art. 318	En general prisión de 1 a 5 años En causa criminal contra reo pena de prisión de 2 a 8 años Perjurio: pena de prisión de 3 meses a 2 años.	Sí	Agravante por soborno. No tipifica el perjurio como delito contra la Administración de Justicia, sino al que miente bajo juramento impuesto por ley, en relación a hechos propios.
Dinamarca	2016	§158 al §163	Pena de prisión hasta 4 años.	Sí	Se incluye como modalidad atenuada el delito de falso testimonio ante autoridad o asunto público.
Ecuador	2014	Art. 270	Perjurio pena de prisión de 3 a 5 años, en causa penal pena de prisión de 7 a 10 años. Falso testimonio (sin juramento): pena de	Sí	Extiende la protección a las declaraciones patrimoniales juradas ante notario.

			prisión de 1 a 3 años. En causa penal de 5 a 7 años de prisión.		
El Salvador	1973	Art. 305	Pena de prisión de 2 a 5 años.	No	Excusa absolutoria si lo presta cónyuge, ascendiente o descendente.
España	1995	Art. 458 al art. 462	Pena de prisión de 6 mes a 2 años y multa. En proceso penal contra reo pena de prisión de 1 a 3 años y multa.	No	Prevé un subtipo atenuado para las reticencias e inexactitudes y agravado para los peritos e intérpretes. Recoge la retractación como excusa absolutoria.
Estados Unidos (ley federal)	1948	§1621 al §1623	Pena de prisión de hasta 5 años y/o multa.	Sí	18 USC. Extiende la aplicación no solo a la declaración ante los tribunales sino al realizado ante las autoridades competentes bajo juramento. Contempla tanto el perjurio (figura principal) como el falso testimonio.
Finlandia	1995	Cap. 18 Sección 1ª a la 5ª	Pena de hasta 3 años de prisión. En causa criminal o en supuestos especialmente graves, pena de prisión de 4 meses a 6 años.	No	Recoge un subtipo atenuado que extiende la aplicación del tipo a procedimientos similares a los judiciales.
Francia	1992	Art. 434-13 y 434-14	Pena de 5 años de prisión y multa Pena de 5 años de prisión y una multa superior si es por precio o en causa penal. Tipifica el perjurio en causa civil previendo una pena de 3 años y multa.	Sí	Prevé la retractación como eximente.
Iraq	1969	Art. 251 al art. 259	Pena de detención (de 3 meses a 5 años) y multa. Si es en causa criminal y ha provocado condena, la misma pena que correspondería al condenado.	Sí	Recoge expresamente tanto el falso testimonio como el perjurio. Es interesante que establece una pena talional.
Italia	1930	Art. 371 al art. 374	Castiga el falso juramento en causa civil con la pena de prisión de 6 meses a 3 años. El falso testimonio en causa judicial ante la autoridad: pena de prisión de 2 a 6 años.	Sí	Establece un tipo que castiga la información falsa al Fiscal, con una pena de hasta 4 años de prisión.

Marruecos	1963	Art. 368 al art. 379	Pena de 5 a 10 años de prisión. Por causa criminal pena de prisión de 10 a 15 años.	No	
Portugal	1982	Art 359 al art. 383	Falso testimonio de parte, o como testigo, pena de hasta 3 años de prisión. En causa penal con resultado de condena y privación de libertad pena de prisión de 1 a 8 años.	No	Subtipos agravados atendiendo a las consecuencias del falso testimonio. Establece asimismo la retractación como eximente.
Reino Unido	1912	Art. 1 al art. 16	Pena de hasta 2 años de prisión y/o multa.	Sí	Regulado expresamente a través de esta norma: Perjury Act 1911.
Rusia	1995	Art. 307 al art. 309	Falso testimonio de testigos peritos e intérpretes: pena de multa, trabajos obligatorios o correctivos de hasta 480 horas o 2 años, o arresto de 3 meses. Si el falso testimonio es para acusar a una persona de un delito grave, la pena es trabajos forzosos de 5 años o prisión de 5 años.	No	Prevé la retractación y multas elevadas.

Como es de ver en la tabla anterior, aunque de forma generalizada todos los países acuden a la tipificación del falso testimonio, su regulación presenta notables diferencias de un país a otro. Así, mientras algunos ordenamientos regulan expresamente la retractación del testigo inveraz como causa de exclusión de pena, otras legislaciones no contemplan expresamente esta figura en la Ley; y mientras una mayoría de países solo castiga el falso testimonio en el seno de un proceso judicial, no faltan algunos países en los que el falso testimonio en procesos administrativos o arbitrales, o incluso el falso testimonio prestado ante notario, se halla tipificado¹⁶.

También se advierten diferencias penológicas significativas entre los distintos ordenamientos: aunque todos los países analizados prevén pena privativa de libertad para las modalidades más graves de falso testimonio, los umbrales de esta pena varían considerablemente de un país a otro. En efecto, si bien vemos que algunos ordenamientos

¹⁶ Algunos ejemplos de dichas especificidades son, por ejemplo, en el Código Penal de Brasil, en el que a través de una reforma del Código Penal introducida en el año 2001 se prevé expresamente en el art. 342 la tipicidad del falso testimonio en el proceso judicial, pero también en el administrativo, en las investigaciones policiales y en el procedimiento arbitral. En Portugal, el Art. 359 y 360 del Código Penal, diferencia la falsa declaración efectuada por una de las partes procesales de lo que sería el falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes. Resulta también interesante ver el caso colombiano en el que, en los últimos años, y en contra de lo que viene siendo una tendencia generalizada, ha existido una progresiva aseveración de las penas previstas para el falso testimonio.

establecen penas de prisión de hasta 12 o 15 años para este delito, encontramos otros muchos más benignos, como el español, en que la pena máxima para la modalidad más grave de falso testimonio es de tan solo 3 años de prisión.

En conclusión, la incriminación del falso testimonio no ha sido solo una constante histórica, sino que constituye también hoy en día una opción política-criminal plenamente vigente y universal, tanto a nivel estatal como supraestatal, como forma de proteger la prueba testifical como instrumento probatorio y para dotar de una mayor legitimidad al propio proceso¹⁷.

Así las cosas, si los ordenamientos jurídicos de todo tiempo y lugar han coincidido en atribuir al delito de falso testimonio, en el plano de la conminación legal, un papel imprescindible en la salvaguarda de la prueba testifical¹⁸ y, con ello, del sistema de Administración de Justicia¹⁹, lo que cabría esperar es una activación frecuente de este delito. Pero ¿es lo que ocurre realmente en la aplicación práctica de este delito?

A intentar responder a esta pregunta dedicaremos las páginas que siguen y, como veremos, la respuesta nos confrontará a una paradoja, no pequeña, que suscitará nuevos interrogantes.

2. Datos empíricos sobre la escasa persecución y punición del delito de falso testimonio. Las cifras de persecución del falso testimonio en España.

De forma generalizada, se ha instalado la percepción en la doctrina de que el testimonio inveraz es una práctica que se da con una notable frecuencia ante nuestros tribunales y

¹⁷ En la actualidad, encontramos que en los sistemas jurídicos modernos la prueba testifical sigue teniendo reconocido un potencial probatorio muy importante. Los principios que rigen la convicción judicial como son la libre valoración de la prueba, o la convicción subjetiva, permiten reconocer a la prueba testifical una suficiencia probatoria que, en jurisdicciones como la penal, permiten que se pueda alcanzar la convicción judicial en base a la prueba de un testigo único. Cfr. MAGALDI, María José, *El falso testimonio*, cit. nota nº 1, p. 24 y 25; SANCINETTI, Marcelo Alberto, "Testimonio único y principio de la duda." *InDret*, nº 3 (2013), <http://www.indret.com/pdf/988.pdf>, [visitado el 17.1.2017].

¹⁸ Sobre el papel que, en general, ha desempeñado el delito de falso testimonio -y el perjurio- en derecho histórico, y la influencia que ha tenido la configuración histórica de este delito en la evolución al derecho más moderno véase MILLÁN GARRIDO, "El delito de falso", cit. nota nº 1.

Respecto a la trascendencia de este delito en derecho anglosajón, a través de la figura del perjurio véase GREEN, Stuart, *Mentir, hacer trampas, y apropiarse de lo ajeno. Una teoría moral de los delitos de cuello blanco*, Trad.: AGUSTINA, José Ramón; ORTIZ DE URBINA, Íñigo, Madrid: Marcial Pons, 2013, p. 183: "El perjurio fue considerado uno de los delitos más despreciables en el *common law*. Según William Hawkins, «el perjurio es, entre todos los crímenes, el más infame y detestable». Según el Código de Hammurabi, el Derecho romano y el Derecho medieval francés, la pena por realizar declaraciones falsas era la muerte; en la colonia de Nueva York la pena incluía marcar la letra «P» en la frente del delincuente. En estudios recientes las posturas públicas hacia este delito el perjurio continúa considerándose como un delito muy grave".

¹⁹ En la actualidad, la doctrina mayoritaria afirma que el bien jurídico protegido por los delitos de falso testimonio es el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia: cfr. por todos FARALDO/CATALINA/CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota nº 10, p. 138.

que, pese a ello, son pocos los testigos mendaces contra los que se actúa penalmente, y menos aún, los que finalmente son condenados²⁰. Con todo, la base empírica de dicha percepción no ha sido explicitada por parte de la doctrina.

En el caso español, esta sospecha –la relativa a la falta de persecución– parece que puede verificarse, aunque sea de forma limitada, a través de los datos que nos muestran las estadísticas oficiales²¹. Reproducimos en la siguiente tabla las cifras de persecución del delito de falso testimonio por parte de nuestros tribunales en los últimos años, desde el año 2012 al 2016²²:

Tabla 2: Procedimientos incoados por falso testimonio y número de condenas²³

AÑO	Condenas por delito (1)	Diligencias (prev+urg) (2)	Porcentaje condena
2016	457	1625	28%
2015	425	1486	29%
2014	432	1548	28%
2013	383	1661	23%
2012	327	1753	19%

(1) Estadística obtenida a través del INE con los datos del Registro Central de Penados.

(2) Estadística obtenida a través del INE con los datos facilitados por el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), en los que se recogen las cifras que anualmente proporciona la Memoria Anual presentada por la Fiscalía General del Estado. Sólo se han tomado en

²⁰ Por todos, QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, "Del falso testimonio", en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, (Dir.); MORALES PRATS, Fermín (Coord.), et al, *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, 10ª ed., Cizur Menor: Aranzadi Thomson Reuters, 2016, pp. 1811- 1878, p. 1850. El autor sostiene: "este delito ha sido señalado siempre como una muestra de la tolerancia o de la ineficacia del sistema español, pues siendo, en la apreciación vulgar, alto el número de testigos poco fiables, es muy bajo el de procedimientos penales incoados".

²¹ Hay que destacar que, aunque es una postura aislada, parece apuntar en sentido contrario FARALDO/CATALINA/CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota 10, p. 137 y 139. A este respecto podría matizarse lo sostenido por Faraldo, dado que si bien las cifras de los últimos cinco años muestran una tendencia al alza, en términos relativos (teniendo en cuenta lo que se dirá) siguen siendo cifras muy bajas.

²² Los datos recogidos tienen su origen en diversas fuentes oficiales. Es por ello que hay que señalar que si bien algunos de los datos, en función de la fuente de origen, no coinciden con exactitud con los recogidos por otra fuente, las variaciones son mínimas. Es por ello que, si bien no podemos decir que los datos obtenidos sean un reflejo exacto de los índices de persecución y castigo del delito de falso testimonio en nuestra realidad jurisdiccional, sí que podemos decir que las cifras reales serán muy similares a las que han sido recogidas en la tabla.

²³ Hay que tener en cuenta que para una aproximación interpretativa hemos recogido los procedimientos incoados por falso testimonio y el número de condenas que se dan a lo largo de un año. Poniendo en relación estas variables en años naturales nos proporciona un porcentaje aproximado de la tasa de condena, pero el porcentaje no será exacto por cuanto parte de los procedimientos cuya incoación hemos atribuido a un año, no tiene por qué haberse enjuiciado en ese mismo año, sucediendo lo mismo con las condenas.

consideración los procedimientos incoados por falso testimonio que han dado lugar a diligencias previas o urgentes.

A primera vista, tanto el número de procedimientos como el de condenas por falso testimonio parecen significativamente bajos. Sin embargo, de tales cifras no puede deducirse, cuando menos de forma directa, que ello sea fruto de una tendencia generalizada a no perseguir los testimonios presuntamente falsos.

Cabría apuntar al menos dos hipótesis explicativas:

- (1) En una primera hipótesis, estas cifras tan reducidas podrían deberse a que la simple conminación penal de este delito es altamente eficaz: con arreglo a esta hipótesis, la razón de que haya relativamente pocos procedimientos y condenas por falso testimonio no sería otra que la escasa frecuencia de su comisión²⁴.
- (2) En una segunda hipótesis –que creemos más acertada–, la escasez de causas incoadas por delito de falso testimonio obedecería a que existe cierta renuencia o pasividad, por parte del sistema de justicia, a la hora de perseguir esta modalidad delictiva²⁵.

La primera hipótesis puede ser descartada *ab initio* por cuanto no solo no se ajusta a lo que se percibe en el trabajo diario de nuestros tribunales (como veremos *infra*), sino que, además, está en contradicción con lo que nos muestran algunos datos estadísticos.

En efecto, para constatar que el número de procedimientos en los que se persigue y castiga el falso testimonio es bajo, o muy bajo, resulta revelador comparar el número de condenas por delito de falso testimonio con la cifra de condenas por un delito de similares características, como sería el delito de acusación y denuncia falsas²⁶.

²⁴ Cfr. MESTRE, Esteban, “Delitos contra la Administración de Justicia”, en LAMARCA, Carmen (Coord.), *Derecho Penal parte especial*, 5ª ed., Madrid: Colex, 2010, pp. 639 – 979, p. 640. El autor, aunque de una forma más genérica que FARALDO, interpreta las bajas cifras de persecución de los delitos contra la administración de justicia como algo indicativo de la buena salud general del sistema de la Administración de Justicia. Esta misma postura es la que, de forma minoritaria, mantiene FARALDO, CATALINA, CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota nº 10, p. 123 y p.138, dado que sostiene que el nivel de aplicación de los delitos de falso testimonio es bastante superior al que habitualmente le concede la doctrina.

²⁵ Si bien es cierto que, como en la mayoría de delitos, en el falso testimonio también pueden existir una cifra importante de hechos constitutivos de delito que no ponen en marcha un proceso distinto por no existir indicios suficientes de criminalidad, o que nunca llegan a ser detectados, parece que no es solo esta indeterminada “cifra oculta” la que puede explicar los bajos índices de persecución y castigo de estos delitos. En este sentido, son muchas las voces en la doctrina que se han pronunciado. Por todos, QUINTERO, “Del falso testimonio”, cit. nota nº 20, p. 1850, el cual viene reclamando una política criminal y judicial más enérgica con el falso testimonio.

²⁶ En el Código Penal español, dentro del título dedicado los delitos contra la Administración de Justicia, su capítulo V recoge los delitos de acusación y denuncia falsa, y la simulación de delito –art. 456 y 457 del CP–.

Así, atendiendo al mayor riesgo y a la mayor complejidad que la conducta de denunciar y acusar en falso conlleva para su autor, podría hipotetizarse que las cifras de este tipo de delito y, por tanto, el número de condenas por acusación y denuncia falsas deberían ser considerablemente inferiores a las de falso testimonio. Además, si tenemos en cuenta que la persecución de estos delitos es más compleja que la del delito de falso testimonio –por las limitaciones establecidas por el legislador²⁷–, se podría augurar que el delito de acusación y denuncia falsas tendría un menor índice de condenas que el delito de falso testimonio.

Sin embargo, las cifras reales apuntan en un sentido contrario: en el año 2016, las condenas por acusación y denuncia falsas ascendieron a 3.221 y, en el año 2015, a 3.591²⁸. Si comparamos estas cifras con las 457 y 425 condenas que se dictaron en esos mismos años por delito de falso testimonio, parece claro que se constata que la cifra de condenas del falso testimonio es significativamente escasa, en comparación con otros delitos semejantes²⁹.

Esta cierta pasividad por parte de nuestros tribunales a la hora de perseguir el delito de falso testimonio puede también apreciarse, cuando menos de modo indiciario, comparando el número de diligencias previas que se incoan para perseguir un posible delito de falso testimonio con el número de diligencias previas que se incoan por otros delitos en los que también existe un contenido falsario o un elemento de engaño:

²⁷ La conducta descrita en el artículo 456 CP tipifica la conducta de quienes imputen falsamente a una persona la comisión de un hecho delictivo, estableciendo una limitación para proceder penalmente a perseguir esta conducta por cuanto *requiere que, previamente, exista un auto o sentencia firmes que acuerden el sobreseimiento o el archivo del proceso por la infracción imputada*. El artículo 457 castiga a aquellos que simulen ser responsables o víctimas de una infracción penal, o denunciaren una inexistente, en este caso también el legislador impone una limitación a la hora de actuar penalmente ante esta conducta, dado que requiere que haya dado lugar a actuaciones procesales –no bastando, en consecuencia, la simple denuncia–.

²⁸ Estadística obtenida a través del INE (Instituto Nacional de Estadística) con los datos facilitados por el Consejo General del Poder Judicial, en los que recoge las cifras que anualmente proporciona la Memoria Anual presentada por la Fiscalía General del Estado.

²⁹ Podría objetarse a esta conclusión el hecho de que estamos ante dos delitos distintos en que su persecución obedece a motivaciones distintas y su impulso procesal sigue lógicas bien diversas por cuanto en el delito de acusación y denuncia falsa el primer interesado en poner en marcha el proceso suele ser la propia víctima –o el perjudicado por el delito– mientras que, en el delito de falso testimonio, la mayoría de veces dependerá del órgano de enjuiciamiento o del Ministerio Fiscal. Si bien esta objeción es real, a nuestro criterio también puede resultar ilustrativa a la hora de reforzar la hipótesis planteada con anterioridad, y es que uno de los motivos del porqué de las bajas cifras de incriminación viene a apuntar a la falta de celo perseguidor a la hora de actuar penalmente contra estas conductas por parte de quienes tienen la obligación de hacerlo por imperativo legal –dado que estamos ante un delito perseguible de oficio–, descartando la hipótesis de que el delito de falso testimonio esté desplegando exitosamente su efecto preventivo-general en el plano de la conminación penal abstracta.

Tabla 3: Comparativa del número de diligencias previas incoadas por falso testimonio y las incoadas por delitos de falsedad en documento privado, en documento público, simulación de delito y estafa

AÑO	Diligencias previas incoadas por falso testimonio	Diligencias previas incoadas por falsedad documento privado	Diligencias previas incoadas por falsedad en documento público	Diligencias previas incoadas por simulación de delito	Diligencias previas incoadas por estafa
2016	1568	1815	6589	3461	62.131
2015	1433	1881	6831	3425	164.089
2014	1502	2161	7194	3798	154.788
2013	1613	2228	8776	3927	144.044
2012	1696	2154	9521	2623	142.629

Tras lo visto anteriormente, podemos afirmar que la percepción generalizada de que en España se persigue poco el delito de falso testimonio no es solo una sospecha, sino que se apoya en ciertos indicios. Las cifras que nos proporcionan las estadísticas oficiales nos permiten, pues, constatar que, en términos relativos, los índices de persecución del falso testimonio son significativamente bajos.

Una vez evidenciado este extremo, un segundo paso para conocer un poco más sobre este fenómeno sería tratar de dimensionar la frecuencia con la que intervienen testigos inveraces en nuestros procesos. Para ello, y ante la imposibilidad de conocer la “cifra oculta”³⁰ de falsos testimonios –por cuanto han conseguido engañar al sistema de justicia y han pasado inadvertidos, o no existe prueba sobre la que basar su persecución–, lo relevante a los efectos del presente trabajo es tratar de dimensionar la frecuencia con la que los testigos declaran en falso en nuestros procedimientos y, pese a ser detectada la falsedad de sus manifestaciones, ni el Ministerio Público ni el juzgador actúan penalmente contra el falso testigo.

Así, para profundizar en la hipótesis planteada, trataremos de averiguar si los bajos índices de persecución de los falsos testigos que sí han sido detectados –por parte del

³⁰ Venimos utilizando la expresión “cifra oculta” en detrimento de “cifra negra”. En sentido estricto, en el presente caso no nos hallamos ante una “cifra negra”. En general, el concepto “cifra negra” se refiere a hechos delictivos que ocurren pero que no llegan a conocimiento del sistema de persecución penal (por ejemplo, un abuso sexual o un hurto no denunciado). En cambio, cuando se habla de una escasa cantidad de causas efectivamente incoadas, en general supone que ha existido una causa, esto es, que el hecho delictivo ha llegado a conocimiento del sistema de persecución penal, pero que éste luego no ha operado o no ha terminado con una condena. Son dos fenómenos diferentes. En los delitos contra la Administración de Justicia estaríamos, en realidad, ante la no prosecución de una causa una vez conocidos unos hechos *prima facie* delictivos. En este contexto y para los delitos de falso testimonio lo importante es que la no denuncia o la no persecución de oficio implican que no se da origen a otro proceso distinto, a pesar del conocimiento acerca del hecho constitutivo de falso testimonio.

Ministerio Fiscal, o por parte del juzgador, que han sido testigos directos de las declaraciones mendaces–, están dentro de unos estándares razonables. O si, por el contrario, la escasa persecución de estos delitos es de tal magnitud que nos conduce a constatar la situación paradójica que venimos aduciendo: que los escasos índices de persecución se deben, en gran parte, a un cierto clima de tolerancia de nuestros tribunales con los falsos testigos. En definitiva, que la relevancia que tiene el delito de falso testimonio desde un prisma teórico-legislativo³¹ no se corresponde con la escasa trascendencia que le otorgan nuestros tribunales desde una perspectiva práctica.

En este sentido, si bien para cuantificar el nivel de persecución del delito de falso testimonio sin duda sería de utilidad poner en relación las cifras de incoación con el número de procesos en los que intervienen testigos como fuente de prueba, lo cierto es que no existe ningún estudio o fuente estadística que nos proporcione el número concreto de procedimientos en los que han intervenido testigos (como única fuente de prueba o junto a otras fuentes de prueba).

Pese a ello, podemos obtener una idea orientativa acerca del nivel de persecución del delito de falso testimonio si tomamos las cifras de incoación de diligencias por este delito, y las ponemos en relación con el volumen global de procedimientos tramitados por nuestros juzgados y tribunales cada año en las jurisdicciones penal y social –por ser en estas jurisdicciones donde la prueba testifical adquiere una mayor relevancia cuantitativa y cualitativa–³².

Tabla 4: Cifras de persecución y condena del delito de falso testimonio en relación con el volumen de procedimientos ingresados en la jurisdicción social y penal

³¹ Sobre el bien jurídico protegido y el objeto de protección, en la actualidad, del delito de falso testimonio, cfr. MARTÍNEZ RUIZ, Jesús, "La criminalidad de los testigos, peritos e intérpretes, a la luz del Código Penal de 1995", *Revista de Derecho Penal (Lex Nova)*, n.º 4 (2003), pp. 37 – 66, p. 38 a 46. DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva M., "La retractación en el delito de falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas", *Cuadernos de Política Criminal*, vol.1, n.º 88 (2006), pp. 79 – 118, p. 79 y s.

³² Hay que señalar que no tomaremos en consideración los procedimientos civiles ni contencioso-administrativos, por cuanto la relevancia de la prueba testifical en tales jurisdicciones es mucho menor que la que tiene en la jurisdicción penal o social, tanto cualitativa como cuantitativamente (son pocos los procedimientos civiles –y menos aún los de lo contencioso-administrativo– en los que la prueba testifical tiene reconocido un papel especialmente determinante a la hora de configurar el resultado del pleito. Es por ello que, siguiendo un criterio prudencial, hemos preferido aplicar nuestro razonamiento a los procedimientos en los que la prueba testifical adquiere un mayor protagonismo tanto cuantitativa como cualitativamente, dado que tomar en consideración el global de procesos que se conocen por parte de nuestros tribunales (incluyendo los del orden contencioso-administrativo, y los asuntos civiles) podría llevarnos a unas conclusiones menos fiables, o que podrían llevar a sobredimensionar el fenómeno de la falta de persecución de los falsos testigos. Respecto a la relevancia que en relación con el falso testimonio adquiere la prueba testifical en las distintas jurisdicciones, cfr. MAGALDI PATERNOSTRO, María José, *El falso testimonio*, cit. nota n.º 1, p. 24 y MUÑOZ SABATÉ, Luis, *Técnica probatoria, Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*, 4ª Ed., Barcelona: Praxis, 1993, p. 318 y 319.

AÑO	Asuntos ingresados jurisdicción penal(1)	Asuntos ingresados jurisdicción social (2)	Condenas por falso testimonio	Procedimientos incoados por falso testimonio	TOTAL ASUNTOS INGRESADOS PENAL + SOCIAL	Porcentaje (3) de condenas por falso testimonio	Porcentaje de procedimientos en los que se incoan diligencias por falso testimonio
2016	2.752.448	325.161	457	1625	3.077.609	0,0148%	0,0528%
2015	5.179.317	345.151	425	1486	5.524.468	0,0077%	0,0269%
2014	5.542.142	374.163	432	1548	5.916.305	0,0073%	0,0262%
2013	5.665.526	421.043	383	1661	6.086.569	0,0063%	0,0273%
2012	5.808.779	406.214	327	1753	6.214.993	0,0053%	0,0282%

- (1) Juzgados de instrucción, Primera instancia e Instrucción, Juzgados de Violencia contra la Mujer y menores. No se tienen en cuenta los ingresados en instancias superiores, ni ejecutorias.
- (2) Solo en los Juzgados de lo Social, no se tienen en cuenta ni los del TSJ ni instancias superiores, ni ejecutorias.
- (3) Siguiendo un criterio prudencial, este porcentaje se ha calculado atribuyendo todos los delitos de falso testimonio a las jurisdicciones penal y social, por cuanto es en estas jurisdicciones donde la declaración testifical adquiere mayor relevancia.

En efecto, las cifras de investigación y condena de los falsos testigos, puestas en relación con el volumen global de procedimientos, revelan que, a pesar de que los índices de incriminación han experimentado un ligero ascenso en los últimos años, la frecuencia con que se procede a la persecución y castigo de los falsos testigos es considerablemente baja en términos relativos³³.

³³Estos cálculos se han efectuado utilizando la metodología seguida por la Fiscalía General del Estado, en su memoria de 2013, para abordar el estudio y conclusiones sobre un tema similar que es la incidencia de denuncias falsas en el ámbito de la violencia de género. En este sentido, la fiscalía interpreta las bajas cifras de persecución del delito de acusación y denuncia falsas, en relación al número de denuncias por violencia contra la mujer, como prueba que califica de elocuente de la insignificante incidencia de denuncias falsas en dicho ámbito de enjuiciamiento. Así, en la página 265 sostiene: “El escasísimo porcentaje de causas incoadas cada año por delito de acusación y denuncia falsa en relación al número de denuncias por violencia sobre la mujer interpuestas que supone, es suficientemente elocuente para rebatir las voces que se alzan en torno a la existencia de «denuncias falsas». Si hallamos la proporción en relación a los procedimientos en los que se ha dictado sentencia condenatoria –24– resulta que solo el 0.0045 por 100 se ha acreditado que eran falsas. Si a éstas sumamos las causas en tramitación, para el caso de que resultaran pronunciamientos condenatorios, el porcentaje final máximo será de 0.012 por 100.” Si bien utilizamos la sistemática de la fiscalía a la hora de recoger los datos relativos a la incidencia del falso testimonio en nuestros procesos, hay que señalar que nos apartaremos de la interpretación que efectúa de los mismos para fundamentar sus conclusiones. Consideramos que la interpretación que efectúa la fiscalía de los datos estadísticos no es lo suficientemente sólida como para fundamentar las conclusiones alcanzadas, por cuanto los bajos índices de investigación del delito de acusación y denuncia falsa en el ámbito de la violencia de género no tienen por qué deberse a la inexistencia de este tipo de conductas, sino que existen otras hipótesis explicativas de dicha falta de persecución como pueden ser la falta de detección de dichas conductas, la falta de indicios a la hora de proceder a su persecución, o una cierta pasividad a la hora de hacer frente a los mismos.

Así, los datos recogidos en las estadísticas oficiales nos permiten deducir que la persecución y el castigo del testigo inveraz es algo que se da con tan escasa frecuencia que no solo resulta poco probable que se actúe penalmente contra un falso testigo, sino que podría decirse que es algo *excepcional*. Y es que ciertamente parece poco creíble que en el año 2015, solo en 1 de cada 3.717 procedimientos se diera alguna declaración que revistiera indicios de falsedad; o que solo en 1 de cada 13.000 procedimientos existían elementos suficientes para dictar una sentencia condenatoria por falso testimonio en relación a lo declarado por alguno de los testigos intervinientes.

También se llega a la misma conclusión (las cifras de persecución y castigo del falso testimonio es muy baja en términos relativos) aun aplicando unos criterios mucho más restrictivos. En este sentido, si tomamos las cifras de persecución y condena del delito de falso testimonio y las ponemos en relación con el número de sentencias que se dictan en las jurisdicciones penal y social nos encontramos con los siguientes datos³⁴:

Tabla 5: Cifras de persecución y condena del delito de falso testimonio en relación con el volumen de procedimientos en los que se ha llegado a dictar sentencia en la jurisdicción social y penal³⁵

AÑO	Sentencias dictadas en la jurisdicción penal (1)	Sentencias dictadas en la jurisdicción social (1)	Condenas falso testimonio (2)	Procedimientos incoados por falso testimonio(2)	Total de sentencias en las jurisdicciones social y penal	Porcentaje % (3) de condena por falso testimonio (3)	Porcentaje de incoación de diligencias por falso testimonio(3)
2016	644.693	212.119	457	1625	856.812	0,0533%	0,1897%
2015	644.693	218.739	425	1486	863.432	0,0492%	0,1721%
2014	701.066	212.049	432	1548	913.115	0,0473%	0,1695%
2013	714.724	217.233	383	1661	931.957	0,0411%	0,1782%
2012	741.189	233.914	327	1753	975.103	0,0335%	0,1798%

³⁴ Cfr. HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier; GOYENA HUERTA, Jaime; GRINDA GONZÁLEZ, José, *Los delitos contra la administración de justicia*. Navarra: Aranzadi, 2002, p.102. Si bien el delito de falso testimonio puede darse en cualquier fase del procedimiento, y tener sus efectos (por ejemplo, dando lugar a un archivo de las actuaciones) no es un hecho habitual que se incoen diligencias por falso testimonio en base a una declaración que no haya sido prestada en el acto de juicio oral.

Es por ello que, aunque desde un punto de vista del tipo no parece que sea exigible que el falso testimonio se haya vertido en el acto de Juicio oral –y por tanto que exista una contradicción entre lo declarado por el testigo y lo fijado en sentencia-, siguiendo las tesis más restrictivas respecto a la interpretación del tipo, como el recogido por Grinda, aun cogiendo solo los procedimientos en los que ha llegado a dictarse sentencia, las cifras apuntan a que es muy bajo el índice de persecución.

³⁵ En los que, en consecuencia, se presume que se ha llegado a celebrar juicio oral.

- (1) Estos datos se han obtenido del informe que anualmente emite el Consejo General del Poder judicial bajo el título “Justicia Dato a Dato”.
- (2) Datos obtenidos a través del a través del Instituto Nacional de Estadística (en adelante INE), y que son los facilitados por el Ministerio Fiscal en su memoria anual, como anexos.
- (3) Estos porcentajes se han calculado atribuyendo todas las causas por falso testimonio solo al volumen de procedimientos en los que ha llegado a dictarse sentencia, y solo dentro de las jurisdicciones social y penal.

De nuevo, los datos demuestran que la persecución y el castigo de los falsos testimonios es un hecho prácticamente excepcional. Aun aplicando unos parámetros más restringidos vemos que, tomando el año con mayor número de condenas (2016), solo en 1 de cada 527 casos que se enjuician se persigue un posible delito de falso testimonio y solo en 1 de cada 1875 esa declaración inveraz llega a ser penada.

No parece creíble que los datos expuestos sean el reflejo de la cifra real de falsos testimonios efectivamente perpetrados, por cuanto no parece corresponderse con lo que sucede en nuestra realidad jurisdiccional. Piénsese, por ejemplo, en aquellos casos en los que existe una declaración falsa, y sobre los que existe una prueba sólida del carácter mendaz de lo declarado por el testigo, como sería el que lo manifestado por el mismo fuera absolutamente incompatible con lo que posteriormente se declara probado en sentencia. Este hecho –que se da con una cierta habitualidad–, si bien resulta imposible cuantificar su frecuencia exacta, lo que es seguro es que sucede en un porcentaje muy superior al 0,1897 de los casos enjuiciados³⁶. En efecto, aunque el delito de falso testimonio no requiere que exista esta contradicción entre la declaración testifical y los hechos probados (por cuanto también resulta típica la conducta cuando un testigo falta a la verdad, por ejemplo, en el modo en que percibió los hechos sobre los que declara –diciendo que fue testigo directo cuando en realidad era testigo de referencia–, para reformar los medios probatorios que posteriormente conformarán el sentido del fallo)³⁷, aún en el hipotético caso de que la condena por este delito pasara por aplicar este criterio restrictivo, el que existan incompatibilidades entre la convicción judicial, plasmada en los hechos probados, y lo que declara alguno de los testigos del proceso, parece evidente que ello tiene lugar con mucha mayor frecuencia que la que indicarían las estadísticas: en 1 de cada 1875 casos.

³⁶ En este sentido basta pensar en la reconstrucción de la prueba de un juicio que acaba posteriormente en condena. Resulta evidente que, con frecuencia, el acusado presenta testigos de descargo en la que basar su defensa y que, con frecuencia, el juez no otorga credibilidad por estar en directa contradicción con otros elementos probatorios.

³⁷ Podemos decir que hay un cierto consenso doctrinal –con independencia de que se sigan tesis objetivas o subjetivas en relación con el concepto de “lo falso” en el testimonio–, y un cierto consenso jurisprudencial, acerca de la tipicidad de la conducta del testigo miente en cómo percibió los hechos relatados (diciendo por ejemplo que fue testigo ocular, cuando en realidad no lo fue), pese a que su declaración coincide con lo que sucedió realmente constituirá delito de falso testimonio por cuanto parte de su testimonio –la afirmación de haber sido testigo presencial– no se ajusta a la realidad. Cfr. DEL MORAL GARCÍA, Antonio., “Delitos contra la administración de justicia” en DEL MORAL GARCÍA, Antonio (Coord.); SERRANO BUTRAGUEÑO, Ignacio (Coord.), et al, *Código Penal, Comentarios y jurisprudencia*, Granada: Comares, 2002, p. 2494.

En consecuencia, pese a que existen unas evidentes limitaciones a la hora de cuantificar la frecuencia con la que se dan falsos testimonios³⁸, lo que las estadísticas analizadas nos permiten constatar es que el delito de falso testimonio tiene unos índices de persecución y condena excepcionalmente bajos, tanto si atendemos al volumen de procesos en los que podrían darse este tipo de conductas, como si atendemos a lo que vulgarmente puede apreciarse en relación a la frecuencia con la que deponen falsos testigos en nuestros procesos³⁹.

Todo ello viene a confirmar la situación paradójica que venimos anunciando: que a pesar de que normativamente ha existido un importante esfuerzo legislativo a la hora de combatir la amenaza de los falsos testigos, la realidad es que la trascendencia práctica, en cuanto a su persecución, resulta llamativamente insignificante.

Asimismo, dicha situación se evidencia todavía más incongruente si, como planteábamos en una de las hipótesis iniciales, se confirma que la falta de persecución del delito de falso testimonio puede atribuirse a una actitud transigente por parte de nuestros tribunales para con los falsos testigos.

En este sentido parece que, en gran medida, la falta de persecución del delito de falso testimonio sí está relacionada con una cierta pasividad de nuestros tribunales ante este hecho delictivo. Ello es así por cuanto la conducta tipificada en los arts. 458 y siguientes del Código Penal resulta de tal simplicidad que difícilmente puede afirmarse que de ella se deriva una especial dificultad interpretativa que impida, o dificulte de forma significativa, una mayor persecución de estas conductas. Ello además resulta coherente con lo visto anteriormente, y es que de las constantes reformas de las que ha sido objeto el delito de falso testimonio se deduce una importante implicación legislativa a fin de que el delito de falso testimonio constituya un instrumento eficaz con el que proteger la Administración de Justicia⁴⁰.

Con lo dicho anteriormente no pretendemos ignorar que existen algunas cuestiones interpretativas relacionadas con el delito de falso testimonio que sí han dado lugar a un importante debate dogmático y doctrinal como son, por ejemplo, la definición del bien

³⁸ Cfr. HERNÁNDEZ GUIJARRO, "Naturaleza del delito", cit. nota nº 13, p. 333: "Sorprende, ciertamente, que la casi totalidad de los delitos de falso testimonio, necesariamente cometidos a la presencia judicial, flagrantes por naturaleza, estén comprendidos en la llamada "cifra negra"".

³⁹ Por todos QUINTERO, *Comentarios a la parte especial*, cit. nota nº 20, p. 1850. El autor sostiene: "siendo, en la apreciación vulgar, alto el número de testigos poco fiables, es muy bajo el de procedimientos penales incoados".

⁴⁰ A este respecto resulta especialmente sugerente atender a la evolución que han ido experimentando los delitos de falso testimonio desde la época de la codificación hasta la actualidad en los ocho Códigos Penales que se han aprobado con posterioridad. Cfr. FARALDO/CATALINA/CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota nº 10, pp. 123-137.

jurídico protegido por la norma⁴¹, su configuración como delito de peligro⁴², o el debate que se suscita en relación con las teorías de la falsedad⁴³. Si bien es cierto que estas cuestiones podrían tener alguna repercusión práctica a la hora de promover (o no) la acción penal por una declaración mendaz, no parece que puedan justificar las bajas cifras de persecución vistas anteriormente.

Ello es así por cuanto aunque existe un debate que afecta a lo que constituye la conducta típica y al alcance de este tipo penal⁴⁴, aun entendiendo que dichas cuestiones pudieran

⁴¹ La definición de lo que constituye el bien jurídico protegido por el delito de falso testimonio ha dado lugar a distintos posicionamientos doctrinales. En este sentido, y de forma resumida, podríamos decir que, aunque existe un cierto consenso en que el bien jurídico consiste en el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia, esta definición resulta tan vaga e imprecisa que suscita un profundo –y relevante– debate a la hora de delimitar el mismo a través de su concreción. Cfr. MAGALDI, *El falso testimonio*, cit. nota nº 1, p. 32 Cfr. FARALDO/CATALINA/CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota nº 10, p. 138 ss. En este sentido Faraldo, siguiendo a otros autores, afirma que el bien jurídico protegido por el delito de falso testimonio es el normal funcionamiento de la actividad o función jurisdiccional encomendada a jueces y tribunales, el correcto funcionamiento del proceso, la preservación de los fines del proceso, la pureza o veracidad de los medios probatorios, e incluso la "certeza de la prueba procesal" y la "pureza de la aportación de los hechos" o de la fase probatoria en un proceso judicial.

⁴² Cfr. KINDHÄUSER, "Estructura y legitimación", cit. nota nº 2. Podemos ver que a pesar de que hay un consenso doctrinal respecto a que estamos ante un delito de peligro –como forma de anticipación de la tutela penal–, existen diversas teorías por lo que se refiere a su especificidad. Unos sostienen, por ejemplo, que la configuración del delito corresponde a la de delito de peligro abstracto Cfr. CEREZO MIR, "Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal del riesgo", *Revista de Derecho penal y Criminología*, nº 10 (2002), pp. 47 – 72. Otros afirman que se trata de un delito de peligro de mera actividad Cfr. MAGALDI, *El falso testimonio*, cit. nota nº 1, p. 34. Algunos matizan que se trataría de un delito de peligro abstracto, pero para bienes institucionales. Hay quien lo califica de delito de peligro abstracto, pero sobre bienes supraindividuales; o quien entiende que el delito de falso testimonio se configura como delito de peligro, o de lesión, dependiendo del bien jurídico intermedio Cfr. FARALDO/CATALINA/CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota nº 10, pp. 141-142. Finalmente, hay quien lo califica de delito de lesión-peligro: Cfr. DOMINGUEZ, *El delito de falso testimonio*, cit. nota nº 1, p. 180.

⁴³ También la cuestión dogmática relativa a las teorías de la falsedad, proyectada en la declaración testifical, ha sido una cuestión que ha suscitado un amplio debate por parte de la doctrina española e internacional: cfr. STEIN, Ulrich, "Acerca del concepto de declaración falsa", Trad.: KISS, Alejandro, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, vol. 10, nº 15 (2008) pp. 1-26; WILENMANN VON BERNATH, Javier, "El concepto de falsedad en el falso testimonio, una introducción a la dogmática general de los delitos de falsedad", *Revista Chilena de Derecho*, vol. 41, nº 1 (2014), pp. 59 – 88. Ante esta cuestión, dos grupos de tesis se enfrentan en este punto: las objetivas, que consideran que la declaración será falsa si no se ajusta a la realidad, y las subjetivas, que sostienen que será también falsa la declaración que, aun ajustándose a la verdad, no refleja el conocimiento del sujeto: entre muchos otros, cfr. DEL MORAL, *Código Penal, Comentarios*, cit. nota nº 37, p. 2494; TORÍO, "Introducción", cit. nota nº 1, p. 20. Torío señala que el problema fundamental de la falsedad viene referido a determinar si consiste en una contradicción entre realidad y declaración o, por el contrario, entre declaración y ciencia del sujeto. Si bien las diferentes posturas se han ido modulando y convergiendo alcanzando zonas de consenso, lo cierto es que, aunque parece que las existe una mayor inclinación hacia la teoría objetiva, es una cuestión que sigue abierta. En la doctrina española encontramos ejemplos de los distintos posicionamientos: parecen decantarse a favor de una teoría objetiva de lo falso, MAGALDI, *El falso testimonio*, cit. nota nº 1, pp. 76 s., DEL MORAL, *Código Penal, Comentarios*, cit. nota nº 37, p. 2494, TORÍO, "Introducción", cit. nota nº 1. p. 20 s., QUINTERO, *Comentarios a la parte especial*, cit. nota nº 20, p. 1850-1851 y en sentido contrario encontramos a BERNAL VALLS, Jesús, *El falso testimonio*, Madrid: Tecnos, 1992, p. 103.

⁴⁴ Véase por ejemplo SILVA SANCHEZ, Jesús María, en SALVADOR CODERCH, Pablo; SILVA SANCHEZ, Jesús María, *Simulación y deberes de veracidad. Derecho civil y derecho penal: dos estudios de dogmática jurídica*, Madrid: Cuadernos Civitas, 1999, p. 77 y s. A este respecto Silva sostiene que las manifestaciones inveraces solo son punibles en la medida en que respondan a los elementos propios del «modelo» de estafa, y que la falta de veracidad de los particulares puede ser sancionada en la medida en

justificar en alguna medida la falta de persecución de estas conductas por parte de nuestros tribunales, lo cierto es –como veremos– que ello solo afectaría a un número reducido de posibles falsos testigos, pero no alcanzaría a justificar la actitud de nuestros tribunales ante un gran número de testigos mendaces que, pese haberse detectado el contenido mendaz de sus declaraciones, quedarían impunes por cuanto no son ni tan siquiera objeto de persecución.

Asimismo debemos añadir que esta situación de falta de proactividad a la hora de proceder contra los falsos testigos parece que ni es un problema nuevo⁴⁵, ni exclusivo de nuestro sistema jurisdiccional. Así, la doctrina de diversos países viene pronunciándose acerca de problemas similares en relación a los falsos testigos, tanto por su importante prevalencia como por su impunidad en sede jurisdiccional⁴⁶.

que constituyen el medio de producir un perjuicio a un tercero, y en los casos en los que el ordenamiento jurídico ha establecido deberes especiales -como es el caso del falso testimonio- que recaen sobre algunos, o incluso sobre todos los particulares. Añade Silva que tales deberes especiales se conectan a la creación de determinados riesgos especiales para intereses fundamentales, o a la ostentación de posiciones jurídicas determinadas, o ambas cosas.

⁴⁵ RODRÍGUEZ ENNES, “La prueba testifical”, cit. nota nº 8, p. 833: “si bien las normas del antiguo Derecho castellano castigaban con severidad el falso testimonio, al igual que acaece en nuestros días, el precepto punitivo quedaba en pura letra muerta. Destaca que de la misma forma que ocurre hoy, la aglomeración de pruebas, y al existir entonces las mismas condiciones y causas que en la actualidad -la aglomeración de trabajo, lo rutinario y desesperante de la mayoría de las probanzas, la dispersión en el tiempo de este tipo de pruebas, que requería que el juez tuviese en la mente en todo momento la totalidad de los pleitos- las soluciones, prácticamente, serían las mismas que ahora: dejar a un lado la norma y encauzar de la mejor forma posible la actividad judicial, en la manera más operativa que se pudiese”. Véase también, ALEJANDRE, “El delito de falsedad testimonial”, cit. nota nº 4, p. 10.

En Estados Unidos, desde hace años la doctrina viene apuntando en el mismo sentido que hemos visto. En este sentido WHITMAN, Alfred David, “A proposed solution to the problem of perjury in our courts”, *Dickinson Law Review*, vol. 57 (1954), pp. 127 – 149, p.127 Señala que el perjurio en el sistema americano es un problema grave común y reconocido por la doctrina de forma unánime citando otros pronunciamientos doctrinales anteriores: *Problems os Successful Perjury*, 78 Sol. J. 423 (1934)- apunta: “Hundreds of persons perjure themselves in the court every day except Sunday”, también citando a H.L. Mc CLINTOCK, *What Happens to Pejurers*, 24 Minn. L. Rev. 727 (1940) “The opinion that perjury is common in our trial courts is one on which all of the writers on the quesiton seem to be in complete agreement” señala asimismo que “Few crimes except fornication are more prevalent or carried off with greater impunity”.

⁴⁶ DOUGLIS, Allison, “Disentangling Perjury and Lying”, *Yale JL & Human*, vol. 29 (2017), pp. 339 - 374, p. 353. Señala que solo 87 de los 50.000 casos criminales que se inician por el fiscal federal están relacionados con el perjurio. La autora cita el artículo de SURO, Roberto; MILLER, Bill, *Perjury: A tough Case to Make*, Washington Post, sept. 24, 1998, A14.

Asimismo, HEINRICH, Alan, “Clinton's Little White Lies: The Materiality Requirement for Perjury in Civil Discovery”, *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 32 (1998), pp. 1303 – 1356, en <http://digitalcommons.lmu.edu/llr/vol32/iss4/19> [visitado el 17.1.2018], pp. 1316 – 1319. Resulta especialmente relevante las referencias estadísticas que aporta esta autora sobre el perjurio en Estados Unidos. Sostiene que, si es cierto que las cifras de perjurio son elevadas, la baja persecución sistemática del tipo delictivo socaba su efecto disuasorio, por lo que sostiene que convendría que los fiscales incrementaran su persecución para fomentar su efecto disuasorio. Asimismo, son diversos los pronunciamientos de la doctrina americana en el mismo sentido, señalando la imposibilidad de conocer a ciencia cierta el volumen de falsos testimonios que se dan en los juicios, pero mantienen que la apreciación forense es que esta práctica es generalizada, y que no solo atenta contra los conceptos básicos de los procesos judiciales, sino que amenaza la administración imparcial y eficaz de la justicia, así como a la integridad de los tribunales. Cfr. SHELLENBERGER, James A., “Perjury Prosecutions After Acquittals: The Evils of False Testimony Balanced Against the Sanctity of Determinations of Innocence”, *Marquette Law Review*, vol. 71, n ° 4 (1988), pp. 703 – 747, p. 705-706. En países con raíces en derecho continental

En consecuencia, y en relación a la hipótesis planteada, todo parece apuntar a que uno de los principales motivos de la escasez de causas incoadas por delito de falso testimonio es la existencia, en efecto, de una voluntad renuente, o una ausencia de recursos (o energías), por parte del sistema para combatir este tipo de delitos. Además, como veremos a continuación, esta cierta pasividad por parte de nuestros tribunales ante los falsos testigos no solo se deduce de todo lo visto con anterioridad, sino que viene siendo secundado por diversos pronunciamientos doctrinales, y puede ser constatado a través de lo que recogen las propias resoluciones judiciales.

3. Análisis doctrinal y jurisprudencial de la escasa persecución y castigo del falso testimonio: establecimiento indiciario de las causas en la indulgencia o pasividad de los operadores jurídicos.

Como ya se ha adelantado, en el ámbito español, buena parte de la doctrina viene denunciando lo que es una percepción forense generalizada: que es bajo el nivel de aplicación de los delitos de falso testimonio si se pone en relación con el alto número de testigos falsos que se estima que debe de haber en las causas judiciales⁴⁷. También vienen apuntando la gravedad de esta falta de persecución si se tiene en cuenta que la infracción

encontramos que también se da una problemática muy similar en relación con la incriminación del falso testimonio. Por ejemplo, en Colombia han tenido que tomar medidas para luchar contra los falsos testigos en los procedimientos judiciales dado que ya no solo constituía una amenaza, sino que ha devenido un importante problema a nivel institucional. En este sentido hay que destacar que, además de incrementarse sensiblemente las penas previstas para el falso testimonio en el año 2004, el Fiscal General de la Nación, mediante la Resolución número 01566 de 2012, de 4 septiembre, conformó un grupo de trabajo para la investigación de falsos testigos. En la misma se puede leer: “*Que la Fiscalía General de la Nación ha detectado la existencia de falsos testigos, que están actuando de manera indiscriminada, extorsionando a la comunidad so pretexto de enlodar su buen nombre a través de testimonios mentirosos. Que por lo anterior se hace necesario, crear un grupo de trabajo conformado por fiscales, asistentes e investigadores del C.T.I., para que se encargue de adelantar las investigaciones, formulando las acusaciones cuando a ello hubiere lugar, ante los jueces competentes, por los delitos de falso testimonio, fraude procesal y los demás en que puedan incurrir los falsos testigos*”. En Costa Rica, Cfr. BURGOS, Álvaro, “La mentira forense. Los delitos de perjurio y falso testimonio en el Código Penal de Costa Rica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, n.º 121 (2010), pp. 165 – 186, p. 184. Respecto al falso testimonio y el perjurio, Burgos señala que son dos delitos de suma importancia, pero sin embargo cada vez más aumentan los casos. Considera asimismo que no son delitos que puedan ser combatidos en papel, al escribirlos en una norma, sino que han de ser manejados de forma que se fortalezca la enseñanza de valores y éticas de convivencia en sociedad, para que poco a poco las futuras generaciones crezcan respetando estos principios de honestidad y respeto. Por su parte, en Argentina, es de destacar la crítica vertida respecto al tratamiento de los falsos testigos por parte de ADIP, *Prueba de testigos*, cit. nota n.º 10, p.11. Y, finalmente, para conocer la situación en Francia, véase GORPHE, François, *La crítica del testimonio*, Trad.: RUIZ FUNES, Mariano, Madrid: Ed. Reus, 2013.

⁴⁷ Por todos, véase QUINTERO, Comentarios a la parte especial, cit. nota n.º 20, p. 1850; CARRASCO ANDRINO, María del Mar, “La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial”, *Cuadernos de Política Criminal*, Número 110, Época II (2013), pp. 5 – 51, p. 7; DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, “La retractación”, cit. nota n.º 31, p. 81 y 82; BERNAL VALLS, Jesús, “el falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas”, en: SERRANO BUTRAGUEÑO, Ignacio, *et al*, *Delitos contra la administración de justicia*, Granada: Editorial Comares, 1995, pp. 148 – 230, p. 159 y s.; MUÑOZ SABATÉ, *Técnica probatoria*, Cit. nota n.º 32, p. 330.

que comete el falso testigo es una infracción que además de llevarse a cabo públicamente, se realiza ante unos testigos de excepción⁴⁸.

En efecto, a pesar de que, como hemos visto, existe una notable preocupación legislativa a fin de combatir la amenaza que constituyen falsos testigos para el proceso, y a pesar de que la doctrina viene pronunciándose de forma reiterada compartiendo dicha preocupación, resulta llamativo ver que los operadores judiciales –el Poder Judicial, y el Ministerio Público– no se han pronunciado de forma clara acerca de la envergadura y la trascendencia que se reconoce al problema de los falsos testigos, ni públicamente han anunciado medidas para combatir su incidencia.

Podría decirse que donde el legislador y la doctrina se han pronunciado reconociendo en el falso testimonio un problema de notable relevancia –por la frecuencia con la que la mendacidad irrumpe en el proceso a través de las falsas testificales–, desde los operadores judiciales existe una cierta reticencia a la hora de manifestarse acerca de la trascendencia que reconocen dicho problema.

Ello es así, y se deduce, por ejemplo, de lo que recogen las Memorias de la Fiscalía General del Estado⁴⁹. A pesar de que analiza los datos relativos al delito de falso testimonio, y que de ellos se desprende un escaso índice de persecución, lo habitual es que su análisis se limite a unas breves líneas genéricas, sin que profundice ni plantee ninguna línea de actuación para hacer frente al problema.

Así, en la última Memoria de Fiscalía de 2017, se hace una pequeña alusión a la importancia que tendrían que darse a este tipo de delitos, y reconoce que los datos no parecen revelar una actuación muy eficaz. En la Memoria de 2014 se viene a hacer un reconocimiento indirecto de la falta de persecución del delito de falso testimonio, pero de una forma imprecisa, estableciendo que, “si fuera más relevante la presencia de delitos contra la Administración de Justicia, ello sería eficaz para afirmar la organización interna del sistema judicial”. Asimismo, se limita a apuntar, de forma genérica, “a la conveniencia de que asentarse una cultura que interiorice que el mentir a la Administración de Justicia en cualquier tipo de pleito, el no comparecer, el intimidar a las partes, el acusar falsamente o el incumplir sus determinaciones tienen una sanción penal que se impone de forma habitual”⁵⁰.

⁴⁸ DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, *El falso testimonio de testigos*, cit. nota nº 1, p. 38 y s.

⁴⁹ La Memoria de la Fiscalía General del Estado es un informe que anualmente se presenta a las Cortes Generales, en el que se recoge la actividad del Ministerio Fiscal de forma anual, así como la evolución de la criminalidad, la prevención del delito y las reformas convenientes para una mayor eficacia de la Justicia.

⁵⁰ Memoria de Fiscalía de 2017, p. 837; Memoria de Fiscalía de 2014 p. 686.

Sin embargo, pese a esta renuencia, existe algún pronunciamiento en publicaciones dependientes del CGPJ⁵¹ –publicación Cuadernos de Derecho Judicial, del Consejo General del Poder Judicial del año 1997–, en el que de forma excepcional se reconoce la existencia de una problemática en torno a la prueba testifical y los falsos testigos. Si bien resulta evidente que no es una posición oficial acerca del alcance del problema, sí que resulta esclarecedor por su inusitada franqueza, aportando una visión clara y realista sobre la ineficacia del delito de falso testimonio, y sobre la aplicación práctica del mismo desde la óptica del juzgador.

En este sentido, Viera Morente justifica la reforma del delito de falso testimonio introducida en el año 1995⁵² por la devaluación de la prueba testifical en la práctica judicial. Reconoce asimismo la desconfianza generalizada de los Tribunales de Justicia en la fiabilidad de la prueba testifical, y respalda la percepción de que existe un debilitamiento del compromiso natural de los testigos a ser veraces.

Esta realidad, que con crudeza –y a nuestro entender, con gran acierto– expone Viera Morente, podemos verla refrendada, aunque de forma mucho más retraída, en algunas resoluciones judiciales⁵³.

⁵¹ Nos referimos a la publicación *Cuadernos de Derecho Judicial*, del Consejo General del Poder Judicial del año 1997, y en concreto al capítulo desarrollado por VIERA MORENTE, Francisco J., “El falso testimonio, cambios introducidos por el Código Penal de 1995 e influencia de la Ley del Tribunal del Jurado”, en: CADENAS CORTINA, Cristina (Dir.), et al., *Delitos contra la administración de justicia*, Madrid: Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1997, pp. 235 – 278, p. 233 y s.

⁵² En el capítulo dedicado al delito de falso testimonio, el autor justifica la modificación respecto a los cambios introducidos en el Código penal de 1995 diciendo: *El nuevo Código penal ha podido contribuir de algún modo a aplicar un mayor rigor al delito de falso testimonio, al menos en la medida que ha clarificado determinadas cuestiones discutidas con la anterior normativa y ha ampliado el ámbito de aplicación de esta figura penal, tanto en el aspecto objetivo, como en el subjetivo, como luego veremos.* Estos cambios se preveían de inicio que fueran de gran calado, pueden resumirse en que: el tipo básico de falso testimonio se refiere en general a causa judicial, no a causa civil, e incluye también el juicio de faltas; el falso testimonio en causa criminal por delito de limita al que se da en contra del reo, quedando el falso testimonio a favor del reo o indiferente para sus intereses en el tipo básico; se mantiene el tipo superagravado del falso testimonio en causa criminal por delito si hubiera recaído sentencia condenatoria; se extiende el falso testimonio al presentado ante Tribunales Internacionales y al realizado en España al declarar en virtud de comisión rogatoria remitida por un tribunal extranjero; se mantiene el tipo agravado a los peritos, con la novedad de que se extiende expresamente a los intérpretes; se mantiene el falso testimonio impropio; también se mantiene el delito de presentación de testigos y peritos falsos, que se extiende a los intérpretes e incluye la presentación de documentos falsos, y se recoge una previsión expresa de la retractación. Cfr. FARALDO/CATALINA/CLEMENTE, *El falso testimonio*, cit. nota nº 10, p. 133 s.

⁵³ Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) nº 318/2006 de 6 de marzo, “Digamos que este delito de falso testimonio tiene una gran importancia como delito contra la Administración de Justicia, pues la declaración prestada por los testigos tiene por objeto acreditar o desacreditar las diversas tesis mantenidas en un proceso por las partes litigantes, de modo que la contrapartida de un falso testimonio reside en la carga negativa penal que ha de conferirse a faltar a la verdad en aquello que le fuere preguntado al testigo, deduciéndose el oportuno tanto de culpa ante la jurisdicción penal. Observamos que dicha contrapartida no se exige con el necesario rigor en la práctica de los Tribunales”.

En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 159/2014 de 11 marzo, y el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, sec.2ª, de fecha 26 de noviembre de 2001.

En este sentido, la doctrina viene apuntando que esta escasa persecución de los falsos testigos en gran medida se puede atribuir a que en la práctica judicial existe un clima de indulgencia hacia los mismos⁵⁴, y que se ha instaurado en los órganos jurisdiccionales una praxis que lleva a la infrecuente o nula aplicación de esta figura delictiva⁵⁵.

Como consecuencia de lo anterior, se ha venido reclamando una política criminal más enérgica en relación con el falso testimonio⁵⁶, por cuanto sus consecuencias no se corrigen simplemente confiando en la buena intuición de los juzgadores⁵⁷.

A este respecto, cabe decir que si bien en determinados casos puede existir una cierta dificultad a la hora de detectar y perseguir al testigo mendaz, lo que parece que la doctrina viene denunciando no es tanto que existan testigos inveraces que no son descubiertos –a los que antes nos hemos referido como “cifra oculta” del delito de falso testimonio–, sino el hecho de que exista una percepción generalizada de impunidad de estas fraudulentas conductas cuando además, como hemos visto, no parece que del tipo penal se deriven unas dificultades específicas que impidan promover su persecución⁵⁸.

Con todo, lo cierto es que este clima de indulgencia hacia los falsos testigos no deja de ser una sospecha generalizada en el ámbito forense, sobre el que además se ha pronunciado la doctrina. Si bien todo ello puede ser un indicio que nos invita a creer que la cifra de falsos testigos en nuestros procesos es elevada, lo cierto es que no se ha podido realizar una constatación empírica que permita cuantificar los delitos de falso testimonio contra los que podría actuarse penalmente y que, pese a ello, no se lleva a cabo actuación penal alguna contra los mismos.

⁵⁴ CARRASCO, “La falsedad en el dictamen”, cit. nota nº 47, p. 7: “No son pocos los autores que se refieren al descrédito, sobre todo en el ámbito civil y laboral, de la prueba testifical y pericial, que achacan a diversas causas: desde la complejidad de los procesos psicológicos de almacenamiento y recuperación de la memoria hasta las malas prácticas de los abogados, sin olvidar el escaso compromiso de la propia Administración de Justicia en la persecución de los delitos de falso testimonio”.

⁵⁵ Cfr. DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, *El falso testimonio de testigos*, cit. nota nº 1, p. 39.

⁵⁶ Cfr. QUINTERO, Comentarios a la parte especial, cit. nota nº 20, p. 1850; MUÑOZ SABATÉ, *Técnica probatoria*, Cit. nota nº 32, p. 330.

⁵⁷ Respecto a las consecuencias que el falso testimonio puede tener si se acomoda en el proceso es interesante la opinión de Gorphe, en la que apunta no solo a la posibilidad de error, si no a la inseguridad que supone para el propio sistema judicial. En este sentido, GORPHE, *La crítica del*, cit. nota nº 46, p. 10: “Encontramos en este aspecto al Juez entregado por el legislador a sus propios medios, a la vena que tenga o que se le suponga; estamos por decir, que a su instinto de adivinación. Honor excesivamente difícil” “Cualquiera que sea el valor que se quiera conceder a la intuición, se sabe que es extremadamente variable, según los individuos, y que este modo de conocimiento, esencialmente subjetivo y falible, no puede bastarse a sí mismo”.

Véase también, DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, “La retractación” cit. nota nº 31, p. 81.

⁵⁸ BERNAL VALLS, *El falso testimonio*, cit. nota nº 43, p. 21: “Ciertamente, esta general creencia en la sanción penal para el falso testimonio no va acompañada, si nos atenemos a los datos de la experiencia, de una eficaz represión de lo que constituye, según una muy generalizada opinión, un comportamiento frecuente en la vida judicial. A él se refería Hernández Guijarro cuando recordaba que el falso testimonio tiene lugar en público y ante testigos de excepción, sin que, por otra parte, su acreditación resulte más problemáticas que cualquier otro delito.”

Sin bien, como hemos visto resultaría imposible cuantificar con exactitud la frecuencia con que los tribunales se muestran pasivos ante el falso testimonio. No obstante, lo que sí podemos constatar a través del examen de las resoluciones judiciales es que existe un importante grado de indiferencia o tolerancia frente a las declaraciones que se evidencian falsas, existiendo una renuencia a la hora de actuar penalmente contra los falsos testigos.

En este sentido, pese a que son pocas las ocasiones en las que las resoluciones judiciales hacen alusiones explícitas a posibles falsos testimonios⁵⁹, resulta revelador examinar los razonamientos que se recogen en sentencias dictadas en el enjuiciamiento de algunos tipos delictivos en los que, con mayor frecuencia, se dan declaraciones objetivamente falsas. Este es el caso, por ejemplo, del enjuiciamiento de casos de compra-venta de estupefacientes a pequeña escala.

De estas resoluciones sí se puede deducir, con claridad, el alto grado de tolerancia que se ha instaurado en el enjuiciamiento de estos casos⁶⁰. Debemos apuntar que a pesar de que puede considerarse que los argumentos que se vierten en las sentencias por tráfico de estupefacientes solo ayudan a constatar que los tribunales se muestran pasivos ante los falsos testigos en ese ámbito de enjuiciamiento, lo cierto es que resultan relevantes por cuanto estos procesos no solo se llevan a cabo con mucha frecuencia⁶¹ sino que, además,

⁵⁹ Tal y como hemos apuntado anteriormente, por lo general, existe una cierta renuencia por parte de los tribunales a la hora de admitir públicamente la problemática entorno a los falsos testigos. Como consecuencia podemos apreciar en las resoluciones judiciales que existe cierta reticencia a hacer alusión explícita a posibles falsas testificales a las que no ha otorgado valor probatorio. Ello, en nuestro sistema, viene siendo favorecido por el principio de libre valoración de la prueba por cuanto, si bien las sentencias son explícitas a la hora de analizar en qué prueba basan su juicio de convicción, no suelen ser tan escrupulosas a la hora de analizar aquellos medios probatorios que no han influido en el mismo.

⁶⁰ Así, podemos ver que se viene admitiendo de forma generalizada en las sentencias, y citamos como ejemplo algunas recientes. SAP de Vizcaya (Sección 2a) Sentencia núm. 5/2017 de 26 enero, AP de Navarra (Sección 2a) Sentencia núm. 115/2015 de 26 junio, AP de Madrid (Sección 15a) Sentencia núm. 590/2016 de 31 octubre, AP de Lleida (Sección 1a) Sentencia núm. 10/2017 de 16 enero, AP de Cádiz (Sección 4a) Sentencia núm. 369/2016 de 30 diciembre.

⁶¹ En el año 2016, se dictaron 3690 sentencias por delito de tráfico de drogas sin grave riesgo para la salud, siendo que este grupo estadísticamente estaría situado en el nº 16 de los tipos delictivos donde se dictan más sentencias, dentro de los 216 grupos de delitos en los que clasifica las sentencias que se han dictado durante ese año. Estos datos han sido obtenidos de las estadísticas que facilita el INE, a través del CGPJ, en los que recoge los datos contenidos en los anexos de las Memorias de Fiscalía:

SENTENCIAS/DELITOS CON MAYOR PREVALENCIA ESTADÍSTICA EN 2016

TIPO DE DELITO SENTENCIADO	Nº SENTENCIAS
Conducción bajo la influencia de alcohol/drogas	50.553
Conducción sin licencia/permiso	25.652
Lesiones	17.716
Violencia doméstica y de género. Lesiones y maltrato familiar	16.064
Quebrantamiento condena o medida cautelar (Todos los supuestos)	14.921
Robo con fuerza en las cosas	13.491
Hurto (Conductas varias)	12.160
Estafa (Todos los supuestos)	5.904

son procedimientos en los que los hechos enjuiciados y las pruebas a practicar son, por lo general, muy estereotipados⁶².

En la celebración de las vistas de juicio oral en estos procesos lo habitual es que el comprador, que comparece al acto de juicio en calidad de testigo, no solo niega haber comprado la sustancia estupefaciente, sino que lo hace pese a saber que su falsa declaración queda en evidencia por cuanto se contradice con la de la policía. En estos casos lo habitual es que el juzgador no otorgue credibilidad a lo declarado por el comprador, en tanto que su declaración como testigo queda en entredicho cuando acuden a declarar sendos policías, agentes que no solo han sido testigos directos de la transacción, sino que también declaran que procedieron a la detención del vendedor, a la identificación del comprador y a la incautación de la sustancia.

Pese a ser estos falsos testimonios una realidad que se da a diario en nuestros tribunales, resulta llamativo que las propias sentencias, al referirse a estos concretos testimonios que presentan claros visos de falsedad, no van más allá de reconocer la frecuencia con que se dan los falsos testimonios en este tipo de procedimientos, sin acordar a continuación la deducción de testimonio para que se proceda contra ese presunto falso testigo⁶³.

Robo con violencia o intimidación	5.727
Atentado	5.403
Amenazas (todos los supuestos no condicionales)	4.764
Violencia en el ámbito familiar. Amenazas	4.506
Violencia doméstica y de género. Maltrato habitual	4.501
Daños	4.416
Resistencia o grave desobediencia a autoridad y agentes	4.405
Tráfico de drogas sin grave daño a la salud	3.690

⁶² Los hechos a los que nos referimos enjuiciados en estos procedimientos por tráfico de drogas a pequeña escala son todos muy similares. Como ejemplo transcribimos un fragmento de la STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª) nº. 829/2016 de 3 noviembre “resulta que los agentes de policía, declaran haber realizado vigilancias en las que comprobaban que unas personas entraban en el local en el que el acusado trabajaba como camarero, permanecían un escaso tiempo en el interior y lo abandonaban, siendo luego interceptadas y registradas, encontrándose en su poder las pequeñas cantidades de droga que se mencionan en el relato fáctico. Uno de estos agentes, el identificado con el nº NUM002, afirmó que el recurrente era la única persona que estaba en el establecimiento cuando se producían esas entradas. Aunque algunos compradores negaron haber comprado al acusado la droga que se les ocupaba por los agentes, uno de ellos reconoció que la compró en el interior del establecimiento, que pagó diez euros, que solo había una persona de origen marroquí que vendía en el bar y hacía funciones de camarero en la barra”.

⁶³ Hay que destacar que, por lo general, este tipo de manifestaciones no dan lugar ni tan siquiera a una reprobación por parte de los tribunales. En el improbable caso de que el juez acuerde la deducción de testimonio de particulares por la declaración inveraz del comprador de la sustancia, la posición que viene adoptando el Ministerio Público es la de incoar Diligencias de Investigación para, posteriormente, acordar su archivo. Este criterio podemos verlo en el Decreto de Archivo nº 87/17 dictado por el Servicio de Diligencias de Investigación de la Fiscalía de Barcelona, de 21 de marzo de 2017. “En definitiva, la manifestación del testigo comparecido se ha revelado ciertamente como inveraz. Sin embargo, dadas las especiales características que envuelven su testimonio, para entender cometido el delito de falso testimonio será necesario que tal manipulación de la realidad sea susceptible de generar un peligroso potencial para el fin del proceso, lo que no ocurrió en el presente supuesto con su declaración al no conferirle el Juzgador la virtualidad necesaria para poder inducirle a error provocando con ello una resolución injusta”.

En efecto, podemos ver que hasta el propio Tribunal Supremo viene adoptando tal postura: pese a reconocer la falsedad del contenido de dicha prueba testifical y poner de relieve que es un fenómeno habitual, no lleva a cabo acción alguna para promover la persecución y el castigo de la misma.

“En definitiva, negar la realidad, encubriendo al suministrador de la sustancia tóxica, elimina todos los riesgos posibles, *salvo una remota y poco probable condena por falso testimonio*. Por todo ello, *el testimonio de un adicto comprador* para acreditar una transacción implicando al vendedor no ofrece garantías y *se halla desacreditado ante los Tribunales de justicia, según nos muestra la experiencia judicial diaria*. La poca relevancia de ese testimonio, permitiría entenderlo en el sentido más favorable al reo y aun así, no tendría repercusión en la convicción del Tribunal, ya formada a través de otras pruebas más serias y fiables.

En igual sentido las SSTS núm. 150/2010 de 5.3, 792/2008 de 4.12 y 125/2006 de 14.2, ya precisaron que no es necesario para desvirtuar el principio de presunción de inocencia complementar los elementos incriminatorios con el testimonio de *los adquirentes de la droga porque éstos "suelen negarse a identificar a sus proveedores por el temor de represalias y por la necesidad de continuar en el futuro acudiendo a los mismos mercados ilícitos para abastecerse de mercancía para satisfacer su propio consumo"*⁶⁴.

A través de este tipo de resoluciones se constata que es un hecho frecuente en la práctica forense que se den situaciones como las anteriormente descritas, en las que el testigo decide faltar a la verdad, y ello a pesar de las advertencias de poder incurrir en un delito de falso testimonio, a pesar de saber que el carácter mendaz de su declaración resulta evidente –por contradecirse con otro medio probatorio con mayor credibilidad–, y pese a no obtener un beneficio relevante con su falsa deposición⁶⁵.

Aunque sistemáticamente esta evidente falta de eficacia del tipo penal solo se pueda constatar en procedimientos como los descritos anteriormente, esta realidad nos invita a pensar que si el delito de falso testimonio no logra prevenir y evitar que se produzcan falsas declaraciones como las descritas anteriormente, tampoco será de gran eficacia preventiva frente a aquellos falsos testimonios más sofisticados en los que el testigo sí obtiene un beneficio o persigue un interés con su falsa declaración; o cuando las falsedades de sus declaraciones resulten más sutiles o difícilmente demostrables.

⁶⁴ Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 159/2014 de 11 marzo.

⁶⁵ Hay que señalar a este respecto que la postura de los tribunales a la hora de no actuar contra este tipo de delitos viene a justificarse a través de un razonamiento de dudosa legalidad. En efecto, escudados en una posible causa de justificación –el comprador de la droga tiene miedo a represalias, o no quiere quedarse sin su proveedor de sustancia- declinan emprender acciones legales contra los mismos, haciendo una presunción *ex ante* de la existencia de dicha causa de justificación. Además, lo que sería una causa de justificación parece que los Tribunales la están llevando *de facto*, a la categoría de la tipicidad por cuanto vienen considerándola atípica, basándose en la falta de reconocimiento de credibilidad por parte del tribunal.

En efecto, al igual sucede con los testigos cuya falsa deposición resulta insignificante para el buen fin del proceso, son muchas las ocasiones en que se sospecha de la existencia de una actitud transigente por parte de nuestros tribunales ante testigos que faltan a la verdad en su declaración cuando ésta puede ser relevante para el enjuiciamiento de los hechos.

También podríamos decir que no es un hecho extraño o aislado, el recurrir al falso testimonio para hacer un uso fraudulento de la justicia con ánimo de perjudicar a otro. Así, a diario se formulan acusaciones que, cuando menos, son sospechosas de estar sustentadas en una falsa declaración de la víctima –que declara como testigo–, dado que tras activarse la maquinaria de la justicia la misma se reputa falsa, dando lugar a la libre absolución del acusado o, en el mejor de los casos, al sobreseimiento y archivo de las actuaciones.

En efecto, existen indicios que apuntan a la existencia de un alto grado de permisividad de nuestros tribunales ante posibles falsos testimonios más o menos complejos, y que puedan tener algún interés o beneficio en el pleito, o cuya falsa declaración pueda tener mayor incidencia en la convicción. Sin embargo, a la hora de constatar la realidad y relevancia de este grado de permisibilidad de nuestros tribunales para con estos falsos testigos, nos encontramos con importantes dificultades metodológicas.

Ello es así por cuanto, al realizar un análisis de los razonamientos jurisprudenciales puede apreciarse que, por lo general, las sentencias tienden a justificar su decisión haciendo mayor hincapié en aquella prueba que sí ha tenido mayor relevancia a la hora de conformar su convicción, y tienden a ser menos explícitas a la hora de analizar la prueba que no le ha llevado a conformar la misma. A esto hay que añadir que cuando existen pruebas testificales a las que el juzgador no ha otorgado relevancia por resultar refutados los hechos objeto de la controversia por otros medios probatorios, en nuestra opinión, parece que existe una cierta prudencia argumentativa a la hora de ser categóricos acerca de la falsedad de la testifical, o de su posible ambigüedad.

No obstante, y a pesar de las limitaciones metodológicas, no hace falta hacer búsquedas excesivamente complejas en las bases de datos jurisprudenciales⁶⁶ para encontrar supuestos en los que, tras la valoración de la prueba testifical, el Tribunal reconoce unas serias dudas acerca de la veracidad de la misma. A continuación, señalamos algunos ejemplos:

“De tal manera y a la luz del criterio anteriormente expuesto, del examen que se lleva a cabo de todas las declaraciones de la testigo, presunta víctima de los hechos, puede extraerse que *la misma no dice la verdad al exponer la forma de suceder los hechos,*

⁶⁶ A través de la búsqueda universal de la base de datos Westlaw –Thomson Reuters–, se ha introducido el término “ausencia de credibilidad”. Las sentencias cuyos fragmentos transcribimos están sacados de los veinte primeros resultados que nos arroja dicha búsqueda.

dando lugar a su fantasía con ánimo de justificar las consecuencias que, estimaba, le serían perjudiciales dentro de las circunstancias en que se produjeron, relaciones con una persona de color, miedo a tener un embarazo... y sus consecuencias.” Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería (Sección 2ª) núm. 353/2001 de 21 noviembre.

“Este Tribunal duda de la credibilidad de la versión de la denunciante y ello sobre la base de las manifestaciones realizadas en el Fundamento de Derecho⁶⁷ anterior respecto a los elementos que *hacen dudar este Tribunal sobre el posible sobredimensionamiento de las secuelas que dice padecer la denunciante.*” Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 2ª) núm. 432/2014 de 23 julio.

“El testigo Juan Luis, uno de los clásicos deponentes de cargo en el sumario reabierto, quien todo lo sabe de referencia, desde que en marzo de 1984 estaba en prisión como fracasado activista del GAL, compareció ante el Tribunal en la segunda sesión del juicio oral (3 de junio, hojas 7 a 13 del acta), y *causó imborrable impresión de incredulidad e insinceridad, habiendo de ser corregido por la Presidencia por no ocultar que escogía al albur entre sus variadas contradictorias manifestaciones en el sumario de las que se le hacía mención, y contestaba a las preguntas sin rigor, y en ocasiones, mediante la impresión más cristalina de estar inventando una respuesta* (hoja 11 del acta)...” “En resumen, y al margen de la inexistente credibilidad, es decir, de la aptitud para transmitir la veracidad de lo verosímil, Juan Luis no se reputa sincero por el Tribunal...” “Los datos relevantes son esa falta de respeto hacia la jurisdicción que revelan determinados testigos, que se han preocupado de hacer inviable el recto hallazgo de la verdad, y que dio origen a las Diligencias Previas nº 2546/00 del Juzgado de Instrucción nº 5 de Bilbao, provisionalmente sobreseídas, y las alusiones, de las que pueden encontrarse tantas huellas en el sumario, de un «montaje «que orquestaba a tales testigos con cargo a conocido Letrado, de lo que hay noticia de prensa, a la que han hecho alusión los testigos Ramón y Alexander, a raíz de una denuncia de Virginia”. Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 1ª) núm. 83/2003 de 20 junio.

En resumen, siendo la única prueba incriminatoria la declaración de la víctima y *estimando esta Sala por todo lo alegado que no es suficientemente creíble ni convincente ante las serias dudas que se suscita*, no puede ser tenida en cuenta como única base de la condena interesada por las acusaciones, procediendo dictar una sentencia absolutoria respecto al procesado Guillermo. Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel (Sección 1ª) núm. 2/2012 de 31 enero.

⁶⁷ En el fundamento jurídico la Sentencia reconoce, entre otros motivos que: “La posibilidad de un sobredimensionamiento del alcance de la lesión se pone también de manifiesto cuando la denunciante en el Plenario a preguntas de la acusación particular declara que si tapa el ojo derecho no ve nada, no distingue ni la claridad, cuando sin embargo los Médicos Forenses a preguntas de la Presidenta del Tribunal manifestaron que si los potenciales evocados visuales son normales se percibe el destello luminoso, se percibe la iluminación y ello mediante la constatación objetiva de que el cerebro reacciona ante el estímulo luminoso aplicado sobre el ojo. Del mismo modo, otro dato que hace dudar a este Tribunal sobre la exactitud del cuestionado diagnóstico de ceguera, es que, en un período de 24 horas, a la denunciante se le realiza por dos veces el test de Ishihara dando en ojo derecho el resultado de 20 sobre 20 y en ojo izquierdo primero da que no ve ni el 12, y la segunda vez que solo ve el 12, cuando dicho test no mide la agudeza visual sino únicamente la alteración en la percepción de los colores que no consta diagnosticada.”

“A la vista de lo anteriormente expuesto, *esta Sala mantiene dudas importantes sobre la verosimilitud de la declaración de Piedad*, que impide atribuirle la condición de prueba de cargo sobre la que basar la condena, faltando así la convicción segura y sin reservas de que la relación sexual impuesta por Bernardo en contra o sin la voluntad de Piedad.” Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid (Sección 2ª) núm. 312/2009 de 30 septiembre.

Debemos poner de manifiesto que a pesar de lo evidente de las falsas declaraciones efectuadas por algunos de los testigos que depusieron en los casos referidos -de las que, además, alguna de las partes del proceso pretendía sacar algún provecho-, en ninguna de las sentencias relacionadas se dedujo testimonio de particulares para investigar un posible delito de falso testimonio –ni por el tipo básico del art. 458 CP, ni por el tipo atenuado que castiga las reticencias del art. 460 CP, ni de presentación de testigo falso del art. 461 CP-⁶⁸.

A través de todo lo visto anteriormente podemos afirmar que si bien existe una tendencia legislativa constante y universal a la hora de acudir al delito de falso testimonio como medio necesario para reforzar la administración de justicia, se da la paradoja de que esta preocupación legislativa no viene siendo compartida por nuestros tribunales por cuanto no solo son muy bajos los índices de persecución y punición de los falsos testimonios sino que, además, las bajas cifras de incriminación de los testigos inveraces en cierta medida vienen siendo favorecidas por haberse instaurado un importante grado de pasividad por parte de los Tribunales a la hora de perseguir penalmente las falsas testificales.

Podríamos decir que la falta de compromiso por parte de los operadores judiciales a la hora de perseguir penalmente a los testigos inveraces es un hecho que ha favorecido que, a día de hoy, el delito de falso testimonio haya quedado relegado a desempeñar una función simbólica y de escasa eficacia disuasoria.

Vista esta realidad, resulta ineludible adentrarnos a conocer cuáles pueden ser las causas que dan lugar a esta paradójica situación en la que los principales protegidos por la norma –los jueces encargados de administrar justicia– parecen despreciar, con su pasividad, los

⁶⁸ Tanto el Ministerio Fiscal como los tribunales vienen sosteniendo que para que exista delito de falso testimonio es necesario que el Juez confiera a la falsa declaración la virtualidad necesaria para poder inducirle a error, provocando con ello una resolución injusta –decreto de archivo emitido por la Fiscalía Provincial de Barcelona, de 21 de marzo de 2017, en las diligencias de investigación 87/17–. En sentido opuesto encontramos se manifiesta parte de la doctrina, entre ellos CEREZO MIR, “Los delitos de peligro”, cit. nota nº 42, p. 72. Sostiene Cerezo Mir que sí debe ser punible la simple realización de acciones que generalmente ponen en peligro el bien jurídico, es decir la simple realización de la acción descrita en el tipo, sosteniendo que en el delito de falso testimonio se debe castigar la simple acción de faltar a la verdad en la testifical, por el hecho de que el sujeto que lo comete no puede saber cuándo el testimonio mendaz crea el peligro de que se dicte una resolución injusta.

medios de protección que quiere proporcionarle su protector, en este caso, el legislador. Este aspecto será objeto de ulteriores trabajos.

4. A modo de conclusión.

En este trabajo hemos tratado de presentar, en toda su dimensión paradójica, el llamativo contraste existente entre la importante función sistémica que, en todo tiempo y lugar, se ha venido atribuyendo al delito de falso testimonio por parte de los legisladores, y la relativamente escasa persecución de este delito que se advierte en la práctica forense. Asimismo, hemos intentado descartar con distintos argumentos que esa escasa activación del delito obedezca o corresponda a las cifras y prevalencia reales del fenómeno de los testimonios mendaces. Queda sin embargo por determinar cuáles son las causas y motivos de distinto orden que pueden explicar esta aparente contradicción: aunque algunos/as pueden intuirse a través de los pronunciamientos doctrinales y jurisprudenciales que se han dejado expuestos, la cuestión habrá de merecer un mayor estudio en futuros trabajos.

En realidad, muchas son las cuestiones que, a partir del presente trabajo, interesaría abordar en relación al falso testimonio. Muchas de ellas, no obstante, requerirían un enfoque multi- e interdisciplinar no exento de dificultades metodológicas y prácticas. En particular, convendría realizar un estudio criminológico sobre las distintas tipologías de inveracidad en el ámbito forense que distinguiera, entre otros aspectos: los distintos motivos que mueven al testigo a mentir; el contenido ético-moral y significado inculpatario o exculpatario de su declaración –en la línea apuntada por Green⁶⁹–; el resultado finalmente producido (teniendo en cuenta no solo la tentativa de engaño con respecto al órgano de enjuiciamiento, sino también en relación a otros bienes jurídicos, como el honor o la intimidad); la fenomenología y explicación psicológica de posibles inveracidades no advertidas por el declarante⁷⁰, etc. Todas esas distintas perspectivas de análisis podrían ayudar, en definitiva, a definir con mayor precisión las estrategias político-criminales en relación a la configuración del tipo o tipos penales, los estándares de prueba y a los criterios de oportunidad vigentes en la reacción y persecución de las mentiras en sede judicial por parte de quienes tienen el deber de decir verdad.

BIBLIOGRAFÍA

ADIP, Amado, *Prueba de testigos y falso testimonio*, Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1977.

ALEJANDRE GARCÍA, Juan Antonio, *Falsedad documental y falsedad testimonial. Estudio histórico-jurídico de dos tipos delictivos*, Madrid: Dykinson, 2012.

ALEJANDRE GARCÍA, Juan Antonio, “El delito de falsedad testimonial en el Derecho histórico español”, *Historia, instituciones, documentos*, nº3 (1975), pp. 9 – 140.

⁶⁹ GREEN, *Mentir, hacer trampas*, cit. nota 18, p. 230 y s.

⁷⁰ Véase, al respecto, la sugerente obra sobre psicología del testimonio de MAZZONI, Giuliana, *¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria*, Madrid: Editorial Trotta, 2003.

- AMIGO ROMAN, Carlos, “El falso testimonio: aspectos jurídicos procesales y derecho comparado”, *Revista vasca de derecho procesal y arbitraje*, n° 2 (2010), pp. 279 – 314.
- BENLLOCH, Guillermo, “Delitos contra la Administración de Justicia”, en: SILVA SÁNCHEZ, Jesús María (Dir.); RAGUÉS, Ramón (Coord.), *Lecciones de Derecho penal. Parte especial*, 4ª ed., Barcelona: Atelier Libros Jurídicos, 2015, pp. 387 – 414.
- BURGOS, Álvaro, "La mentira forense. Los delitos de perjurio y falso testimonio en el Código Penal de Costa Rica", *Revista de Ciencias Jurídicas*, n° 121 (2010), pp. 165 - 186.
- BENTHAM, Jeremy, *Tratado de las pruebas judiciales*, tomo I, Trad.: GOMEZ DE CASTRO, José, Madrid: Imprenta de Tomás Jordán, 1835.
- BERNAL VALLS, Jesús, *El falso testimonio*, Madrid: Tecnos, 1992.
- BERNAL VALLS, Jesús, “El falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas”, en: SERRANO BUTRAGUEÑO, Ignacio, et al, *Delitos contra la administración de justicia*, Granada: Editorial Comares, 1995, pp. 148 – 230.
- CARRASCO ANDRINO, María del Mar, “La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial”, *Cuadernos de Política Criminal*, Número 110, Época II (2013), pp. 5 - 51.
- CASTILLO GONZALEZ, Francisco, *El delito de falso testimonio*, San José de Costa Rica: Juricentro, 1982.
- CEREZO MIR, José, “Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho Penal del riesgo”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n° 10 (2002), pp. 47 – 72.
- DEL CARPIO, Juana, “Las víctimas como testigos en el Derecho Penal Internacional. Especial referencia a los Tribunales ad hoc”, *Política criminal*, Vol 8, n° 15 (2013), pp. 128 – 169, en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_08/n_15/Vol8N15A4.pdf [visitado el 17.1.2017].
- DEL MORAL GARCÍA, Antonio., “Delitos contra la administración de justicia” en DEL MORAL GARCÍA, Antonio (Coord.); SERRANO BUTRAGUEÑO, Ignacio (Coord.), et al, *Código Penal, Comentarios y jurisprudencia*, Granada: Comares, 2002.
- DOUGLIS, Allison, “Disentangling Perjury and Lying”, *Yale JL & Human*, vol. 29 (2017), pp. 339 - 374.
- DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 2002.
- DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva M., “La retractación en el delito de falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas”, *Cuadernos de Política Criminal*, vol.1, n° 88 (2006), pp. 79 - 118.
- FARALDO CABANA, Patricia; CATALINA BENAVENTE, María Ángeles; CLEMENTE DÍAZ, Miguel, *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2016.
- GORPHE, François, *La crítica del Testimonio*, Trad.: RUIZ FUNES, Mariano, Madrid: Ed. Reus, 2013.
- GREEN, Stuart, *Mentir, hacer trampas, y apropiarse de lo ajeno. Una teoría moral de los delitos de cuello blanco*. Trad.: AGUSTINA, José Ramón; ORTIZ DE URBINA, Íñigo, Madrid: Marcial Pons, 2013.
- HEINRICH, Alan, “Clinton's Little White Lies: The Materiality Requirement for Perjury in Civil Discovery”, *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 32 (1998), pp. 1303 – 1356, en <http://digitalcommons.lmu.edu/llr/vol32/iss4/19> [visitado el 17.1.2018].
- HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier; GOYENA HUERTA, Jaime; GRINDA GONZÁLEZ, José, *Los delitos contra la administración de justicia*, Navarra: Aranzadi, 2002.
- HERNÁNDEZ GUIJARRO, José Julián, “Naturaleza del delito de falso testimonio”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, vol. 20, n° 1 (1967), pp. 333 – 350.

KINDHÄUSER, Urs, “Estructura y legitimación de los delitos de peligro del Derecho penal”, Trad.: PASTOR, Nuria, *InDret* 1 (2009) , pp. 1 – 19, en: <http://www.indret.com/pdf/600.pdf> [visitado el 17.1.2017].

LEVENE, Ricardo, *El delito de falso testimonio*, Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1975.

LÓPEZ ANDINO, Juan Antonio, “Sobre el delito de falso testimonio en el marco de un procedimiento arbitral”, *Anuario de justicia alternativa: derecho arbitral*, n° 7 (2006), pp. 107 - 127.

MAGALDI PATERNOSTRO, María José, *El falso testimonio en el sistema penal español*, Barcelona: Promociones Publicaciones Universitarias, 1987.

MARTÍNEZ RUIZ, Jesús, "La criminalidad de los testigos, peritos e intérpretes, a la luz del Código Penal de 1995.", *Revista de Derecho Penal (Lex Nova)*, n° 4 (2003), pp. 37 – 66.

MAZZONI, Giuliana, *¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria*, Madrid: Editorial Trotta, 2003.

MESTRE, Esteban, “Delitos contra la Administración de Justicia”, en LAMARCA, Carmen (Coord.), *Derecho Penal parte especial*, 5ª ed., Madrid: Colex, 2010, pp. 639 – 679.

MILLÁN GARRIDO, Antonio, “El delito de falso testimonio”, *Separata de documentación Jurídica*, n° 21-23 (1974), pp. 93-206.

MUÑOZ SABATÉ, Luis, *Técnica probatoria, Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*, 4ª Ed., Barcelona: Praxis, 1993.

QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, "Del falso testimonio", en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, (Dir.); MORALES PRATS, Fermín (Coord.), et al, *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, 10ª ed., Cizur Menor: Aranzadi Thomson Reuters, 2016, pp. 1811- 1878.

RODRÍGUEZ ENNES, Luis, “La prueba testifical y algunas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en Roma y en el antiguo régimen”, en CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, Santiago, et al. *Homenaje al Profesor Armando Torrent*, Madrid: Dykinson, 2016, pp. 829 – 944.

ROTH, Marianne, “Consequences and Prevention of False Evidence Under the English Arbitration Act 1996: A Comparative Perspective”, *Arbitration International*, Vol. 13, n° 4 (1997), pp. 391 – 397.

SANCINETTI, Marcelo Alberto, "Testimonio único y principio de la duda", *InDret*, n° 3 (2013), <http://www.indret.com/pdf/988.pdf>, [visitado el 17.1.2017].

SALVADOR CODERCH, Pablo; SILVA SANCHEZ, Jesús María, *Simulación y deberes de veracidad. Derecho civil y derecho penal: dos estudios de dogmática jurídica*, Madrid: Cuadernos Civitas, 1999.

SHELLENBERGER, James A., “Perjury Prosecutions After Acquittals: The Evils of False Testimony Balanced Against the Sanctity of Determinations of Innocence”, *Marquette Law Review*, vol. 71, n° 4 (1988), pp. 703 – 747.

STEIN, Ulrich, “Acerca del concepto de declaración falsa”, Trad.: KISS, Alejandro, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, vol. 10, n° 15 (2008) pp. 1-26

TORÍO LÓPEZ, Ángel, “Introducción al falso testimonio”, *Revista de Derecho Procesal*, n° 1 (1965), pp. 1 – 25.

VIERA MORENTE, Francisco J., “El falso testimonio, cambios introducidos por el Código Penal de 1995 e influencia de la Ley del Tribunal del Jurado”, en: CADENAS CORTINA, Cristina (Dir.), et al, *Delitos contra la administración de justicia*, Madrid: Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1997.

WALD, Patricia M., "Dealing with witnesses in War Crime Trials: Lessons from the Yugoslav Tribunal" *Yale Human Rights and Development Law Journal*, vol. 5 (2002), pp. 217 – 239.

WHITMAN, Alfred David, "A proposed solution to the problem of perjury in our courts", *Dickinson Law Review*, vol. 57 (1954), pp. 127 – 149.

WILENMANN VON BERNATH, Javier, "El concepto de falsedad en el falso testimonio, una introducción a la dogmática general de los delitos de falsedad", *Revista Chilena de Derecho*, vol. 41, n ° 1 (2014), pp. 59 - 88.

ZAHAR, Alexander, "The problem of false testimony at the International Criminal Tribunal for Rwanda", en: KLIP, André; GÖRAN, Sluiter (Eds), *Annotated leading cases of international criminal tribunals, Vol. 25: International Criminal Tribunal for Rwanda, 2006-2007*, Intersentia, 2010.

**CAPITULO III. SEGUNDA PUBLICACIÓN.
“EL DELITO DE FALSO TESTIMONIO COMO
INSTRUMENTO DE PROTECCIÓN DEL
PROCESO”**

**El delito de falso testimonio
como instrumento de protección del proceso.**

**(The crime of false testimony
as a means to protect the due process)**

Pilar Rey Peña

Profesora ayudante de Derecho penal

Universitat Internacional de Catalunya

Guillermo Benlloch Petit

Magistrado y Profesor asociado de Derecho penal

Universitat Internacional de Catalunya

José R. Agustina

Catedrático acr. de Derecho penal

Universitat Internacional de Catalunya

RESUMEN: El objeto del presente artículo es analizar en qué modo afecta la escasa persecución del falso testimonio al sistema de garantías del proceso y a la credibilidad de la prueba testifical en su conjunto. Se analizan igualmente las causas y motivos que explican esta relativamente escasa persecución. Se formulan, a la luz de todo este análisis, algunas propuestas dirigidas al fomento de una mayor proactividad en la persecución del delito de falso testimonio a fin de evitar el debilitamiento fáctico de las garantías procesales y de reforzar la fiabilidad de la prueba testifical.

PALABRAS CLAVE: Delito de falso testimonio; prueba testifical; garantías jurisdiccionales; búsqueda de la verdad material; derecho de defensa.

ABSTRACT: The aim of this paper is to analyze how the low prosecution of the crime of false testimony affects on the guarantees system of the due process and on the credibility of the witness testimony evidence as a whole. It is also analyzed the causes and motives that explain such a relative low prosecution of false testimony. In light of the whole analysis, the authors outline some proposals addressed to fostering a higher proactivity in prosecuting false testimony offenses in order to avoid a weakening effect on procedural guarantees and reinforce the reliability on witness testimony evidence.

KEYWORDS: crime of false testimony; witness testimony evidence; procedural guarantees; search for material truth; right to defense.

SUMARIO

1. Introducción. 2. El delito de falso testimonio en el marco de nuestro sistema procesal moderno. 2.1. La incidencia de la escasa persecución del falso testimonio en los principios y garantías del proceso. 2.1.1. El derecho al proceso con todas las garantías y la igualdad de armas procesales (art. 24.2. CE). 2.1.2. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2. CE). 2.1.3. La presunción de inocencia (art. 24.2. CE). 2.1.4. El debilitamiento del «valor justicia» como fundamento de nuestro sistema constitucional. 3. Una reflexión obligada: ¿Cuáles son las razones de la escasa persecución y castigo del delito de falso testimonio? 3.1. Una distinción necesaria: el falso testimonio ineficaz y el falso testimonio eficaz. 3.1.1. Razones de la escasa persecución del falso testimonio ineficaz. 3.1.2. Razones de la escasa persecución del falso testimonio eficaz. 3.1.3. Razones de las bajas cifras condenatorias por falso testimonio. 4. Valoración crítica de la falta de persecución del delito de falso testimonio. 5. Una propuesta conciliadora.

1. Introducción

Hemos visto en anteriores trabajos que, en todo tiempo y lugar, donde existe un sistema procesal mínimamente formalizado, surge la necesidad de proteger el proceso frente a la amenaza del testigo mendaz. Esta necesidad es la que ha dado lugar a que los

sistemas jurídicos de todo el mundo hayan acudido, y sigan acudiendo, al delito de falso testimonio a fin de promover la pureza de este medio probatorio¹.

Ahora bien, esta viva preocupación de los legisladores de todo tiempo frente a la amenaza del falso testimonio, plasmada en las normas penales que incriminan la conducta y en las normas procesales por las que se establece la obligación de advertir a los testigos del riesgo de incurrir en delito si faltan a la verdad, contrastan con los escasos índices de persecución de este delito por parte de nuestros tribunales. En el anterior trabajo al que nos referimos, pusimos de relieve, en efecto, que este tipo delictivo se mueve en dos líneas contrapuestas: en el plano teórico-normativo y en el momento de la conminación legal el delito de falso testimonio parece tener reconocida una importante *función sistémica* de protección del proceso; en cambio, en el nivel de la aplicación judicial de este delito se advierte cierta pasividad o menor proactividad.

En efecto, el análisis de la estadística judicial confirma una percepción forense generalizada de la que ha venido haciéndose eco gran parte de la doctrina²: a saber, que el número de procedimientos penales que se incoan por la posible comisión de un posible delito de falso testimonio se encuentra significativamente por debajo del número de

¹ Cfr. REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., *La escasa persecución del delito de falso testimonio: una constatación paradójica*, en revisión.

² Por todos, QUINTERO OLIVARES, G., "Del falso testimonio", en QUINTERO OLIVARES, G., (Dir.); MORALES PRATS, F. (Coord.), et al., «Comentarios a la parte especial del Derecho Penal», 10ª ed., Cizur Menor: Aranzadi Thomson Reuters, 2016, p. 1850. El autor sostiene: "Este delito ha sido señalado siempre como una muestra de la tolerancia o de la ineficacia del sistema español, pues siendo, en la apreciación vulgar, alto el número de testigos poco fiables, es muy bajo el de procedimientos penales incoados".

testimonios prestados en juicio que presentan indicios de mendacidad en algún extremo relevante.

Por otro lado, el análisis de la estadística judicial revela también que, en las escasas ocasiones en que se promueve la persecución del delito de falso testimonio, la probabilidad de que dicho procedimiento acabe en condena es escasa, tal y como se constata en la siguiente Tabla:

Tabla 1: Procedimientos incoados por falso testimonio y número de condenas.

AÑO	Condenas falso testimonio ³	Procedimientos incoados por falso testimonio ⁴	Probabilidad de condena ⁵
2016	457	1625	28%
2015	425	1486	29%
2014	432	1548	28%
2013	383	1661	23%
2012	327	1753	19%

³ Estadística obtenida a través del Instituto Nacional de Estadística que recogen los datos del Registro Central de Penados.

⁴ Datos publicados por el Instituto Nacional de Estadística, que a su vez toma las cifras de los anexos de las memorias anuales de la Fiscalía General del Estado.

⁵ Hay que tener en cuenta que para una aproximación interpretativa hemos recogido los procedimientos incoados por falso testimonio y el número de condenas por este mismo delito. Poniendo en relación estas variables en años naturales nos proporciona un porcentaje aproximado de la tasa de condena, pero el porcentaje no será exacto por cuanto parte de los procedimientos cuya incoación hemos atribuido a un año, no tiene por qué haberse enjuiciado en ese mismo año, sucediendo lo mismo con las condenas.

Siendo ya poco frecuentes las ocasiones en las que los operadores judiciales deciden promover la persecución del delito de falso testimonio⁶, cabría esperar que, en los pocos casos en que se opta por activar la persecución del delito, el índice de condenas fuera elevado⁷. Sin embargo, no es esa la realidad que muestra la estadística: el índice de condenas no es especialmente elevado⁸.

Todo ello parecería indicar que nuestros tribunales no solo muestran una cierta reticencia a promover la persecución del delito de falso testimonio, sino también una escasa inclinación a condenar por este delito.

⁶ Cfr. REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., *La escasa persecución*, ob. cit.

⁷ Cfr. REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., *La escasa persecución*, ob. cit... Vimos anteriormente que son excepcionales los casos en que se promueve la acción por un posible delito de falso testimonio y, en los casos en que se lleva a cabo la misma, suele ser fruto de una constatación evidente de que ha existido por parte del testigo una transgresión maliciosa de su deber de veracidad.

⁸ En nuestra opinión, del tipo de falso testimonio no se derivan unas especiales dificultades, de carácter procesal o probatorio, que permitan justificar los bajos índices de condena por este delito. Compartimos la opinión de MUÑOZ SABATÉ, L., *Técnica probatoria, Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*. 4ª Ed., La Ley, Barcelona, 2016, p. 421, en relación a que la dificultad de la prueba del falso testimonio es una cuestión que no es tan intrincada como aparenta -por la interpretación que vienen haciendo de la misma los tribunales- y señala que, en gran parte, la prueba del falso testimonio dependerá de que el juez se lo proponga.

En sentido similar, FARALDO CABANA, P., CATALINA BENAVENTE, M.A., CLEMENTE DÍAZ, M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Tirant lo Blanch, Valencia 2016, pp. 123-137. Apunta FARALDO a que la falta de compromiso en la persecución del falso testimonio viene favorecida por la dificultad de probar la inexactitud de las declaraciones y la dificultad de acreditar la intención del agente expuesto siempre a numerosos errores en el proceso de conocimiento y aún en la manifestación de lo conocido.

Esta reticencia se aprecia asimismo en los razonamientos de algunas de las resoluciones –tanto judiciales como de la fiscalía, en forma de decretos de archivo- que ponen fin al falso testimonio. En efecto, en muchas de estas resoluciones se despliega un esfuerzo argumental notable para justificar el archivo de la causa, o el dictado de una sentencia absolutoria, pese a constatar que el testimonio prestado fue inveraz:

Así, en su Sentencia núm. 199/2017, de 26 septiembre, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Navarra, absolvió del delito de falso testimonio pese a reconocer el carácter mendaz de la declaración y que ésta versaba sobre aspectos relacionados con el proceso, basándose en que dicho testimonio no determinó el fallo: *"En todo caso, se le atribuye haberse apartado de la verdad respecto de una cuestión que, como antes se ha dicho, resultó carente de relevancia en relación con los datos a valorar por el juzgador en orden a adoptar la decisión oportuna..., según se desprende del propio contenido de la sentencia dictada en el procedimiento en el que se produjo aquella declaración, no fue siquiera objeto de valoración con incidencia alguna en el sentido del fallo."*

En parecidos términos el Auto de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 13 de marzo de 2003⁹ confirmó el archivo del procedimiento por falso testimonio contra un policía por su declaración en relación con un delito de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas basándose también, entre otros argumentos, en que el testimonio inveraz no resultó decisivo: *"En estas condiciones no puede establecerse que el aporte del testimonio del policía nacional número 38.786 fuera exclusivo o definitivo para condenarle. Muy probablemente se hubiera producido esa misma condena penal sin la testifical del policía nacional. De ahí que la trascendencia del testimonio del policía nacional al que se pretende acusar del delito de falso testimonio no pueda considerarse como suficientemente relevante y definitiva en el caso concreto de que se trata"*.

⁹ En el mismo sentido véase la nota anterior, Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo (Sección 1ª), núm. 60/1998 de 13 octubre.

En este mismo argumento se basó la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia en su Sentencia núm. 270/2001, de 18 abril, para revocar una sentencia condenatoria por falso testimonio por cuanto el contenido del testimonio no determinó el sentido del fallo.

En este mismo sentido se pronunció la Sección 23ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en su auto núm. 951/2011 de 13 julio, al exigir la acreditación de *“una clara relación de causalidad entre la falta de verdad del testigo en sus manifestaciones y la decisión judicial”* añadiendo que, de no existir o no acreditarse tal relación de causalidad, no cabe apreciar el delito de falso testimonio.

La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona en su Auto núm. 150/2010, de 29 marzo, confirmó el archivo de las actuaciones de un procedimiento por falso testimonio que fue vertido en fase de instrucción por un testigo basándose en que *“el testigo solo comete este delito cuando se llega a juicio oral, cuando, como es el caso, llega a este nivel procedimental”*.¹⁰.

La Sección 30ª de la Audiencia provincial de Madrid en su Sentencia núm. 404/2016, de 6 junio, dictada en el marco de un recurso de apelación interpuesto contra una sentencia absolutoria por delitos de maltrato en el ámbito familiar y amenazas, en la que el juez *a quo* acordó deducir testimonio contra dos testigos de cargo, confirmó la sentencia absolutoria de instancia, pero acordó *“dejar sin efecto la decisión de que se deduzca testimonio contra los dos testigos por falso*

¹⁰ En sentido contrario, sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal), núm. 901/2016 de 30 noviembre: *“siguiendo el precepto procesal, cuando el autor ha declarado falsamente en la fase de instrucción y en el juicio oral sobre los mismos hechos, “solo habrá lugar a mandar proceder contra ellos (los testigos) como presuntos autores del delito de falso testimonio cuando éste se ha dado en dicho juicio”; ... cuando el testigo haya declarado solamente en el sumario, “podrá exigirse a los testigos la responsabilidad en que incurran, con arreglo a las disposiciones del Código Penal”, y estas no son otras que las contenidas en los artículos 458 a 466 del mismo. Por ello el argumento empleado por el recurrente no puede ser aceptado en la medida que se encuentra en el segundo de los casos citados.”*

testimonio". El Tribunal de apelación basó su decisión contraria a la deducción de testimonio (que, importa recordarlo, no es más que una simple denuncia o comunicación al órgano competente para la investigación del posible delito) en una nueva valoración de los indicios que llevaron al juez de instancia a acordar la deducción de testimonio de particulares –tras apreciar la posible mendacidad de las declaraciones de dos testigos de cargo– llegando hasta concluir que *"en el presente caso no aparece ni siquiera en términos de probabilidad su comisión"*.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cádiz, en su sentencia núm. 341/2010, de 3 de diciembre, revocó una sentencia condenatoria por delito de falso testimonio y declaró la ausencia de tipicidad de la conducta llevada a cabo por el acusado, pese a constatar que éste mintió consciente y deliberadamente en el juicio. La Audiencia basó su decisión en el carácter inverosímil de dicho testimonio, al entender que *"sin capacidad de infundir credibilidad alguna en el ánimo del juzgador, puede hablarse de ausencia de tipicidad"*, (...) *"ya que no atenta a la Administración de Justicia lo que es inocuo y lo que no puede originar riesgo de que los Tribunales incurran en error. Parece claro que el testigo, que, además, como dice el juzgador, trató en principio de ocultar su condición de compañero sentimental de la madre del acusado, estaba mintiendo."*

Por fin, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valladolid en su Sentencia núm. 28/2014, de 23 enero, revocó la condena por falso testimonio, y absolvió a la acusada al entender que ésta, con su testimonio, únicamente trató de encubrir a su compañero sentimental respecto de una infracción penal en la que ella misma era la víctima, por lo que el Tribunal entendió que le era aplicable la excusa absolutoria prevista en el artículo 454 CP.

Si se comparan los argumentos y criterios expuestos con los que se recogen en las sentencias que sí dan lugar a la condena por falso testimonio¹¹, se constata que en la

¹¹ DE MIRANDA VÁZQUEZ, C., *Capítulo 3. Falso testimonio (458 CP)*, en «Probática penal 1. La prueba de los delitos contra la Administración de Justicia», edit. La Ley, Madrid, 2012, pp. 211-268.

Cfr. GRINDA GONZÁLEZ, J., *El falso testimonio*, en: «Los delitos contra la Administración de Justicia», VV.AA., Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2002, pp. 211-240.

interpretación de este delito y de sus exigencias probatorias existe una gran disparidad que se compadece mal con el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley y con la seguridad jurídica.

Una vez constatado, tanto a través de la estadística judicial como a través de los propios pronunciamientos judiciales, que existe una inequívoca reticencia o, cuando menos, cierta contención a la hora de perseguir y castigar los testimonios inveraces, parece inevitable preguntarse sobre la incidencia que a la larga puede tener esta actitud en la fiabilidad de la prueba testifical y en los principios y garantías del proceso.

En efecto si, como es sabido, la efectiva aplicación judicial de un tipo penal es el complemento necesario de la función de prevención general propia de la conminación legal, al confirmar la seriedad de la amenaza abstracta expresada por la ley¹², no es difícil imaginar que si se opta de forma notoria por no perseguir o no castigar falsos testimonios flagrantes, ello acabará por comprometer la fiabilidad misma de la prueba de testigos. A abordar estas cuestiones dedicaremos los apartados que siguen.

2. El delito de falso testimonio en el marco de nuestro sistema procesal moderno.

En palabras de GORPHE¹³, desde que existen los hombres, y desde que éstos tienen la pretensión de hacer justicia, se han valido del testimonio como del más fácil y más común de los medios de prueba.

¹² ROXIN, C., AT, § 3/50, citado por MIR PUIG, S., *Derecho Penal, Parte General*, 10ª ed., Barcelona 2016, pág. 97.

¹³ GORPHE, F., *La crítica del Testimonio*, Trad.: RUIZ FUNES, M., Madrid: Ed. Reus, 2013, p. 9.

Tal y como viene apuntando la doctrina, la incidencia que tiene el delito de falso testimonio en el proceso se halla en directa relación con el decisivo papel que desempeña la prueba de testigos en el procedimiento.

En efecto, en la medida en que la prueba testifical tiene reconocido en el proceso un especial peso probatorio, y desempeña un papel fundamental en todos los órdenes jurisdiccionales¹⁴, en esa misma medida los falsos testimonios son especialmente idóneos para originar fallos incorrectos¹⁵ y constituyen, por tanto, una seria amenaza para el buen fin de nuestros procesos.

Frente a este peligro, el delito de falso testimonio descrito en los artículos 458 y siguientes del Código Penal, dentro del Título de “delitos contra la Administración de

¹⁴ Cfr. MUÑOZ SABATÉ, L., *Técnica probatoria, Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*. 4ª Ed., La Ley, Barcelona, 2016., pp. 409 y ss., señala el autor que si bien es en la jurisdicción penal donde se recurre a la prueba testifical con una mayor frecuencia, y donde adquiere un mayor protagonismo, también resulta un medio probatorio esencial en el ámbito de la jurisdicción social. Dentro ámbito civil, tiene un papel secundario, tampoco puede despreciarse su importancia en el ámbito de esta jurisdicción por cuanto son muchas las ocasiones en las que dentro de la esfera puramente civil hay recurrir al testimonio como medio de hacer justicia.

¹⁵ KINDHÄUSER, U., *Estructura y legitimación de los delitos de peligro del Derecho penal*, Trad.: PASTOR, N., InDret, nº 1, 2009, p.16, en: <http://www.indret.com/pdf/600.pdf> [visitado el 17.1.2017].

Justicia” constituye la principal medida intimidatoria¹⁶ prevista por nuestro ordenamiento jurídico, para procurar la pureza de la prueba testifical¹⁷.

La actual regulación del falso testimonio, contenida en los precitados artículos del Código Penal de 1995, vigente en la actualidad, contiene algunas diferencias respecto de su configuración anterior –prevista en el Código Penal de 1973¹⁸–. Estos cambios se enmarcan dentro de la tendencia, reiteradamente apreciada a lo largo de la historia, a introducir modificaciones en la regulación del delito de falso testimonio para tratar de mejorar¹⁹ la eficacia de este tipo delictivo en su función de protección de la pureza de

¹⁶ MUÑOZ SABATÉ, L., *Técnica probatoria, Estudios sobre*, ob. cit., pp. 415 y ss. En este sentido, el autor distingue las medidas legislativas que él denomina como “eugenésicas” tendentes a desechar a priori aquellos testimonios que por ciertas cualidades subjetivas pudieran ser inducidos a testificar falsamente, y las medidas intimidatorias, refiriéndose a las medidas que prevén severas sanciones para quienes, superando la anterior barrera, dieren en juicio falso testimonio de los hechos.

¹⁷ SERRANO-PIEDCASAS FERNÁNDEZ, J.R., *La obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional en el nuevo Código Penal*, Anuario de derecho penal y ciencias penales, vol. 49, fasc. 2, 1996, p. 407, Colocar los delitos contra la Administración de la Justicia en su estricto marco procesal permite remitir todos los comportamientos atentatorios de la misma como contrarios, material o funcionalmente, al mandato del artículo 24 de la Constitución.

¹⁸ Resulta, a nuestro criterio, especialmente relevante este extremo por cuanto el Código Penal del 1995 supuso la culminación del proceso de adaptación de nuestra legislación penal tras la promulgación de la Constitución Española de 1978. Es de resaltar lo recogido por PICÓ I JUNOY, J., en *Las garantías constitucionales del proceso*, Bosch Editor, Barcelona, 2012, p. 23.: «A diferencia de nuestros Textos Fundamentales históricos, en los que encontramos escasas referencias derechos de contenido procesal, en la actual Carta magna se prevé todo un catálogo de garantías procesales que sintetizan lo que debe constituir el debido proceso en un Estado de Derecho, constituyendo el denominado derecho constitucional procesal».

¹⁹ En este sentido, DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *La retractación en el delito de falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas*, Cuadernos de Política Criminal, vol.1, nº 88, 2006, pp. 81 y 82, sobre

este medio probatorio, adaptándolo asimismo a los principios y garantías procesales que se establecían en el nuevo marco constitucional²⁰.

Sin embargo, como ya hemos dicho, este esfuerzo del legislador por ir a adaptando y mejorando el dispositivo legal previsto para luchar contra los falsos testigos contrasta con la relativamente escasa persecución de este delito²¹.

Es de suponer que esta falta de proactividad en la lucha contra los testigos mendaces, a la larga, acabe privando al delito de falso testimonio de buena parte de su

las medidas que deben llevarse a cabo en relación con el falso testimonio: "Medidas más enérgicas y efectivas. De una parte, asumiendo una correcta política judicial encaminada a terminar con una determinada praxis de los órganos jurisdiccionales que lleva a la escasa aplicación d este delito creando una situación en la que parece existir un cierto clima de indulgencia hacía la falsedad judicial. De otra, con una política criminal que ofrezca un tratamiento acorde con el bien jurídico protegido y decididamente encaminada a lograr su salvaguarda. A este propósito responde la novedosa incorporación en el texto punitivo de 1995, la disposición contenida en el art. 462..."

Véase también VIERA MORENTE, F. J., *El falso testimonio, cambios introducidos por el Código Penal de 1995 e influencia de la Ley del Tribunal del Jurado*, en: CADENAS CORTINA, Cristina (Dir.), *et al*, «Delitos contra la Administración de Justicia», Madrid: Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1997, pp. 236 y 237. Tras justificar la necesidad de dicha reforma, el autor señala "El nuevo código penal ha podido contribuir de algún modo a aplicar un mayor rigor al delito de falso testimonio, al menos en la medida que ha clarificado determinadas cuestiones discutidas con la anterior normativa y ha ampliado el ámbito de aplicación de esta figura penal, tanto en el aspecto objetivo como en el subjetivo".

²⁰ En este sentido, MARTÍNEZ RUIZ, M. J., *La criminalidad de los testigos, peritos e intérpretes, a la luz del Código Penal de 1995*, Revista de Derecho Penal, nº 4, Lex Nova, 2001, pp. 38 y 39

GARCÍA ENTERRÍA, E., *Principio de legalidad, Estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia en la Constitución*, Revista española de derecho constitucional, nº 10, 1984, p. 15.

²¹ DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E. M., *La retractación en el delito*, ob. cit., pp. 81-82.

efecto disuasorio y, con ello, de gran parte de su eficacia preventivo-general como medio para favorecer la pureza de la prueba testifical.

Ello es así por cuanto, en la medida en que, entre los distintos actores del foro - jueces, abogados, fiscales, etc.-, se va extendiendo la creencia de que las falsedades vertidas por los testigos a menudo quedan impunes, sin que ni siquiera se inicie un procedimiento penal para su investigación, en esa misma medida se irá generando en estos mismos actores una desconfianza y prevención crecientes frente a la prueba testifical²².

En consecuencia, la razón de este proceso de pérdida creciente de confianza en la prueba testifical es clara: Si acaba por afianzarse la convicción de que los testimonios que presentan serios visos de falsedad rara vez se persiguen, y si se percibe que es escaso el riesgo real de ser investigados y castigados por falso testimonio, parece razonable presumir que el número y la frecuencia de los testimonios falsarios irá en aumento²³.

Sea esto, o no, lo que ocurre en realidad –es decir: con independencia de si la escasa persecución práctica del delito de falso testimonio ha conllevado, o no, un correlativo incremento del número y frecuencia de falsos testimonios–, lo cierto es que basta con que tal consecuencia parezca lógica y esperable -y, con ello, que los operadores jurídicos crean, o teman, fundadamente que eso es lo que en la práctica está ocurriendo- para que, en el plano psicológico-judicial, aumente con carácter general la prevención y desconfianza frente a los testigos y la prueba testifical.

²² VIERA MORENTE, F. J., *El falso testimonio, cambios introducidos*, ob. cit., pp. 236-237.

²³ Véase SILVA SÁNCHEZ, J. M., *Política criminal y persona*, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000, pp. 44 y ss.

La consecuencia global de todo ello es que el delito de falso testimonio quedaría relegado a desempeñar un papel meramente simbólico, con escasa eficacia disuasoria, y que la prueba de testigos se debilitaría y perdería en fiabilidad y fuerza convictiva.

En resumen: La escasa persecución del delito de falso testimonio y el alto grado de discrecionalidad que se aprecia en la aplicación de esta figura delictiva, muy probablemente acaba generando a la larga un efecto aumentativo de la cantidad y frecuencia con que concurren a nuestros procesos testigos dispuestos a faltar a su deber de veracidad; y lo que es seguro es que no contribuye a fomentar la confianza en la prueba testifical sino, antes bien, le resta buena parte de su fiabilidad y, con ello, de su fuerza probatoria.

Pues bien, sentado lo anterior, ¿qué incidencia acaba teniendo todo ello en los principios y garantías que informan el proceso judicial?

2.1. La incidencia de la escasa persecución y castigo del falso testimonio en los principios y garantías del proceso.²⁴

Bajo nuestro punto de vista, para poder valorar la trascendencia sistémica del delito de falso testimonio en su conjunto, resulta necesario conocer hasta qué punto son relevantes las consecuencias que se derivan de su falta de persecución para la Administración de Justicia.

²⁴ Cuando hablamos de principios y garantías de proceso, nos referiremos a su dimensión supraindividual, es decir, más allá de su configuración como derecho subjetivo de las partes. Véase a este respecto la STC 25/1981, de 14 de julio y STC 53/1985, de 11 de abril.

A continuación, trataremos de analizar, aunque sea de forma sucinta, de qué modo la falta de persecución de los testigos que se presuponen mendaces supone una afectación de los principios y garantías procesales consagrados en nuestro texto constitucional.

Sin embargo, antes de abordar las posibles afectaciones a las que da lugar la falta de aplicación del delito de falso testimonio, vemos necesario contextualizar el alcance de las mismas matizando algunos extremos.

Las consecuencias que valoraremos en el presente apartado son aquellas que se derivan, directamente, de la actitud pasiva de nuestros tribunales a la hora de promover la persecución penal de los testigos que presentan serios indicios de mendacidad. Por ello, nos centraremos en los efectos que tienen aquellos testimonios presuntamente falsos que no dan lugar a la activación de la acción penal pese a la existencia de tales indicios²⁵.

Es relevante este punto por cuanto, a diferencia de lo que sucede en el caso del falso testigo que sí ha logrado engañar al juez –hasta el punto de prestarle crédito y asumir su versión–, el falso testimonio que ha sido detectado por el juzgador, al no haberle prestado crédito, no suele comportar una grave afectación de los derechos materiales subjetivos de la parte procesal.

En efecto, en estos casos, al haberse detectado la mendacidad por parte del tribunal –y, en consecuencia, no haberse visto afectado el juicio de convicción–, no han llegado a verse defraudadas –cuando menos de forma suficientemente relevante– las expectativas de la parte a la que hubiera podido perjudicar el falso testimonio, de haber prosperado.

²⁵ En el apartado tercero desarrollaremos con mayor detenimiento la tipología de falsos testimonios, diferenciando dos grupos, el falso testimonio eficaz del ineficaz.

Ahora bien, los falsos testimonios que no logran engañar al juez, si bien raramente darán lugar a una vulneración de los derechos procesales subjetivos²⁶, sí pueden conllevar a la larga una importante afectación –sobre todo si se tiene en cuenta su incidencia cumulativa- de los principios y valores fundamentales que deben regir en el procedimiento, en virtud de lo que establece el artículo 24 de nuestra Constitución²⁷. Lo que desarrollaremos en las líneas que siguen es, precisamente, este aspecto: cómo la falta de persecución del delito de falso testimonio supone un perjuicio relevante para la expectativa de justicia que consagra nuestra Constitución como valor superior del ordenamiento jurídico –art. 1.1 C.E. –, y una merma de los principios y garantías del proceso previstos en nuestra norma suprema²⁸.

²⁶ Cfr. TC (Sala Primera^{2a}), auto núm. 276/1996 de 2 octubre: "el recurso de amparo no es una vía procesal adecuada para solicitar y obtener un pronunciamiento abstracto y genérico sobre pretensiones declarativas respecto de supuestas interpretaciones erróneas o indebidas aplicaciones de preceptos constitucionales, sino solo y exclusivamente sobre pretensiones dirigidas a restablecer o preservar los derechos fundamentales cuando se ha alegado una vulneración concreta y efectiva de los mismos" (SSTC 167/1986, 52/1992 y 114/1995).

²⁷ Cfr. STC 53/1985, de 11 de abril (F.J. 4º): "los derechos fundamentales son los componentes estructurales básicos, tanto del conjunto del orden jurídico objetivo como de cada una de las ramas que lo integran, en razón de que son expresión jurídica de un sistema de valores que, por decisión del constituyente, ha de informar el conjunto de la organización jurídica y política; son, en fin, como dice el artículo 10 de la Constitución española, el "fundamento del orden jurídico y la paz social". STC 53/1985, de 11 de abril (F.J. 4º.)

²⁸ FREIXAS SANJUÁN, T; REMOTTI CARBONELL, J., *Los valores y principios en la interpretación constitucional*, Revista Española de Derecho Constitucional nº 35, 1992, p. 109: "el intérprete tanto legislativo como jurisdiccional... En la interpretación de valores y principios se deberá buscar, en cada caso concreto, el máximo efecto integrador en aras a conseguir que, en esencia, el efecto normativo y la función

Una vez establecida la anterior premisa, para el objeto que ahora nos ocupa -que no es otro que el tratar de poner de relieve las importantes consecuencias que para nuestra justicia se deriva de la falta de persecución y castigo del falso testimonio-, analizaremos a continuación cómo se ven afectados los principios y garantías procesales consagrados en la Constitución, refiriéndonos a aquellos supuestos en los que resultan, según nuestro criterio, más evidentes o relevantes:

2.1.1. El derecho al proceso con todas las garantías y la igualdad de armas procesales (art. 24.2 CE):

Como señala PICÓ I JUNOY²⁹, el derecho a la igualdad de partes en el marco procesal no ha sido expresamente reconocido en nuestra norma suprema, pero la doctrina del Tribunal Constitucional viene conectándolo con el derecho a la tutela judicial efectiva, con el derecho de defensa y con el derecho al proceso con todas las garantías. Asimismo, tal y como ha ido definiendo la doctrina nuestro Alto Tribunal, de este precepto se deriva que en el proceso debe evitarse el desequilibrio entre las partes, resultando necesario que éstas dispongan de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.

En el mismo sentido, también la doctrina constitucional ha establecido que la igualdad de armas que se proclama para el proceso comporta evitar una situación de privilegio o supremacía de una de las partes, garantizando así la igualdad efectiva de las posibilidades de demandante y demandado en la alegación y prueba de los hechos controvertidos para lograr la plenitud de resultado³⁰.

legitimadora de valores y principios se ajuste a la estructura y funciones previstos constitucionalmente para ellos.”

²⁹ En este sentido, PICÓ I JUNOY, J., *Las garantías constitucionales*, ob. cit., pp. 160 y 161.

³⁰ Cfr. PICÓ I JUNOY, J., *Las garantías constitucionales*, ob. cit., pp. 160 y 161.

En consecuencia, y una vez definido el marco procesal que se deriva del derecho a la igualdad de armas en el proceso, nos disponemos a analizar por qué consideramos que la falta de persecución y castigo del delito de falso testimonio, por parte de nuestros tribunales, supone una afectación y debilitamiento de este principio fundamental que informa nuestro proceso.

Parece evidente que cuando un testigo mendaz depone en un proceso y, pese a sus falsas afirmaciones, dicha prueba se practica con normalidad y no es objeto de reproche por parte del juez, ni del Ministerio Público, ello da lugar a una cierta distorsión ilegítima de lo que constituye el debate de las pretensiones procesales, resultando que una parte pretende una ventaja con dicha falsa declaración, en detrimento de la parte que se ve perjudicada por la misma.

Esta situación da lugar a que la parte perjudicada por la falsa declaración -ya sea la parte acusadora, el demandado, el acusado, o los propios abogados- se encuentre ante un escenario de inseguridad y desprotección, viéndose obligada a desviarse de lo que constituiría -de no existir la falsa declaración- la defensa de sus intereses procesales, debiendo proceder a demostrar el carácter mendaz de lo declarado por el testigo. Esta situación -que en absoluto es excepcional o infrecuente- resulta un fenómeno que, además de suponer una importante distorsión del debate procesal, creemos que constituye una afectación o debilitamiento del principio de igualdad de armas anteriormente aludido, y que rige nuestro proceso por mandato constitucional.

Si bien a este respecto podría objetarse que muchas de estas falsas declaraciones, por burdas, no llegan a distorsionar el debate probatorio por su propia inidoneidad. Lo cierto es que son muchas las ocasiones en las que éste sí que resulta distorsionado, sobre todo si atendemos a que las partes que se ven afectadas por los fraudulentos propósitos

de quien depone en falso como testigo, desconocen *ex ante* qué efecto puede tener dicha falsa deposición a la hora de que el juez alcance su juicio de convicción³¹. En consecuencia, ante tal incertidumbre, para defender su posición procesal, se verá abocado a defenderse de la prueba fraudulenta, dando lugar a una desigualdad entre las partes a la hora de defender sus posiciones procesales, resultando además que, dicha desigualdad, en muchas ocasiones se verá incrementada por el carácter sorpresivo de dicha falsa declaración.

Asimismo, parece razonable pensar que si el uso fraudulento de estas suspicacias procesales no es objeto de censura por parte de nuestros tribunales, ello puede generar un “efecto llamada” por dos motivos:

En primer lugar, puede resultar tentador tratar de obtener una cierta ventaja en el proceso, aunque sea ilícita, cuando se efectúa un cálculo de riesgos y se aprecia que es muy bajo el riesgo de que el uso fraudulento de la prueba testifical sea objeto de persecución³².

³¹ En este sentido es importante recordar que si bien el sistema probatorio del antiguo régimen estaba basado en la prueba tasada; en cambio, el sistema actual, fundamentalmente contradictorio, es el de no tasación de los elementos probatorios (art. 299.3. LEC) y libre valoración de la prueba: el Juez aprecia las practicadas en conciencia (art. 741 LECr) y o conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 348 y 376 LEC). Ello es así puesto que, no hay que olvidarlo, es el Juez quien juzga y no condenan ni absuelven ni el testigo ni el perito. Véase QUERLAT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho Penal Español, parte especial*, Atelier, 4ª ed., Barcelona, 2010, 1265 y ss.

³² Tal y como ha venido señalando la doctrina, uno de los factores que influyen en el autor a la hora de resolver cometer un delito es el cálculo de coste-beneficio. Véase SILVA SÁNCHEZ, J. M., *Política criminal y persona*, ob. cit., pp. 44 y sig.

En segundo lugar, si de forma sistemática parece que no se hace merecedor de reproche alguno el quebrantamiento de “las reglas del juego” procesales³³, el respetar las mismas –simplemente por principios-, sin sentirse compelido a ello de una forma efectiva, puede dar lugar a un perjuicio –o desventaja- a la hora de defender la posición procesal.

En definitiva: creemos que puede afirmarse que, de la falta de persecución y castigo del falso testimonio, pueden derivarse consecuencias importantes como es la afectación de la expectativa de las partes a que el proceso se desarrolle con todas las garantías y a que el debate se celebre en igualdad de armas procesales, resultando asimismo dicha afectación más relevante si se tiene en cuenta que, cumulativamente, puede comportar un cierto “efecto llamada” al rompimiento de las reglas que determina la buena fe procesal³⁴.

2.1.2. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE)

Tal y como ha establecido la doctrina constitucional, el derecho a la prueba confiere a las partes el derecho a utilizar los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso, por lo que todas las pruebas pertinentes solicitadas cumpliéndose los requisitos legales deben ser admitidas y practicadas³⁵.

³³ Cfr. RODRÍGUEZ RAMOS, L., *¿Inferioridad de armas en el proceso penal? (Especial referencia al derecho a la prueba)*, Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico, nº 8, 2010, pp. 60 y 61.

³⁴ El preservar el principio de buena fe procesal resulta esencial, entre otras razones, por cuanto constituye una de las vías más eficaces para introducir un contenido ético en el ordenamiento jurídico. En este sentido PICÓ I JUNOY J., *El principio de la buena fe procesal*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2003, p. 66.

³⁵ Cfr. PICÓ I JUNOY, J., *Las garantías constitucionales*, ob. cit., p. 177.

Asimismo, el derecho a la prueba tiene una también una vertiente que vincula al juzgador por cuanto éste deberá proceder a la valoración de dichas pruebas para llevar a cabo su juicio de convicción. En efecto, en el sentido apuntado por TARUFFO, si no se derivara del derecho a la prueba el aseguramiento de que dicha prueba surta efecto, resultaría ser una garantía ilusoria y meramente ritualista³⁶.

Sin embargo, si bien es evidente que dentro del derecho a la prueba, recurrir a la prueba testifical es un hecho necesario en muchas ocasiones, lo cierto es que su eficacia probatoria será muy fluctuante por cuanto, como hemos visto, la prueba de testigos es una prueba considerablemente devaluada en la práctica judicial³⁷. En el mismo sentido, la

³⁶ TARUFFO, Michele (ed.), *La prova nel processo civile*. Giuffrè Editore, Milan, 2012, p. 106: “En esta perspectiva, la instrucción probatoria -y todo el proceso- solo desempeñaría una función marginal y simbólica: no serían más que un tipo de representación ritual que se celebra solo porque sirve para hacer que las partes, y la sociedad en general, crean que se hace justicia, con la esperanza de que las partes sean inducidas a terminar con la controversia y, por lo tanto, la paz social renazca”. Cfr. FERRER BELTRÁN, J., *Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales*, Jueces para la Democracia, nº 47, 2003, pp. 28 y 29. Dentro de los elementos definitorios del derecho a prueba, el autor diferencia tres, en primer lugar, el derecho a utilizar todas las pruebas de que se dispone para demostrar la verdad de los hechos que fundan la pretensión, en segundo lugar, el derecho a que las pruebas sean practicadas en el proceso, y en tercer lugar el derecho a una valoración racional de las pruebas practicadas. “Esta exigencia de valoración racional de las pruebas puede descomponerse en dos elementos distintos: por un lado, se exige que las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a los efectos de justificar la decisión que se adopte. Por otro lado, se exige que la valoración que se haga de las pruebas sea racional... Debe advertirse que si bien una decisión sobre los hechos no puede realizarse sin "la valoración conjunta de las pruebas" esta no puede ser utilizada para evitar la valoración concreta de cada una de las pruebas aportadas.”

³⁷ CARRASCO ANDRINO, M. M., *La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial*, Cuadernos de Política Criminal, nº 110, II, p. 7. “No son pocos los autores que se refieren al descrédito, sobre todo en el ámbito civil y laboral, de la prueba testifical y pericial, que achacan a diversas

desconfianza generalizada de los tribunales de Justicia en la fiabilidad de la prueba testifical se ha traducido en muchos casos en la ineficacia a efectos probatorios de las declaraciones de los testigos³⁸.

A este respecto, si bien hay que admitir que el debilitamiento de la prueba testifical como medio probatorio no se puede atribuir en exclusiva a la falta de persecución de los testigos mendaces por parte de nuestros tribunales –por cuanto parece que hay otros factores que influyen en este fenómeno³⁹–, lo que parece indiscutible es que la falta de aplicación del delito de falso testimonio es una actitud que perjudica la eficacia de prueba testifical, por cuanto la actitud pasiva de nuestros tribunales acaba privando al delito de falso testimonio de buena parte de su efecto disuasorio y, con ello, de gran parte de su eficacia preventivo-general⁴⁰ para procurar la pureza de este medio probatorio.

causas: desde la complejidad de los procesos psicológicos de almacenamiento y recuperación de la memoria hasta las malas prácticas de los abogados, sin olvidar el escaso compromiso de la propia Administración de Justicia en la persecución de los delitos de falso testimonio.”

En el mismo sentido HERNANDEZ GUIJARRO, J. J., *Naturaleza del delito de falso testimonio*. Anuario de derecho penal y ciencias penales, vol. 20, no 1, 1967, p. 333: "es particularmente curioso que cuantos intervenimos de cerca en la Administración de Justicia estemos decididamente convencidos del escaso margen de confianza que debe otorgarse, tanto en el proceso civil como en el penal, a la prueba testifical, porque con excepcional frecuencia se falta a la verdad en las declaraciones testificales - unas veces con propósitos abiertamente censurables y otras por simple falta de conciencia de la trascendencia social y jurídica del acto que se está realizando- y, sin embargo, son sumamente escasos los procesos penales que tienen por objeto hechos de esta naturaleza."

³⁸ VIERA MORENTE, F. J., *El falso testimonio, cambios introducidos*, ob. cit., p. 236-237.

³⁹ *Idem*: p. 236-237.

⁴⁰ MUÑOZ SABATÉ, L., *Técnica probatoria*, ob. cit., p. 421: “La rigurosidad punitiva del falso testimonio indudablemente no terminaría con el mal que denunciamos, pero contribuiría a situarlo a niveles no tan

En efecto, la actitud de los tribunales frente a los testigos mendaces, al favorecer la desvalorización de la prueba testifical, ya comporta *per se* una afectación o debilitamiento de las garantías procesales en relación con el derecho a la prueba. Pero además, en muchas ocasiones puede suponer un quebranto irreparable de la prerrogativa constitucionalmente reconocida de utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa de sus intereses procesales, sobre todo cuando se hace necesario el recurrir a la prueba de testigos para fundar las pretensiones en el proceso⁴¹.

Asimismo, aunque en el caso concreto no suponga un perjuicio directo, lo cierto es que la pasividad de nuestros tribunales ante el falso testimonio favorece que se instaure en el foro esa percepción de debilitamiento de la prueba testifical como instrumento probatorio por lo que, aunque sea cumulativamente, pone en entredicho la credibilidad del derecho a la prueba como principio fundamental rector de nuestro proceso.

En resumen, de lo visto anteriormente se deduce que aunque no sea la única circunstancia que contribuye al debilitamiento de la prueba testifical, existe una estrecha relación entre la pasividad de los jueces ante los falsos testigos y el debilitamiento de la

escandalosos. Además, esta rigurosidad produciría un efecto muy saludable incluso sobre los testigos honestos, al presionar en su sentimiento subjetivo de certidumbre y despertar en ellos una especie de autocrítica.”

⁴¹ *Idem*: “La improcedencia de un criterio político-criminal que viene a limitar inexplicablemente la persecución de los delitos de falso testimonio como desacertadamente, en contra la ley, se viene haciendo en nuestro foro. En España, por lo menos, el juzgador civil, basado en cálculos empíricos, ha preferido optar por la solución más sencilla para él de no dar credibilidad al testigo”.

eficacia de las declaraciones de los testigos a efectos probatorios⁴². En consecuencia, puede decirse que la falta de persecución y castigo del falso testimonio es un hecho que perjudica el contenido del derecho a la prueba consagrado como garantía del proceso en virtud del art. 24.2 CE.

2.1.3. La presunción de inocencia (art. 24.2 CE):

En el marco del sistema penal, el principio de presunción de inocencia constituye el eje fundamental del proceso⁴³. Este principio, consagrado en el art. 24.2 CE, se configura como una garantía del proceso por la que nadie puede ser condenado sin pruebas de cargo válidas para conformar la convicción judicial. Comporta asimismo que las pruebas tenidas en cuenta para fundar la decisión de condena han de merecer tal concepto jurídico, y ser constitucionalmente legítimas⁴⁴.

Sin embargo, si bien el principio de presunción de inocencia es un principio rector que ampara al acusado, ello no es incompatible con que el testimonio único de un testigo –incluso si es el de la víctima del delito por el que se acusa- pueda ser considerado como

⁴² *Idem*: p. 411. Señala este autor que, pese a que exista una «hipovaluación» de este instrumento probatorio, ello no justifica la actitud de despreciarla o tenerla por inútil, sobre todo cuando es frecuente que resulte un medio necesario para la reconstrucción de los antecedentes históricos del proceso.

⁴³ Cfr. RUIZ VADILLO, E., *Exigencias constitucionales en el proceso penal como garantía de la realización de la justicia. La grandeza del Derecho Penal*, Real academia de jurisprudencia y legislación, Madrid, 1996, p. 146. El principio de presunción de inocencia solo rige en los procesos relativos al Derecho sancionador –civil, administrativo y laboral- y, evidentemente, en la jurisdicción penal, donde adquiere una mayor relevancia.

⁴⁴ Cfr. PICÓ I JUNOY, J., *Las garantías constitucionales*, ob. cit., p. 191.

la prueba de cargo determinante de la condena, por cuanto así lo ha admitido la doctrina de nuestro Alto Tribunal⁴⁵.

Esta fuerte aptitud probatoria que se le reconoce a la prueba testifical desde un punto de vista normativo, viene siendo cuestionada por el desprestigio que rodea a la prueba testifical. Así, la pasividad de nuestros tribunales ante los falsos testigos que deponen en el proceso, -con el consiguiente debilitamiento del compromiso de la sociedad a cumplir con su deber de decir verdad cuando acude a declarar como testigos, y con el consiguiente debilitamiento de su aptitud como medio probatorio- ha contribuido a que sean muchas las ocasiones en las que se pone en duda la idoneidad de la prueba testifical como fundamento probatorio apto para destruir la presunción de inocencia que consagra nuestra constitución⁴⁶.

⁴⁵ Cfr. TS (Sala de lo Penal), sentencia núm. 735/2015 de 26 noviembre “la declaración de la víctima, según ha reconocido en numerosas ocasiones la jurisprudencia de este Tribunal Supremo y la del Tribunal Constitucional (vd. STS 210/2014, de 14 de marzo, cuya estructura y fundamentación seguimos, y las que allí se citan), puede ser considerada prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, incluso aunque fuese la única prueba disponible, lo que es frecuente que suceda en casos de delitos contra la libertad sexual, porque al producirse generalmente los hechos delictivos en un lugar oculto, se dificulta la concurrencia de otra prueba diferenciada. Así lo ha declarado tanto el Tribunal Constitucional (SSTC. 229/1.991, de 28 de noviembre, 64/1.994, de 28 de febrero y 195/2.002, de 28 de octubre), como esta misma Sala (SSTS núm. 339/2007, de 30 de abril , núm. 187/2012, de 20 de marzo , núm. 688/2012, de 27 de septiembre, núm. 788/2012, de 24 de octubre, núm. 469/2013, de 5 de junio, etc.).

⁴⁶ RUIZ VADILLO, E., *Exigencias constitucionales en el proceso*, ob. cit., pp.170 y 171: “La prueba testifical, en la que ordinariamente se basa la sentencia penal, es extraordinariamente peligrosa. El testigo, muchas veces falta a la verdad porque fue incapaz de captar lo acontecido, lo que dice que vio, oyó o percibió por desatención o por faltarle las condiciones apropiadas para una correcta apreciación o por

Podría decirse que dentro del ámbito penal, las partes no solo ven en la prueba testifical una importante fuente de inseguridad jurídica sino que, además, la perciben como una amenaza de que la arbitrariedad irrumpa en el proceso.

Si a esto le añadimos que bajo el paraguas de la libre valoración de la prueba⁴⁷, y de los famosos principios de inmediación, contradicción, y oralidad, que limitan a las instancias revisoras el entrar a revisar el juicio valorativo que ha realizado el juez *a quo*⁴⁸, la prueba testifical se ha convertido en un medio probatorio que ha caído en un absoluto desprestigio en el seno de estos procesos⁴⁹.

En efecto, en nuestra opinión, el debilitamiento de la prueba testifical es una realidad que no es tomada suficientemente en cuenta por nuestras reglas de enjuiciamiento⁵⁰ por cuanto estas permiten que el juez pueda conformar un juicio

mala fe”. Cfr. SANCINETTI, M.A., *Testimonio único y principio de la duda*, InDret, nº 3, 2013, <http://www.indret.com/pdf/988.pdf>, [visitado el 17.1.2017]

⁴⁷ En este ámbito de enjuiciamiento el juez a quo, a través de la libre valoración de la prueba, tiene unos amplios márgenes interpretativos a la hora de valorar este medio probatorio que son susceptibles de dar lugar a un cierto “abuso” a la hora de buscar la eficiencia y justificar los juicios de convicción. Cfr. IGARTUA SALAVERRÍA, J., *Una interpretación funcional de la «libre valoración» de las pruebas penales*, Jueces para la democracia, nº 18, 1993, p. 45.

⁴⁸ Cfr. DE MIRANDA VAZQUEZ, C., *El mito de la influencia de la inmediación judicial en la valoración de la prueba personal*, Justicia. Revista de Derecho Procesal, 2014 (2), pp. 346 y 347. Cfr. BARREIRO, J., *Las sentencias absolutorias y los límites del control del razonamiento probatorio en apelación y casación STS 167/2002*, Jueces para la democracia, nº 48, 2003.

⁴⁹ Cfr. GORPHE, François, *La crítica*, ob. cit., pp. 9 y 10.

⁵⁰ Nos referimos tanto a las normas procesales como a la interpretación que la jurisprudencia viene haciendo de las mismas.

condenatorio válido a través de la prueba testifical⁵¹ –desde un punto de vista formal- cuando, en realidad, en muchos casos la prueba testifical no constituye un sustento apto –desde un punto de vista material-, como “verdadera prueba⁵²”, para fundamentar una condena conforme al principio de presunción de inocencia.

La pasividad de los jueces ante los falsos testigos hace que éstos, al llevar a cabo su labor jurisdiccional, se vean más expuestos a ser llevados a engaño y, en consecuencia, a incurrir en error en su labor jurisdiccional. Ello supone una importante afectación no solo de la justicia en general, sino también del principio de presunción de inocencia por cuanto, *de facto*, cuando la convicción condenatoria alcanzada por el juzgador tiene su fundamento en la prueba testifical, podría decirse que dicha convicción se ha justificado a través de un menoscabo de las exigencias probatorias que se consagran en el principio de presunción de inocencia⁵³.

⁵¹ Véase nota 45.

⁵² STC 36/1995, de 6 de febrero. “El derecho a la presunción de inocencia implica, en una de sus fundamentales vertientes, que la sentencia condenatoria venga fundada en verdaderas pruebas... de las que surja la evidencia, tanto de la existencia del hecho punible como de la culpabilidad de sus actores”

⁵³ RUIZ VADILLO, E., *Exigencias constitucionales en el proceso*, ob. cit., p. 171: “Por ello, la idea bastante extendida de que la prueba directa es la que menos puede conducir a error judicial me permito ponerla muchas veces en cuarentena”.

2.1.4. El debilitamiento del «valor justicia» como fundamento de nuestro sistema constitucional⁵⁴.

La «justicia» como valor superior del ordenamiento jurídico, representa un ideal de la comunidad, un objetivo a alcanzar por el ordenamiento jurídico, por lo que si existe un interés público en que el resultado del proceso sea «justo», el Estado debe poner al servicio de los jueces todos los medios y poderes necesarios para puedan alcanzar dicho fin⁵⁵.

Para procurar esa «justicia», y ante la importante amenaza de que la mentira se inmiscuya y contamine nuestros procesos, el legislador ha previsto unos medios para actuar con contundencia frente a los falsos testigos. Como ha apuntado la doctrina, en nuestras leyes repugna el mentiroso, dado que con sus mentiras mina la credibilidad social en el sistema y sobre todo la confianza en la actuación de la Justicia⁵⁶.

Sin embargo, y como hemos visto, el que nuestros tribunales contemplen el fenómeno de los falsos testigos con una cierta indiferencia no es una postura inocua, sino que contribuye al debilitamiento de los derechos y garantías que deben regir en el proceso,

⁵⁴ PECES-BARBA, G., *Los valores superiores*, Anuario de filosofía del derecho 4, 1987, p. 374: “Por primera vez en la cultura jurídica unos principios que el constituyente ha llamado valores superiores, son el contenido de una norma y también por primera vez una norma íntegra, unos valores como decisión del constituyente, para ser la guía general de toso los operadores jurídicos en la dinámica creadora y aplacadora del Derecho”.

⁵⁵ PICÓ I JUNOY, J., *El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado*, Cuestiones Jurídicas, nº VI (Enero-Junio), 2012, p. 13, [Fecha de consulta: 1 de marzo de 2018] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127523423002>>

⁵⁶ Cfr. ABASCAL MONEDERO, P.J., *La tacha de los testigos condenados por falso testimonio*, Revista de Derecho Privado nº 3-4, 2005, p. 7.

da lugar a un aumento del riesgo de error judicial, y a que aumente la sensación de inseguridad jurídica. En nuestra opinión, todo ello tiene como consecuencia que se vea afectada la credibilidad y legitimidad de la propia Administración de Justicia.

En efecto, si bien la falta de persecución del delito de falso testimonio constituye una cifra oscura que no se puede cuantificar, lo cierto es que es una realidad, y que ésta no es en absoluto oculta o ajena a la percepción social. De hecho, resulta a nuestro entender especialmente relevante que los ciudadanos –partes, letrados, testigos etc.-, sometidos a la actividad jurisdiccional, sean testigos directos de cómo jueces y fiscales, mostrando una actitud de cierta indolencia frente al testigo mendaz, contribuyen no solo a incumplir su obligación de persecución, sino que constatan en primera persona cómo los operadores judiciales contribuyen al desprestigio de este medio probatorio.

No resulta descabellado pensar que estas percepciones ciudadanas, sobre todo desde un punto de vista acumulativo, acaban comportando un progresivo desprestigio de la actividad que se lleva a cabo por nuestros tribunales, y perjudicando la confianza⁵⁷ y legitimidad que la ciudadanía reconoce al sistema de Justicia como autoridad válida para orientar la conducta.

Podemos decir en consecuencia que la pasividad de nuestros tribunales en la lucha contra la mendacidad en el proceso es un hecho que atenta contra el valor fundamental de

⁵⁷ La confianza en la Administración de Justicia es uno de los aspectos que más preocupan a nuestro legislador en la actualidad, y así lo manifiesta, por ejemplo, en el propio preámbulo de la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal: “La necesidad de fortalecer la confianza en la Administración de Justicia hace preciso poner a su disposición un sistema legal que garantice resoluciones judiciales previsibles que, además, sean percibidas en la sociedad como justas”

«justicia» que consagra nuestra constitución, por cuanto contribuye a deslegitimar socialmente a la propia Administración de Justicia como institución. A este respecto no podemos dejar de hacer alusión a los sugerentes estudios que vienen apuntando que, en el engranaje del Estado de Derecho, la cooperación pública con el sistema de Justicia resulta una pieza clave, señalando asimismo que solo cuando la sociedad percibe que las instituciones de Justicia son legítimas, reconocen la autoridad del sistema para exigir cooperación y obediencia⁵⁸.

Nuestros Tribunales, probablemente persiguiendo la eficiencia a la hora de ejercer su función, con un sentido pragmático, están dejando de lado los principios generales, inderogables y básicos que deben regir en nuestro proceso, afectando con ello seriamente a la justicia como valor fundamental⁵⁹. En este sentido, en palabras de RUIZ VADILLO, “si los principios generales, inderogables, básicos, los dejamos en suspenso cuando se considera oportuno, podemos encontrarnos un día con que tales principios ya no valen para nada porque su mal uso los ha destruido socialmente”⁶⁰.

⁵⁸ Cfr. VAQUEZ MORALES, D., FERNÁNDEZ MOLINA, E., *Confianza en los Tribunales Penales. Una vía normativa a la cooperación ciudadana con la justicia más allá de la amenaza y la coerción*. Revista electrónica de Ciencia penal y criminología nº 15-18, 2013, [Fecha de consulta: 1 de enero de 2018], Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-18.pdf>

⁵⁹ Cfr. NIEVA FENOLL, J., *La valoración de la prueba*, Marcial Pons, Barcelona, 2010, p. 24. La finalidad de la valoración probatoria, aisladamente considerada, no puede ser otra que el acercamiento, en la medida de lo posible, a la verdad de los hechos, porque lo contrario sería asumir que el proceso puede convertirse en un elegante mecanismo para falsear la realidad, o bien que la falseamos y nos quedamos tan tranquilos porque si resolvemos un conflicto, eso sería lo más importante. Nada más lejos de la realidad. Eso no puede ser así ni jurídica, ni social, ni moralmente ni desde ningún punto de vista.

⁶⁰ RUIZ VADILLO, E., “La actividad probatoria en el proceso penal español”, en: GONZÁLEZ-CUÉLLAR, N., *et. al.*, *La prueba en el proceso penal*. Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1993, p. 135.

Hasta aquí hemos tratado de poner de relieve la importante afectación que puede tener una insuficiente persecución del delito de falso testimonio en los principios y garantías que rigen el proceso, pero esta reflexión quedaría incompleta si no se acompañara de paralelo esfuerzo por tratar de identificar las razones que explican, en la práctica, esta escasa persecución del delito de falso testimonio. A ello habremos de dedicar las páginas que siguen.

3. Una reflexión obligada: ¿Cuáles son las razones de la escasa persecución y castigo del delito de falso testimonio?

Si –tal como hemos tratado de poner de relieve– el legislador de todo tiempo y lugar ha venido asignando un papel central a la incriminación del falso testimonio, y si la escasa persecución de este delito afecta negativamente a los principios y garantías del proceso, ¿cómo se explica la escasa persecución de este delito en la práctica? ¿A qué obedece esta aparente paradoja?:

Las razones de este fenómeno merecen ser analizadas con detenimiento para intentar individuar las causas de esta escasa persecución práctica del delito de falso testimonio.

Al abordar este análisis conviene empezar subrayando algo que es obvio: Por lo general, los únicos casos en los que un juez o tribunal, tras oír a un determinado testigo,

Si bien sus palabras vienen referidas a la valoración de la prueba ilícita, consideramos que en alguna medida son perfectamente aplicables en el tema que nos ocupa. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y persona*, ob. cit., pp. 86 y ss., sobre el concepto de eficiencia como elemento integrante de la noción de justicia, respecto el que advierte que con el solo instrumento de la eficiencia no cabe aspirar a un pleno cumplimiento de todos los fines del Derecho.

puede llegar a plantearse deducir el correspondiente testimonio de particulares y remitirlo a la fiscalía o al juez de instrucción competente para que éstos decidan si procede investigar la comisión de un delito de falso testimonio, serán aquellos casos en los que ese juez o tribunal no ha dado crédito, en todo o en parte, a la versión de los hechos dada por ese testigo.

Salta a la vista que el mismo juez que ha dado crédito a un determinado testigo, hasta el punto de asumir su versión como presupuesto fáctico de su resolución, no va ser quien, posteriormente, denuncie dicho testimonio como presuntamente falso o promueva su persecución. Nada sería más absurdo ni contradictorio.

En esta simple constatación creemos que se encierra en gran medida la clave de la escasa persecución práctica de estos delitos:

Los únicos casos en los que los jueces (o, en algunos casos, los fiscales) se ven enfrentados a la disyuntiva entre promover o no la persecución de un hecho que presenta la apariencia de una declaración testifical con visos de falsedad, son precisamente casos en los que el falso testigo (si lo es realmente) no ha logrado su propósito de convencer al juez de su versión ni ha logrado alterar el resultado del proceso: en breve, los únicos testimonios con apariencia de falsedad respecto de los que los jueces se plantean la procedencia de su persecución son testimonios, que de ser realmente falsos, han resultado fallidos e ineficaces.

En estos casos, el mismo fracaso del intento de engañar al juez con una declaración inveraz se convierte en un desincentivo para su efectiva persecución:

En efecto, una vez que, por una razón u otra -por la aplicación de las reglas de la sana crítica al valorar ese testimonio, por la presencia de otras pruebas contradictorias más sólidas o concluyentes- el presunto falso testimonio ha sido detectado a tiempo por

el juez o tribunal ante el que se ha prestado, y no ha llegado a inficionar la convicción judicial, es fácil entender que a este mismo juez o tribunal le parezca menos necesario y útil promover su persecución.

Solo así se explica que rara vez la sentencia que declara probados unos hechos frontalmente contradictorios con los afirmados por alguno de los testigos que han depuesto en el juicio no acuerde denunciar la posible comisión de un delito de falso testimonio y eso, pese a que esa declaración está plenamente documentada y pese a que se trate de un delito público y perseguible de oficio.

Es más, solo así se explica que no pocas veces en las mismas resoluciones judiciales se expliciten las dudas o la incredulidad frente a una versión testifical y se declaren probados hechos diametralmente contradictorios con los afirmados por este determinado testigo (o no se den por probados los hechos por él afirmados) sin acordar, al mismo tiempo, deducir testimonio contra este testigo por la posible comisión de un falso testimonio⁶¹.

¿Cómo podemos estar seguros de que es esto lo que realmente sucede en muchas ocasiones cuando, en estos casos, las razones de la no denuncia o de la no persecución no se explicitan en ninguna resolución ni se motivan?

Que esto es lo que sucede lo prueba el hecho de que, en algunas resoluciones en las que jueces o fiscales explicitan las razones por las que se decide no iniciar un procedimiento penal por falso testimonio en relación a testigos que han sostenido una

⁶¹ Cfr. REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., *La escasa persecución*, ob. cit. En dicho trabajo se vio a través de diversos ejemplos cómo a pesar de reconocerse abiertamente en la sentencia la falta de credibilidad de un testigo, no se acuerda actuar contra le mismo por falso testimonio.

versión fáctica que no ha sido creído por el juez que la ha recibido, el fundamento de esta decisión de no incoación o de archivo es precisamente la escasa o nula capacidad que poseía ese testimonio para convencer al juez y, con ello, para alterar el resultado del procedimiento y afectar a la recta administración de justicia⁶².

A lo largo de los párrafos que siguen intentaremos identificar algunas de las razones que pueden explicar este fenómeno, aunque ya desde ahora puede apuntarse que uno de los principales motivos se halla en que, en muchos de los casos, el testimonio mendaz es considerado inidóneo para llevar a error al juzgador⁶³. En tales casos, el razonamiento, más o menos explícito, que explicaría que no se promueva la persecución de testimonios que han sido valorados como poco creíbles o incluso abiertamente inveraces, podría resumirse en los siguientes términos: en la medida en que en estos casos la sola aplicación de las reglas de la sana crítica ha bastado para detectar la mendacidad

⁶² Por ejemplo, podemos apreciar esta postura en el Decreto de Archivo nº 87/17 dictado por el Servicio de Diligencias de Investigación de la Fiscalía de Barcelona, de 21 de marzo de 2017. “En definitiva, la manifestación del testigo comparecido se ha revelado ciertamente como inveraz. Sin embargo, dadas las especiales características que envuelven su testimonio, para entender cometido el delito de falso testimonio será necesario que tal manipulación de la realidad sea susceptible de generar un peligroso potencial para el fin del proceso, lo que no ocurrió en el presente supuesto con su declaración al no conferírle el Juzgador la virtualidad necesaria para poder inducirle a error provocando con ello una resolución injusta.”

Cfr. Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 159/2014 de 11 marzo, AP Cádiz (Sección 1ª), sentencia núm. 341/2010 de 3 diciembre.

⁶³ Cfr. Cfr. REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., *La escasa persecución*, ob. cit. Pudimos constatar a través de las sentencias en las que se enjuicia el tráfico a pequeña escala de sustancias estupefacientes cómo son habituales que comparezcan al acto de juicio testigos que declaran en falso y, pese a ser reconocida dicha falsedad en la propia sentencia, no se actúa penalmente contra los mismos por falso testimonio.

del testimonio o, al menos, para dudar de su contenido, deviene ya innecesario proceder penalmente contra ese testigo.

3.1. Una distinción necesaria: el falso testimonio ineficaz y el falso testimonio eficaz.

De lo dicho hasta aquí se sigue que, para explicar con rigor las razones de esta escasa persecución práctica del falso testimonio, es necesario con carácter previo, distinguir entre dos modalidades distintas de falso testimonio:

Por un lado, estarían aquellos casos en los que el carácter falso del testimonio es detectado por el juez que recibe este falso testimonio. A estos supuestos nos referiremos como supuestos de falso testimonio ineficaz.

Por otro lado, el otro gran grupo de supuestos lo formarían aquellos en los que el falso testigo logra convencer al juez con su falsa versión o, al menos, logra sembrar alguna duda que influye decisivamente en el sentido de su resolución.

3.1.1. Razones de la escasa persecución del falso testimonio ineficaz.

Aunque no siempre es fácil conocer en un caso concreto, las razones por las que el Juez o la parte perjudicada por un presunto falso testigo no promueven su persecución penal, del análisis de las resoluciones en las que excepcionalmente se explicitan tales motivos se extrae que las principales razones de la no persecución son las siguientes:

En primer lugar, cuando se detecta a tiempo el carácter inveraz de una falsa deposición en el proceso, al no verse afectado el juicio de convicción, el interés por perseguir penalmente al falso testigo, por lo general, decae.

Desde la perspectiva de la parte que habría resultado potencialmente perjudicada por el falso testimonio (de haber resultado eficaz) el interés decae cuando su objetivo

principal, el obtener la razón en la controversia procesal sobre la que versaba la falsa deposición, ya ha sido satisfecho.

En el caso de jueces y fiscales, los motivos que explican la falta de voluntad persecuidora del falso testimonio ineficaz son similares, y podemos dividirlos en tres grupos:

1.- Un criterio de oportunidad o utilidad por el menor grado de peligrosidad para el bien jurídico protegido y con ello cierta inidoneidad.

2.- Un criterio de practicidad, atendiendo al volumen y sobrecarga de trabajo que pesa sobre nuestra administración de justicia. La mera sospecha o indicio racional de criminalidad no será por lo general suficiente para abrir un procedimiento por falso testimonio. Deberá estar acreditada la concurrencia de todos los elementos del tipo para que el juez de oficio actúe contra el falso testigo.

3.- Un criterio restrictivo por el cual solo se procederá a la deducción de particulares en ciertos casos que presenten rasgos particulares que los singularicen o cualifiquen frente a los demás.

3.1.2. Razones de la escasa persecución del falso testimonio eficaz.

Las razones que explican la escasa persecución del falso testimonio eficaz son muy distintas de las que explican la escasa persecución del falso testimonio ineficaz. Veámoslas:

En estos casos el promotor de la persecución, lógicamente, no será el juez o tribunal receptor del falso testimonio. De ello se siguen importantes consecuencias:

En primer lugar, en estos casos, la denuncia o *notitia criminis* del falso testimonio no llegará al juez de instrucción o al ministerio fiscal por la vía acostumbrada y dotada de un plus de verosimilitud -el juez o tribunal receptor del falso testimonio- sino que procederá de un particular –normalmente la parte perjudicada por el falso testimonio- que tiene un claro interés de parte –lo que compromete su verosimilitud-.

Si esta parte formula denuncia y/o querrela por falso testimonio, basándose en su íntima convicción en cuanto al contenido falso de ese testimonio, ¿cuál será la respuesta del Juzgado de Instrucción o del Fiscal si no aporta en apoyo de esa convicción elementos probatorios distintos de los que ya fueron aportados y valorados en el procedimiento en que se prestó el falso testimonio?

Sin duda, el archivo de la denuncia o la desestimación o inadmisión de la querrela. ¿Y ello por qué? Para evitar que el procedimiento por falso testimonio sea una tercera instancia, un expediente para lograr reabrir un debate probatorio ya cerrado.

Por tanto, solo prosperará la pretensión de lograr la apertura de un procedimiento por falso testimonio eficaz –esto es, en un caso en que el falso testigo ha logrado convencer al juez de su falsa versión de los hechos– si la parte aporta, junto a la denuncia o querrela, algún elemento probatorio novedoso o de nueva noticia, distinto de los que ya fueron valorados en el procedimiento en el que se vertió el testimonio que se reputa falso.

Como eso solo ocurre de forma muy excepcional, eso explica que haya tan pocos procedimientos por falso testimonio eficaz.

Todo ello lleva a que la propia parte vencida o simplemente perjudicada a consecuencia del falso testimonio eficaz, precisamente porque sabe que lo tiene muy difícil, ya ni siquiera denuncie o se querelle, y opte por resignarse.

Por último, en los raros supuestos en que logra superarse el filtro de la incoación del falso testimonio, la acreditación de este delito se enfrenta a una gran dificultad probatoria⁶⁴:

En efecto, en estos casos deberá probarse que la verdad judicialmente declarada en otro procedimiento se apartó de la verdad material⁶⁵, o que exigirá reproducir en todo o en parte el debate probatorio de aquel primer procedimiento⁶⁶.

3.1.3. Razones de las bajas cifras condenatorias por falso testimonio.

Hemos visto al inicio del presente trabajo cómo no solo son bajos los índices de persecución de los presuntos falsos testimonios, sino que –en contra de lo que cabría esperar- también son bajas las ocasiones en las que finalmente estos procedimientos dan lugar a condena. En el mismo sentido hemos constatado cómo los argumentos que utilizan nuestros tribunales a la hora de absolver o condenar a los falsos testigos son tan diversos y, en ocasiones, contradictorios entre sí, que parecen indicar que existe un alto margen de discrecionalidad no solo en la persecución, sino también en el enjuiciamiento de estas conductas.

A este respecto resulta llamativo que, a pesar del importante grado de inseguridad jurídica que se deduce de las resoluciones judiciales relativas al delito de falso testimonio, sean excepcionales los pronunciamientos de las instancias superiores en aras a promover la legalidad y la seguridad jurídica en el enjuiciamiento de estas conductas. Sin embargo, en nuestra opinión, que esta situación en cierto modo escape a los medios correctivos que

⁶⁴ DE MIRANDA VÁZQUEZ, C., *Capítulo 3. Falso testimonio*, ob.cit., pp. 211-268.

⁶⁵ Véase el Auto de la Audiencia Provincial de Valladolid (Sección 4ª) núm. 442/2017 de 19 octubre.

⁶⁶ Véase la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 6ª) núm. 90270/2017 de 30 junio.

prevé nuestro sistema de justicia, y de las vías habituales de control de la legalidad, es algo que podría tener su explicación si atendemos a que las circunstancias procesales que rodean al hecho delictivo favorecen un amplio margen de libertad de los operadores judiciales a la hora de proceder, o no, a su castigo. En efecto, según nuestro criterio, las razones que favorecen esta situación podrían resumirse en las siguientes:

En primer lugar, por cuanto si bien el delito de falso testimonio es un delito que puede ser perseguible de oficio, o a instancia de parte, y en el sentido ya apuntado anteriormente, en la mayoría de ocasiones en las que se promueve la persecución del falso testimonio es porque ha podido ponerse de manifiesto el carácter mendaz de dicha deposición –estaremos ante un falso testimonio ineficaz- y, por ello, su persecución dependerá en exclusiva de la iniciativa del Ministerio Público o del órgano juzgador que ha sido testigo de la falsa declaración.

En segundo lugar, al no existir normalmente una acusación particular, ante una resolución de archivo, o absolutoria, difícilmente existirá un impulso procesal que someta dicha resolución a una instancia revisora. Además, como hemos visto anteriormente, en las escasas ocasiones en las que las Audiencias entran, vía apelación, a resolver un recurso en esta materia, su doctrina es tan diversa y dispar que da lugar a una importante inseguridad jurídica.

Por último, hay que añadir que, por las penas que se barajan en este tipo de delitos, en la mayoría de ocasiones escapaban de lo que venía siendo el control que en sede casacional desarrollaba el Tribunal Supremo. En las ocasiones aisladas en las que el Tribunal Supremo sí ha entrado a resolver acerca del delito de falso testimonio, tratando de aportar una cierta unificación de criterios a la hora de interpretar el alcance penal del

tipo, lo cierto es que no parece que su posicionamiento, por aislado, haya tenido una gran repercusión a la hora de ser acogido por las instancias inferiores⁶⁷.

Como consecuencia de lo anterior, parece razonable afirmar que la aplicación del delito de falso testimonio parece depender, en gran medida, de las predisposiciones que los operadores judiciales tengan frente al fenómeno de los testigos –a priori– mendaces. Todo ello ha dado lugar a la percepción forense generalizada de que se ha instaurado en nuestros tribunales un alto grado de permisibilidad y discrecionalidad ante a los falsos testigos.

⁶⁷ Lo cierto es que, pese a que existe algún pronunciamiento claro por parte de nuestro Tribunal Supremo del que se deduce una clara voluntad de asentar una doctrina entorno a la interpretación del tipo que se ajuste a la legalidad, como es la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 318/2006 de 6 marzo, pese a ello, son numerosas las Sentencias posteriores en las que puede constatarse cómo los tribunales de instancia, y las Audiencias Provinciales, no vienen acogiendo dicha interpretación.

Cfr. MUÑOZ CUESTA, F. J., *Una concepción amplia del falso testimonio de testigo en causa judicial*. Repertorio de Jurisprudencia núm. 11/2006 parte comentario. Editorial Aranzadi, Cizur Menor, 2006.

También recientemente, la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal), sentencia núm. 901/2016 de 30 noviembre ha aclarado una cuestión controvertida jurisprudencialmente por cuanto los Tribunales venían interpretando que el delito de falso testimonio solo podía cometerse en la declaración en el acto del Juicio Oral. A este respecto, el TS aclara: “*cuando el testigo haya declarado solamente en el sumario, "podrá exigirse a los testigos la responsabilidad en que incurran, con arreglo a las disposiciones del Código Penal "*, y estas no son otras que las contenidas en los artículos 458 a 466 del mismo” No parece sin embargo que este pronunciamiento haya comportado una mayor persecución del delito de falso testimonio.

4. Valoración crítica de la falta de persecución del delito de falso testimonio.

De todo lo visto anteriormente parece desprenderse que la escasa persecución y punición del delito de falso testimonio podría responder a que tanto jueces como fiscales están llevando a cabo una especie de “política criminal” propia, distinta de la prevista por el legislador, para hacer frente a este fenómeno delictivo. Esta actitud, si bien desde un punto de vista realista resulta entendible, lo cierto es que supone en cierto modo una quiebra del principio de legalidad por cuanto, en el marco de nuestro Estado de Derecho, la función de definir la política criminal corresponde al legislador, que es quien tiene que concretar legislativamente, a través de las normas que se derivan de la voluntad social, siendo la función de los jueces la de promover y proceder a su aplicación.

En consecuencia, pese a que los jueces y fiscales puedan tener discrepancias respecto a la política criminal prevista por el legislador, y a pesar de que de ésta se puedan derivar inconvenientes para su labor jurisdiccional –por ejemplo, el incremento de trabajo y la escasez de medios–, lo cierto es que están obligados –por imperativo constitucional– a secundarla. En efecto, no podemos olvidar que en el delito de falso testimonio, por tratarse de un delito perseguible de oficio, rige el principio de obligatoriedad de la acción penal por parte del ministerio fiscal, sin que quepa entender que el ejercicio de la acción contra los falsos testigos es una facultad discrecional⁶⁸.

No somos ajenos a que si la exigencia de persecución del delito de falso testimonio se lleva al extremo, ello probablemente daría lugar a una saturación del sistema, o a una situación de hipertrofia punitiva probablemente injustificada; sin embargo, pese a que

⁶⁸En este sentido, ARMENTA DEU, T., *La reforma del proceso penal: Principios irrenunciables y opciones de política criminal*, Revista del Poder Judicial nº 58, 2000, p. 281.

pueda existir una cierta *zona gris*⁶⁹, ello no obsta para que se pierda de vista que el ejercicio de la acción penal debe sujetarse al principio de legalidad, como garantía de igualdad y seguridad jurídica⁷⁰.

En relación con el bajo índice de persecución penal del falso testimonio esto adquiere mayor relevancia por cuanto, no solo existe una obligación de perseguir el delito en el marco que establece el principio de legalidad sino que también, y como hemos visto, por cuanto que con la falta de incriminación de los falsos testigos se están debilitando los principios y garantías constitucionales que deben regir en nuestro sistema jurisdiccional⁷¹, y se está asimismo afectando la «justicia» como valor y fundamento básico de nuestro Estado social y democrático de Derecho.

En nuestra opinión, buena parte del problema que se deriva de la falta de persecución del delito de falso testimonio tiene su origen en que nuestros jueces y fiscales están haciendo una indebida –o errónea– interpretación de lo que constituye el objeto de protección de este delito. En este sentido parece que, tanto los jueces como los fiscales, a la hora de valorar la conveniencia o necesidad de promover la acción contra un falso

⁶⁹ Término empleado por HASSEMER, W., *La persecución penal: legalidad y oportunidad*, Trad. COBOS GÓMEZ DE LINARES, M., Jueces para la democracia, nº 4, 1988, p. 9, el cual, sostiene que: “Las ideas acerca del nivel de realidad que subyace al principio de legalidad, son erróneas e ingenuas. En efecto, de ninguno modo se plasma el Derecho Penal material en legalidad, ni siquiera a través de una estricta aplicación de la ley.”

⁷⁰ Cfr. HASSEMER, W.; *La persecución penal*, ob. cit., p. 8. Cuando los presupuestos de aplicación del principio de oportunidad en el proceso penal no están bien definidos, provocan en el ciudadano una impresión de desigualdad, inconsecuencia y desilusión.

⁷¹ Según RUIZ VADILLO, E., “La actividad probatoria”, ob. cit., p. 131, “la Justicia no puede ser otra cosa que la aplicación de la norma según el entendimiento que del sistema armónico y equilibrado hace el Ordenamiento jurídico desde la óptica constitucional.”

testigo, evalúan dicha conveniencia acudiendo a una interpretación sesgada del bien jurídico protegido por la norma⁷². De sus resoluciones parece extraerse que su pasividad ante el testigo mendaz es fruto de que, al sopesar la conveniencia de activar su persecución, solo ponen en valor el peligro concreto que entraña la declaración falsa para el enjuiciamiento del caso concreto –cuando lo cierto es que, al haberse detectado su carácter mendaz ha devenido ineficaz, por lo que la falsa testifical por lo general no habrá supuesto una amenaza relevante para la correcta resolución del litigio-.

Sin embargo, lo cierto es, como hemos visto, que la declaración de un falso testigo si bien puede no poner en peligro un enjuiciamiento concreto, sí que tiene una repercusión en el sistema probatorio, en las garantías y principios del proceso, y en la credibilidad del propio sistema judicial. En consecuencia, la interpretación sesgada del tipo, limitando su ámbito de protección a los intereses propios del juez *a quo* a la hora de llevar a cabo la labor jurisdiccional, consideramos que no se ajusta al real ámbito de protección del mismo y, en consecuencia, no resulta ser una interpretación ajustada al principio de legalidad. En este sentido, una interpretación adecuada y completa del tipo penal de falso testimonio pasaría por contemplar la función social de la norma, atendiendo a la función que ejerce la misma para asegurar las condiciones necesarias del correcto funcionamiento de la Administración de Justicia⁷³.

⁷² A este respecto, debería estarse a lo que afirmó textualmente el Alto Tribunal –y que, por desgracia, no desarrolló– en la famosa STC. 99/1975 de 30 de septiembre "ni el bien jurídico protegido en el delito de falso testimonio es solo la Administración de Justicia; ni el interés del particular ofendido, aunque fuera secundario, puede quedar inerte ante la denegación de la autorización judicial previa no exigida por precepto legal alguno".

⁷³ En este sentido MARTÍNEZ RUIZ, M. J., *La criminalidad de los testigos*, ob. cit., pp. 38 y 39.

Cfr. DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Eva M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 2002, p. 91. En el sentido apuntado por este autor, resulta interesante

En efecto, y en el sentido apuntado por KINDHAÜSER, la seguridad que ha de garantizar el delito de falso testimonio no constituye el reflejo de una protección de bienes jurídicos a través de prohibiciones de lesión, sino en apreciar que también se puede generar riesgo para el bien jurídico aún en las sentencias jurídicamente correctas⁷⁴.

Compartimos la opinión de los que vienen sosteniendo que los intereses que protege la norma van más allá de los propios del juez en la correcta resolución del caso concreto por cuanto es lo que se deduce de su configuración normativa como delito de peligro abstracto⁷⁵ –y no de resultado-. Del tenor literal de la norma se desprende que el legislador ha establecido que sea típica la conducta que lleva a cabo el sujeto activo que decide incumplir con el mandato legal de decir verdad, con independencia que dicha inobservancia haya provocado, o no, error en el juzgador.

ubicar los delitos que enmarcan el falso testimonio dentro de la rúbrica genérica en los que se encuentra, el Título dedicado a los "Delitos contra la Administración de Justicia", por cuanto ello alude, con independencia de cuál sea el contenido preciso que se le otorgue, a intereses de índole supraindividual o colectiva.

Resulta relevante lo recogido por HEFENDEHL respecto a los bienes jurídicos que sirven a los intereses de muchas personas –de la generalidad–, los bienes jurídicos colectivos. Cfr. HEFENDEHL, R., *¿Debe ocuparse el derecho Penal de riesgos futuros?: Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto*, Trad. SALAZAR, E., Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2002. [Fecha de consulta: 1 de enero de 2018] Disponible en:

https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasportales/op_20080612_37.pdf

⁷⁴ En este sentido, KINDHÄUSER, U., *Estructura y legitimación de los delitos*, ob.cit., p. 16; TORÍO LÓPEZ, Á., *Los delitos del peligro hipotético*, Anuario de derecho penal y ciencias penales nº 34, vol.2, 1981, p. 828, que los inscribe dentro de los delitos de peligro abstracto como delitos de peligro hipotético; MARTÍNEZ RUIZ, M. J., *La criminalidad de los testigos*, ob. cit., p.54.

⁷⁵ Cfr. DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *El falso testimonio de testigos*, ob. cit., p. 8.

Esta lectura es asimismo acorde con la lógica legislativa de nuestro sistema penal dado que cuando un falso testigo depone ante el juez, desconoce si de su falsa deposición se van a derivar, o no, unas consecuencias que satisfagan los intereses que le impulsado a llevar a cabo su falsa deposición. En consecuencia, una vez llevado a cabo el hecho delictivo de forma dolosa y consciente, no puede quedar en manos de un “tercero”, en este caso el juez, que la conducta realizada *ex ante* sea constitutiva, o no, de delito, y ello en función de si ha podido llevar a error al juez, o no, o si su carácter mendaz ha sido detectado de inicio.

Creemos que dejar que el falso testimonio constituya delito, o no, en función de “la mayor o menor perspicacia del juez”, sería vaciar de contenido parte de los objetivos que, para con la administración de justicia, se persiguen con la penalización de esta conducta.

En resumen: La actitud de los jueces y fiscales frente al delito de falso testimonio no viene siendo acorde con lo que constituye el principio de legalidad por cuanto jueces y fiscales no pueden olvidar que la función que desempeña este tipo delictivo trasciende a sus propios intereses en la resolución de un asunto concreto sino que, como hemos tratado de poner de manifiesto, tiene una repercusión en la Administración de Justicia, como ámbito institucionalizado de la sociedad, que es *per se* susceptible de abuso⁷⁶.

⁷⁶ En relación con este aspecto, resulta inspiradora la postura sostenida por KINDHÄUSER, U., *Estructura y legitimación de los delitos*, ob.cit.

Según CEREZO MIR, J., *Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho Penal del riesgo*, Revista de Derecho Penal y Criminología, 2ª Época, nº 10, 2002, p. 47: “En los delitos de peligro abstracto, el peligro es únicamente la *ratio legis*, es decir el motivo que indujo al legislador a crear la figura delictiva. Se castigan ciertas conductas porque generalmente llevan consigo el peligro de un bien jurídico. El peligro no es aquí un elemento del tipo y el delito queda consumado, aunque en el caso concreto no se haya producido un peligro del bien jurídico protegido”.

5. Una propuesta conciliadora.

No podemos abordar este apartado sin resaltar lo que, tras todo lo visto anteriormente, entendemos que deben ser las líneas de actuación prioritarias en relación con el delito de falso testimonio: acabar con la inseguridad jurídica que se ha instaurado alrededor de esta figura, y establecer un marco interpretativo que sea conforme a la legalidad.

En este sentido, nos atrevemos a formular algunas propuestas que creemos podrían abordarse –desde una óptica realista- a fin de que el delito de falso testimonio incrementara progresivamente su eficacia como instrumento de protección de la Administración de Justicia.

En un primer nivel de actuación, consideramos que incrementaría la seguridad jurídica en torno a esta figura el que se fijaran unas líneas de actuación claramente definidas respecto a los falsos testigos. En este sentido, consideramos que bastaría con que el Ministerio Público decidiera abordar esta cuestión mediante una Instrucción dirigida al conjunto de fiscales donde se explicitara cuándo debe actuarse penalmente contra los falsos testigos, para lograr una importante reducción de la sensación de impunidad y de arbitrariedad que existe en torno a esta figura⁷⁷.

En el mismo sentido, sería conveniente que la Sala de lo Penal de nuestro Tribunal Supremo, en cuanto tenga ocasión, haga uso de su facultad unificadora de la doctrina y

⁷⁷ RUIZ VADILLO, E., *Exigencias constitucionales en el proceso*, ob. cit., p. 62. En relación a cómo puede promoverse la paz social a través de la justicia, señala RUIZ VADILLO que es necesario “llevar a cabo una política criminal en el sentido más ortodoxo de la palabra, de transparencia donde no queden jamás sombras, ni siquiera claroscuros, que tan negativos pueden ser para la buena marcha de la sociedad.”

asiente una jurisprudencia nítida sobre los puntos interpretativos controvertidos en la exégesis del falso testimonio; y, por otro lado, que el conjunto de órganos judiciales del orden penal hiciera un esfuerzo por acomodarse a las líneas interpretativas apuntadas por el Tribunal Supremo, y se sujetara en su interpretación al tenor de la conducta descrita en los artículos 458 y siguientes del Código penal. Ello, sin lugar a dudas, contribuiría significativamente a reducir la disparidad de criterios interpretativos y la aparente discrecionalidad que existe en relación a las conductas descritas por los art. 458 y ss. del Código Penal.

En un segundo nivel, y a fin de que la aplicación del delito de falso testimonio tuviera una mejor y más natural cabida en nuestros tribunales, y dentro del marco de la legalidad⁷⁸, creemos que no sería gratuito que nuestro legislador hiciera una seria reflexión sobre las necesidades que surgen entorno a la prueba testifical en el sistema procesal moderno –en el que rige el principio de libre valoración de la prueba–, y redefiniera los peligros reales que entraña el falso testimonio para la administración de justicia en la actualidad. Ello favorecería el establecimiento de una política criminal realista que, si bien ha de dar respuesta a los fines que persigue la norma, también debe ponderar correctamente los costes que ello comporta para nuestro sistema judicial moderno.

En efecto, tanto por la repercusión social que tiene esta conducta, como por la importante incidencia que tiene para la legitimidad y credibilidad de la justicia, convendría plantearse la conveniencia de efectuar una reforma legislativa que pasara por

⁷⁸ A este respecto, resulta interesante las reflexiones que efectúa HASSEMER, W., *La persecución penal*, ob. cit.

hacer una renovada y actualizada ponderación de costes/beneficios⁷⁹, a fin de que la lucha contra la mendacidad fuera una realidad que pudiera ser secundada por nuestros tribunales con los medios de los que disponen⁸⁰.

En este sentido, tras atender a lo que constituye la realidad práctica de persecución e incriminación del delito de falso testimonio, nos atrevemos a apuntar unas direcciones en las que podría desarrollarse la reforma legislativa relacionada con la persecución de los falsos testigos.

Esta reforma debería ir orientada a actuar con contundencia ante los falsos testimonios que suponen un peligro y un desprestigio para la administración de justicia, y que suponga una menor represión –que no sea la impunidad que tenemos en la actualidad– para aquellas conductas de escasa entidad que no comportan un riesgo en sí mismo y que, si se procediera a su persecución y punición, comportarían, además de una

⁷⁹ Véase, SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y persona*, ob. cit., pp. 86 y ss

Cfr. FERNÁNDEZ MOLINA, E.; VÁZQUEZ MORALES, D., *¿Qué tipo de sociedades estimulan la confianza en los Tribunales penales? Una aproximación al análisis comparado europeo*, Cuadernos de política criminal, nº 112, 2014, p. 238 y 239. Resulta interesante este estudio por cuanto analiza en qué consiste la demanda de justicia de la ciudadanía: justicia y eficacia, analizando la ponderación que debe realizarse entre la eficacia (actuación competente), la justicia procedimental (con garantías), y la justicia distributiva (igual justicia y protección a toda la sociedad).

⁸⁰ Cfr. SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 1999, p. 45, sobre la tendencia expansiva del derecho penal "tal expansión es inútil en buena medida, porque somete al Derecho penal a cargas que éste no puede soportar".

sobrecarga de trabajo difícilmente asumible, una hipertrofia punitiva de difícil justificación⁸¹.

Por lo ya expuesto, entendemos que reducir el nivel de represión de los falsos testimonios claramente ineficaces es algo que conviene a nuestro sistema judicial, y se refleja en el hecho de que, tanto jueces como tribunales –como vimos, en ocasiones avalados por el Tribunal Supremo– se muestran reticentes a perseguir aquellos falsos testimonios inocuos⁸², que pese a coincidir con la conducta tipificada por la norma, *ex ante* –por cuanto su mendacidad queda en evidencia con el resto de material probatorio previsto para el acto de juicio– no constituyen un peligro real para el buen fin de la labor jurisdiccional⁸³:

⁸¹ Cfr. SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 1999, pp. 44 y ss. “La visión del Derecho penal como único instrumento eficaz de pedagogía político-social, como mecanismo de socialización, de civilización, supone una expansión *ad absurdum* de la otrora *ultima ratio*. pero sobre todo porque, además, tal expansión es inútil en buena medida, porque somete al Derecho penal a cargas que éste no puede soportar.”

Cfr. SILVA SÁNCHEZ, J.M., “¿Consideraciones victimológicas en la teoría jurídica del delito? Introducción al debate sobre la victimodogmática”, en: *Criminología y derecho penal al servicio de la persona: libro homenaje al profesor Antonio Beristain*. Instituto Vasco de Criminología= Kriminologiaren Euskal Institutoa, 1989, p. 640.

⁸² Cfr. REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., *La escasa persecución*, ob. cit., Analizamos lo que sucede con los casos de delitos contra la salud pública, en los que los compradores –pese a quedar en evidencia la falsedad de su declaración- acuden como testigos y niegan haber comprado la sustancia estupefaciente al acusado.

Cfr. Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 159/2014 de 11 marzo.

⁸³ En relación con dicha propuesta, resulta especialmente sugerente lo recogido por TORÍO sobre el falso testimonio como delito de peligro hipotético, con las connotaciones que para el autor conlleva a diferencia del delito de peligro concreto: TORÍO LÓPEZ, Á., *Los delitos del peligro hipotético*, ob. cit., p. 840: “Los

Ante este tipo de casos, sería interesante plantear una posible reforma de la LECrim que previera la imposición por parte del juez de una multa coercitiva de carácter administrativo⁸⁴ a imponer al testigo cuya falsa declaración si bien resulta *ex ante* inidónea para llevar a error juzgador, dicha conducta no conviene que quede impune por cuanto, el testigo, no solo incumple dolosamente con su deber de colaborar con la justicia sino que, además, su declaración mendaz constituye una falta de respeto hacia la institución que es merecedora de algún tipo de censura, aunque ésta no tenga por qué ser la penal. Ello tendría como consecuencia no solo acabar con la sensación de impunidad – con los inconvenientes que, como hemos visto, ello comporta–, sino que además no

delitos de peligro hipotético son delitos de peligro posible. No requieren que se determine un peligro efectivo, a diferencia de lo que ocurre en los delitos de peligro concreto. Pero sí reclaman que pueda originar un estado caracterizable como probabilidad de un daño o lesión. Por ello son atípicas las acciones que, desde la perspectiva del juicio de peligrosidad, aparecen como accidentales o irrelevantes, pese a hallarse formalmente comprendidas en la descripción típica. Incluso en el sentido del tipo del artículo 332 Código Penal ni puede estimarse presente un falso testimonio si el testigo se limita a declarar una edad inexacta, en tanto ésto no pueda influir de ninguna forma en el resultado de la prueba ... Los delitos de peligro hipotético son formaciones jurídicas finalistas, en las que la tipicidad presupone el juicio *ex ante* de que el comportamiento puede originar un peligro para el objeto de protección. Presentan, pues, un característico plano teleológico. Finalmente, contienen los delitos de peligro hipotético una dimensión normativa o valorativa. Está presente en ellos un momento axiológico. En estos delitos consiste la tipicidad en que la acción penalmente descrita en el tipo (a), apta según un juicio *ex ante* para producir un peligro (b) se halla en contradicción, o desvalorización de la norma base del tipo penal (c).”

⁸⁴ Medidas similares ya se prevén para el caso de incomparecencia de testigos, o resistencia a declarar en los artículos 420 y 716 de la LECrim.

perjudicaría la función disuasoria que ejerce la norma en aras a promover que los testigos que comparecen en juicio colaboren con la justicia y cumplan con su deber de veracidad⁸⁵.

Asimismo, resultaría beneficioso para alcanzar una mayor seguridad jurídica plantear una posible reforma de la LECrim en el sentido de prever que el Ministerio Fiscal pueda optar por la persecución –o no- de la conducta, y defina legalmente de qué modo debe operar el principio de oportunidad y en qué supuestos, fijando una política criminal realista, que favorezca la función disuasoria del delito de falso testimonio, pero que se adecúe a las circunstancias y a los medios de los que dispone nuestra administración de justicia⁸⁶.

En otro orden de medidas, (por cuanto ya no afectarían directamente al tipo penal del falso testimonio) y en el sentido ya apuntado por MAGALDI, ayudaría a reducir considerablemente la “sensación de impunidad” y de “mínimo riesgo” que a día de hoy tiene el testigo mendaz, el que los tribunales realizaran un esfuerzo al justificar en sus motivaciones jurídicas al fallo explicitando la base sobre la cual asientan "la verdad del hecho". Ello no implica que los jueces deban argumentar cómo y a través de qué

⁸⁵ Véase SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y persona*, ob. cit., pp. 64 y ss., sobre los costes del delito y los costes de las penas, y la conveniencia de recurrir a la multa como medio disuasorio.

⁸⁶ Es de advertir lo apuntado por ARMENTA DEU, T., *Pena y proceso: fines comunes y fines específicos*, Anuario de derecho penal y ciencias penales, nº 48.2 , 1995, p. 461: “Aunque desde la perspectiva de las finalidades de la pena, el principio de oportunidad propicia la efectividad, al permitir la persecución de los delitos más graves, omitiendo la de los llamados bagatelarios; sus consecuencias desde perspectivas de prevención general son ciertamente discutibles por su efecto perverso sobre la credibilidad del sistema y la seguridad jurídica”. Sin embargo, lo cierto es que, pese a que no estamos convencidos que el prever un criterio de oportunidad legalmente definido sea la mejor opción, consideramos que es mejor que las altas cifras de impunidad y la inseguridad jurídica que tenemos en la actualidad.

mecanismo psicológico han adquirido certeza; solo deberían analizar los medios de prueba que les han conducido a la certeza sobre la veracidad del hecho enjuiciado⁸⁷.

Esta mayor exigencia a los jueces a la hora de justificar sus decisiones resulta especialmente interesante por cuanto no solo favorecería la persecución del falso testimonio ineficaz, sino que facilitaría que en caso de que cometerse un falso testimonio eficaz, el acusador privado pudiera promover la acción contra el mismo dado que, a través de la sentencia, podrá acreditar la incidencia que ha tenido dicha falsa declaración en el juicio de convicción llevado a cabo por el tribunal. En efecto, en la mayoría de ocasiones, la parte que se ha visto afectada por un falso testimonio eficaz (el único que conoce el carácter mendaz de la declaración, por cuanto el Juez se lo ha creído), no puede ejercer acción penal contra el falso testigo por no poder acreditar en qué medida ha afectado el mismo al juicio de convicción efectuado por el juzgador.

⁸⁷ Cfr. MAGALDI PATERNOSTRO, M. J., *El falso testimonio en el sistema penal español*, Promociones Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1987, p. 29.

BIBLIOGRAFÍA:

ABASCAL MOEDERO, P.J., *La tacha de los testigos condenados por falso testimonio*, Revista de Derecho Privado nº 3-4, 2005.

ARMENTA DEU, T., *Pena y proceso: fines comunes y fines específicos*, Anuario de derecho penal y ciencias penales, nº 48.2 , 1995.

ARMENTA DEU, T., *La reforma del proceso penal: Principios irrenunciables y opciones de política criminal*, Revista del Poder Judicial nº 58, 2000.

BARREIRO, J., *Las sentencias absolutorias y los límites del control del razonamiento probatorio en apelación y casación STS 167/2002*, Jueces para la democracia, nº 48, 2003.

CARRASCO ANDRINO, M.M., *La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial*, Cuadernos de Política Criminal, nº 110, II.

CEREZO MIR, J., *Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho Penal del riesgo*, Revista de Derecho Penal y Criminología, 2ª Época, nº 10, 2002.

DE MIRANDA VÁZQUEZ, C., *Capítulo 3. Falso testimonio (458 CP)*, en «Probática penal 1. La prueba de los delitos contra la Administración de Justicia», edit. La Ley, Madrid, 2012

DE MIRANDA VAZQUEZ, C., *El mito de la influencia de la inmediación judicial en la valoración de la prueba personal*, Justicia, nº 2, 2014.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 2002.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *La retractación en el delito de falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas*, Cuadernos de Política Criminal, vol.1, nº 88 , 2006.

FARALDO CABANA, P., CATALINA BENAVENTE, M., CLEMENTE DÍAZ, M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Tirant lo Blanch, Valencia 2016.

FERNÁNDEZ MOLINA, E.; VÁZQUEZ MORALES, D., *¿Qué tipo de sociedades estimulan la confianza en los Tribunales penales? Una aproximación al análisis comparado europeo*, Cuadernos de política criminal, nº 112, 2014.

FERRER BELTRÁN, J., *Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales*, Jueces para la Democracia, nº 47, 2003.

FREIXAS SANJUÁN, T; REMOTTI CARBONELL, J., *Los valores y principios en la interpretación constitucional*, Revista Española de Derecho Constitucional nº 35, 1992.

GARCÍA ENTERRÍA, E., *Principio de legalidad, Estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia en la Constitución*, Revista española de derecho constitucional, nº 10, 1984.

GRINDA GONZÁLEZ, J., "El falso testimonio", en: *Los delitos contra la Administración de Justicia*, VV.AA., Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2002.

GORPHE, F., *La crítica del Testimonio*, Trad.: RUIZ FUNES, M., Madrid: Ed. Reus, 2013.

HASSEMER, W., *La persecución penal: legalidad y oportunidad*. Trad. COBOS GÓMEZ DE LINARES, M., Jueces para la democracia, nº 4, 1988.

HEFENDEHL, R., *¿Debe ocuparse el derecho Penal de riesgos futuros?: Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto*, Trad. SALAZAR, E., Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2002. [Fecha de consulta: 1 de enero de 2018] Disponible en:

https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasportales/op_20080612_37.pdf

HERNANDEZ GUIJARRO, J.J., *Naturaleza del delito de falso testimonio*. Anuario de derecho penal y ciencias penales, 1967, vol. 20, no 1.

IGARTUA SALAVERRÍA, J., *Una interpretación funcional de la «libre valoración» de las pruebas penales*, Jueces para la democracia, nº 18, 1993.

KINDHÄUSER, U., *Estructura y legitimación de los delitos de peligro del Derecho penal*, Trad.: PASTOR, N., InDret, nº 1, 2009, p.16, en: <http://www.indret.com/pdf/600.pdf> [visitado el 17.1.2017].

- MAGALDI PATERNOSTRO, M.J., *El falso testimonio en el sistema penal español*, Promociones Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1987.
- MARTÍNEZ RUIZ, M. J., *La criminalidad de los testigos, peritos e intérpretes, a la luz del Código Penal de 1995*, Revista de Derecho Penal, nº 4, Lex Nova, 2001.
- MIR PUIG, S., *Derecho Penal, Parte General*, 10ª ed., Barcelona 2016.
- MUÑOZ CUESTA, F.J., *Una concepción amplia del falso testimonio de testigo en causa judicial*. Repertorio de Jurisprudencia núm. 11/2006 parte comentario. Editorial Aranzadi, Cizur Menor, 2006.
- MUÑOZ SABATÉ, L., *Técnica probatoria, Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*. 4ª Ed., La Ley, Barcelona, 2016.
- NIEVA FENOLL, J., *La valoración de la prueba*, Marcial Pons, Barcelona, 2010, p. 24
- PECES-BARBA, G., *Los valores superiores*, Anuario de filosofía del derecho, nº 4, 1987.
- PICÓ I JUNOY, J., *Las garantías constitucionales del proceso*, Bosch Editor, Barcelona, 2012.
- PICÓ I JUNOY, J., *El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado*, Cuestiones Jurídicas VI (Enero-Junio), 2012. [Fecha de consulta: 1 de marzo de 2018] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127523423002>>
- PICÓ I JUNOY, J., *El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado*, Cuestiones Jurídicas, nº VI (Enero-Junio), 2012, [Fecha de consulta: 1 de marzo de 2018] Disponible en: <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127523423002>>
- PICÓ I JUNOY J., *El principio de la buena fe procesal*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2003, p. 6.
- QUERLAT JIMÉNEZ, J.J., *Derecho Penal Español, parte especial*, Atelier, 4ª ed., Barcelona, 2010.
- QUINTERO OLIVARES, G., "Del falso testimonio", en QUINTERO OLIVARES, G., (Dir.); MORALES PRATS, F. (Coord.), et al, *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, 10ª ed., Cizur Menor: Aranzadi Thomson Reuters, 2016.
- REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., "La escasa persecución del delito de falso testimonio: una constatación paradójica", *en revisión*.

RODRÍGUEZ RAMOS, L., *¿Inferioridad de armas en el proceso penal? (Especial referencia al derecho a la prueba)*, Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico, nº 8, 2010.

RUIZ VADILLO, E., “La actividad probatoria en el proceso penal español”, en: GONZÁLEZ-CUÉLLAR, N., *et. al.*, *La prueba en el proceso penal*. Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1993

RUIZ VADILLO, E., “La actividad probatoria en el proceso penal español”, en: GONZÁLEZ-CUÉLLAR, N., *et. al.*, *La prueba en el proceso penal*. Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1993.

RUIZ VADILLO, E., *Exigencias constitucionales en el proceso penal como garantía de la realización de la justicia. La grandeza del Derecho Penal*, Real academia de jurisprudencia y legislación, Madrid, 1996.

SANCINETTI, M.A., *Testimonio único y principio de la duda*, *InDret*, nº 3, 2013, <http://www.indret.com/pdf/988.pdf>, [visitado el 17.1.2017]

SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, J.R., “*La obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional en el nuevo Código Penal*”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, vol. 49, fasc. 2, 1996.

SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 1999.

SILVA SÁNCHEZ, J.M., “¿Consideraciones victimológicas en la teoría jurídica del delito? Introducción al debate sobre la victimodogmática”, en: *Criminología y derecho penal al servicio de la persona: libro homenaje al profesor Antonio Beristain*. Instituto Vasco de Criminología= Kriminologiaren Euskal Institutua, 1989.

SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 1999

SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y persona*, Ad Hoc, Buenos Aires, 2000.

TARUFFO, Michele (ed.), *La prova nel processo civile*. Giuffrè Editore, Milan, 2012

TORÍO LÓPEZ, Á., *Los delitos del peligro hipotético*, *Anuario de derecho penal y ciencias penales* nº 34, vol.2, 1981.

VAQUEZ MORALES, D., FERNÁNDEZ MOLINA, E., *Confianza en los Tribunales Penales. Una vía normativa a la cooperación ciudadana con la justicia más allá de la amenaza y la coerción*. Revista electrónica de Ciencia penal y criminología nº 15-18, 2013 [Fecha de consulta: 1 de enero de 2018] Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-18.pdf>

VIERA MORENTE, F. J., *El falso testimonio, cambios introducidos por el Código Penal de 1995 e influencia de la Ley del Tribunal del Jurado*, en: CADENAS CORTINA, Cristina (Dir.), *et al*, «Delitos contra la Administración de Justicia», Madrid: Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1997.

CONCLUSIONES

No queremos finalizar el presente trabajo sin hacer un resumen conclusivo donde quede debidamente reflejado que han sido alcanzados los objetivos fijados al inicio del estudio. Para ello será inevitable remitirnos a las conclusiones anteriormente desarrolladas en los dos artículos publicados.

Como ya hemos dicho al inicio de este trabajo, el llamativo y contradictorio escenario que aparentemente presenta la vertiente teórica y práctica del delito de falso testimonio es un tema que suscita un especial interés. Vemos que, al parecer, son muchos los testigos que deponen en falso en nuestros procesos y, pese a que los contenidos falsarios de sus declaraciones son detectados, dichas conductas quedan impunes. Resulta asimismo llamativo que esta problemática, aunque *a priori* parece que claramente atenta contra la correcta Administración de Justicia, da la impresión de que no inquieta particularmente a buena parte de los integrantes del poder judicial.

A la vista de que la doctrina no había ahondado en el estudio de esta problemática, quisimos que el presente trabajo se centrara en objetivar y dimensionar el fenómeno de la escasa persecución del delito de falso testimonio desde una perspectiva actual y amplia, que abarcara el estudio del fenómeno no solo desde un punto de vista descriptivo, sino también valorativo. El objetivo final del presente trabajo era el poder realizar una valoración crítica y fundamentada acerca de la situación por la que atraviesa el delito de falso testimonio en la actualidad, y poder apuntar unas líneas de actuación que pudieran contribuir a combatir una situación que, *a priori*, se nos antojaba especialmente perniciosa para nuestra Administración de Justicia.

Para alcanzar dichos objetivos centramos las cuestiones que serían objeto de la presente investigación formulando unas hipótesis que, como veremos a continuación, parecen confirmarse.

- La **primera hipótesis** consistía en confirmar si el delito de falso testimonio sigue desempeñando un papel importante, desde un plano teórico-normativo, en los sistemas jurídicos modernos. Hemos podido ver que, en la actualidad, el delito de falso testimonio sigue siendo un instrumento al que acuden de forma generalizada los legisladores de todos los sistemas procesales, y sigue teniendo atribuida una importante función sistémica en el seno de los mismos (este aspecto ha sido desarrollado en el apartado 1º del primer artículo).

A través de un estudio comparativo de derecho, hemos podido comprobar que el delito de falso testimonio no se limita a perdurar en los ordenamientos jurídicos de todo el mundo, sino que existe una tendencia legislativa universal de acudir a la tipificación de este delito como forma de proteger el proceso. Hemos podido constatar que esta tendencia responde a una necesidad legislativa actual, por cuanto no solo se da en ordenamientos jurídicos en los que el delito de falso testimonio tenía una tradición normativa previa, sino que la necesidad de proteger el proceso a través de la tipificación del falso testimonio también está presente en los sistemas jurídico-procesales de nueva creación, como son los Tribunales Internacionales y de ámbito comunitario.

Hemos podido comprobar con mayor detenimiento que en el marco del ordenamiento jurídico español también está presente esa tendencia universal a la hora de acudir a la tipificación del delito de falso testimonio. Se ha podido constatar asimismo que, tras la tipificación del falso testimonio en los artículos 458 y siguientes del vigente Código

Penal, subyace una importante evolución e implicación de nuestro legislador a fin de procurar la eficacia de la norma como instrumento de protección de la prueba testifical (este aspecto, aunque ha sido abordado de forma sucinta en el apartado 1º del primer artículo de la presente tesis, ha sido desarrollado con mayor detenimiento en el apartado 6 del Capítulo I del presente compendio).

- La **segunda hipótesis** formulada tenía como objeto dimensionar la relevancia que adquiere el delito de falso testimonio en su vertiente práctica. Pese a las limitaciones metodológicas expuestas en el apartado 2º del primer artículo, hemos podido afirmar que la percepción generalizada de que en nuestros tribunales se persigue poco el delito de falso testimonio no es una mera sospecha. Esta realidad tiene un sustento indiciario relevante si atendemos a los resultados de los datos estadísticos que hemos analizado, dado que nos han permitido corroborar la hipótesis planteada: que los índices de persecución del delito de falso testimonio en España son significativamente bajos (en el apartado 2º del primer artículo hemos analizado las bajas cifras de persecución del falso testimonio en España, a través de los datos empíricos que nos proporcionan algunas fuentes estadísticas oficiales como son los Anexos a las Memorias anuales de la Fiscalía General del Estado, los datos que proporciona el Consejo General del Poder Judicial, los datos que proporciona el Registro General de Penados, el Instituto Nacional de estadística etc.).
- En relación a este fenómeno, a través de los argumentos recogidos en las propias resoluciones judiciales, y puestas en relación con los datos estadísticos, ha sido posible corroborar también que son muchas las ocasiones en las que los jueces y fiscales advierten que un testigo ha faltado a la verdad en su declaración y, pese a ello, existe un importante grado de indiferencia o tolerancia por parte de nuestros tribunales frente a las declaraciones que se evidencian falsas (este aspecto ha sido desarrollado

en el apartado 3º del primer artículo). En efecto, conjugando la información que nos proporcionan las fuentes oficiales y la jurisprudencia, hemos podido comprobar que en nuestros tribunales se ha instaurado un importante grado de pasividad –o en ocasiones hasta de reticencia– a la hora de promover la persecución y castigo de los testigos mendaces.

- La **tercera hipótesis** formulada se refiere a las relevantes consecuencias que se derivan del alto grado pasividad por parte de nuestros tribunales a la hora de abordar la lucha contra el falso testimonio. En el apartado 2º del segundo artículo hemos podido abordar algunas de las consecuencias que se derivan de la escasa persecución del delito de falso testimonio –las que a nuestro juicio eran más frecuentes y objetivables-, y poner de manifiesto cómo la actitud de los jueces no solo repercute en la menor eficacia del delito de falso testimonio a efectos de conminación penal y en el desprestigio de la prueba testifical como instrumento probatorio.

Así, la hipótesis planteada también ha podido ser confirmada en el sentido de que, más allá de estas consecuencias *clásicas* que se derivan de la disfunción del tipo delictivo en lo que constituye su vertiente teórica y práctica –la ineficacia del tipo penal, y el debilitamiento del valor probatorio de la prueba testifical-, las consecuencias que se derivan de la escasa persecución del delito de falso testimonio adquieren una nueva y mayor dimensión en el seno de los sistemas jurídico-procesales modernos, a la luz de los principios y garantías que consagra la Constitución para nuestros procesos (este aspecto ha sido desarrollado en el apartado 2º del segundo artículo, a través de los distintos subapartados). En este sentido hemos podido analizar cómo los altos niveles de tolerancia que se han instaurado en nuestros tribunales para con los falsos testigos están también perjudicando diversos principios y garantías que vertebran nuestros procesos por mandato constitucional, en el marco de nuestro

Estado social y democrático de Derecho, como son el principio de presunción de inocencia, el derecho a un proceso con todas las garantías, el derecho a la no indefensión, entre otros.

Todo ello nos permite sostener que la actitud de los jueces –y fiscales- ante este fenómeno delictivo comporta importantes consecuencias que van más allá del legítimo deseo de los jueces de desempeñar su tarea jurisdiccional con eficiencia. Además de debilitar la eficacia del tipo penal, y de dar lugar al descrédito de la prueba testifical, la inoperancia de nuestros tribunales ante este fenómeno delictivo da lugar a que también se debiliten los principios jurídico-procesales del proceso y, por ende, a que se vean comprometidos los derechos de las partes que intervienen en el mismo; todo ello en relación a lo que establece el art. 24 CE, que constituye un eje fundamental de nuestro sistema procesal.

Hemos analizado también cómo de esta disfuncional situación se deriva un debilitamiento del “valor justicia” como fundamento de nuestro sistema constitucional, y da lugar a un importante y cumulativo descrédito hacia nuestra Administración de Justicia como institución.

- La **cuarta y última hipótesis** se adentraba a estudiar la postura que asumen los jueces a la hora de hacer frente a este fenómeno delictivo. Hemos visto cómo, cuando un testigo mendaz declara en el proceso, son diversas las causas que inciden en el juez a la hora de promover su persecución, o de no hacerlo (este aspecto ha sido abordado en el apartado 3º del segundo artículo). Entre ellas, aunque pueda resultar evidente, la que tiene mayor relevancia es la de si el testigo que ha declarado ha logrado su propósito de engañar al juez, o no. Ello resulta importante por cuanto, ante un falso testimonio, los únicos casos en los que el juez realmente se enfrenta a la disyuntiva

de promover o no la acción penal contra el falso testigo es cuando el carácter mendaz de su declaración ha sido detectado y, en consecuencia, dicha falsa testifical ha resultado ineficaz.

Dentro de este grupo de testigos ineficaces, también hemos destacado que el propio hecho de que el testigo mendaz haya fracasado en su intento de engañar al juez, constituye en sí mismo un desincentivo para que el juez tome la determinación de actuar contra el mismo. Hemos podido analizar cómo, más allá de las ambigüedades interpretativas de la norma, desde una perspectiva práctica los motivos que explican la falta de proactividad por parte de jueces y fiscales al promover la persecución de los falsos testimonios ineficaces son los siguientes: 1º) un criterio de oportunidad –o utilidad– por el menor grado de peligrosidad para el bien jurídico protegido; 2º) un criterio de practicidad, atendiendo a la sobrecarga de trabajo que caracteriza a nuestra el estado actual de la Administración de Justicia en la actualidad; 3º) y un criterio restrictivo, que llevará al juez a decantarse por perseguir aquellos falsos testimonios que presenten unos rasgos que los singularicen o cualifiquen frente al resto.

A la vista de la confirmación de las cuatro hipótesis formuladas al inicio, podemos decir que la escasa persecución del delito de falso testimonio ya no constituye una simple *percepción*, o una mera *apreciación vulgar*, sino que hemos podido dar un paso más a fin de mostrar que estamos ante una realidad, y que es una realidad especialmente peligrosa en el marco de nuestro sistema jurídico-procesal actual, a la luz de los principios y garantías que rigen en nuestros procesos.

El estudio llevado a cabo en la primera parte del trabajo –consistente en el primer artículo publicado-, nos permite sostener que existe una importante contradicción entre la importancia que desde un punto de vista teórico-normativo sigue teniendo el delito de

falso testimonio, en el marco de los ordenamientos jurídico-procesales modernos, y la escasa relevancia de esta figura delictiva en su efectiva aplicación práctica. Hemos podido objetivar cómo, a pesar de que parece que es un hecho frecuente que acudan a declarar falsos testigos a nuestros procesos, son muy bajos los índices de persecución y castigo de este tipo de conductas.

Hemos podido corroborar también que la falta de proactividad de nuestros jueces a la hora de promover la persecución del delito de falso testimonio no responde –cuando menos exclusivamente- a dificultades interpretativas del tipo penal, o a las dificultades probatorias a las que da lugar la investigación y el enjuiciamiento de este tipo de conductas. Así, a través de los datos que nos proporcionan las estadísticas oficiales y de los razonamientos que se vierten en las resoluciones judiciales y la propia jurisprudencia –aspecto desarrollado en el apartado 3ª del primer artículo-, hemos mostrado cómo son numerosas las ocasiones en las que los jueces y fiscales se muestran pasivos ante el fenómeno delictivo de los falsos testigos, e incluso reticentes a la hora de promover la persecución penal de los mismos, sin que existan complejidades interpretativas o déficits probatorios que justifiquen dicha falta de proactividad.

Una vez objetivado el estado de la cuestión que es el objeto principal del primer artículo, a través del segundo artículo hemos abordado el análisis del fenómeno de la escasa persecución de los falsos testigos desde un punto de vista principalmente valorativo, adentrándonos a conocer las consecuencias que se derivan de dicho fenómeno, y las causas que parecen dar lugar a que los jueces y fiscales se muestren pasivos ante este hecho delictivo.

Así, tras una breve introducción, en el segundo artículo publicado –apartado 2º- nos adentramos a analizar cómo más allá de afectar la eficacia disuasoria del tipo penal, o

afectar la credibilidad de la prueba testifical como instrumento probatorio, la pasividad de nuestros jueces ante los falsos testimonios también tiene una importante repercusión en los principios y garantías que, por mandato constitucional, rigen en nuestros procesos. Así, hemos analizado cómo la escasa proactividad de nuestros jueces a la hora de promover la acción penal contra los falsos testigos supone un importante debilitamiento de los principios y garantías vertebradores de nuestros procesos como son, por ejemplo, el derecho a un proceso con todas las garantías y a la igualdad de armas procesales consagrado en el art. 24.2 CE, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes –art. 24.2 CE-, la indirecta afectación del derecho a la presunción de inocencia consagrado en el art. 24.2 CE, o el debilitamiento del propio *valor justicia* consagrado en nuestro sistema constitucional –por cuanto supone un incremento del riesgo de error judicial, aumenta la sensación de inseguridad jurídica y, en definitiva, perjudica la confianza ciudadana en la Administración de Justicia como institución-.

En segundo lugar, a fin de evitar valorar el fenómeno de la escasa persecución del delito de falso testimonio de forma sesgada –atendiendo solo a sus consecuencias-, hemos querido también adentrarnos a analizar las razones que al parecer llevan a nuestros tribunales a adoptar esta actitud pasiva frente a este fenómeno delictivo (esta cuestión ha sido analizada en el apartado 3º del segundo artículo). Dentro de los falsos testimonios, en primer lugar hemos procedido a la diferenciación de dos grandes grupos: los eficaces y los ineficaces. Ello resulta relevante por cuanto son los falsos testimonios que denominamos *ineficaces* –aquellos que no han logrado el objetivo de engañar al juzgador- en los que principalmente se advierte que existe un alto grado de pasividad por parte de nuestros tribunales a la hora de promover su persecución.

En dicho apartado hemos podido analizar que en aquellos casos que el juez *a quo*, de forma consciente, omite promover la acción penal contra el falso testigo, ello parece

responder a que, con frecuencia, nuestros jueces vienen considerando las reglas de la sana crítica como si fueran un equivalente funcional a la efectiva persecución de los falsos testigos. Junto a ésta circunstancia, también hemos considerado cómo en la escasa proactividad de los jueces puede influir también un cierto criterio de oportunidad, al percibir un menor grado de peligrosidad para el buen fin del proceso; un criterio de practicidad, atendiendo a la escasez de medios y sobrecarga de trabajo que experimentan nuestros juzgados; y un criterio restrictivo que lleva a nuestros jueces a tomar la determinación de solo perseguir aquellos falsos testimonios que, por alguna razón, presentan alguna singularidad que los cualifiquen frente a otros (estas cuestiones han sido desarrolladas en el apartado 3º del segundo artículo, y en sus distintos subapartados).

Una vez constatada la importante función sistémica que sigue desempeñando el delito de falso testimonio, y una vez objetivado lo que constituye el fenómeno de su baja persecución –atendiendo a sus causas y sus consecuencias-, todo ello nos ha permitido alcanzar la conclusión de que, en la actualidad, la actitud de nuestros tribunales ante el delito de falso testimonio constituye una especie de *política criminal* propia, distinta de la prevista por nuestro legislador, para hacer frente a este fenómeno delictivo.

Por otro lado, las diferentes cuestiones que han sido abordadas a través de las hipótesis nos han permitido llevar a cabo una valoración crítica de la situación por la que atraviesa el delito de falso testimonio en la actualidad, a través de una perspectiva amplia y realista. Dicha valoración crítica (recogida en el apartado 4º del segundo artículo) nos lleva a concluir que, aun atendiendo a las razones que parecen influir en que los jueces adopten una actitud pasiva ante los falsos testigos, estamos ante un problema de una notable relevancia sobre el que es necesario trabajar, e implicar a nuestros tribunales, en orden a acabar con la sensación de impunidad que rodea a los falsos testigos y mitigar la inseguridad jurídica a la que da lugar esta situación.

En conclusión, creemos que resulta necesario que nuestros jueces lleven a cabo un tratamiento del delito de falso testimonio más ajustado a lo que constituye la política criminal promovida por el legislador para hacer frente a este fenómeno delictivo y que, por otro lado, convendría también reflexionar, desde una perspectiva realista, acerca de la política legislativa que debe seguirse para combatir el fenómeno de los falsos testigos en la actualidad. Creemos que resulta conveniente dicha reflexión por cuanto estamos en el convencimiento de que es posible mejorar la eficacia de la norma sin que ello comporte una ingente inversión de recursos. En este sentido, en el último apartado del segundo artículo –apartado 5º *una propuesta conciliadora*- nos adentramos a apuntar unas líneas de actuación que entendemos son prioritarias: reducir la inseguridad jurídica que se ha instaurado alrededor del delito de falso testimonio, y establecer un marco interpretativo que sea conforme a la legalidad.

Las propuestas que a continuación exponemos de forma resumida, formuladas desde una óptica realista, vienen a señalar algunas posibles líneas de actuación que consideramos pueden contribuir a que el delito de falso testimonio sea un instrumento eficaz de protección de la Administración de Justicia:

- En un primer nivel de actuación, convendría que el Ministerio Público trabajara a fin de explicitar cuándo debe actuarse penalmente contra los falsos testigos; ello reduciría la sensación de impunidad y arbitrariedad que existe en torno a esta conducta delictiva. Asimismo, convendría que, por parte del Tribunal Supremo, y por parte de las instancias superiores de enjuiciamiento, se realice un esfuerzo a fin de asentar una jurisprudencia nítida respecto de los aspectos controvertidos en la exégesis del delito de falso testimonio. A través de dicha unificación de doctrina, los órganos judiciales encargados de las instancias inferiores deberían reducir la aparente discrecionalidad que existe en relación a las conductas

descritas en los Art. 458 y siguientes del Código Penal, ciñéndose al tenor literal de la ley, y acomodándose a los criterios interpretativos que vaya definiendo el Tribunal Supremo.

- Un segundo nivel de actuación pasaría por reconsiderar la punición del delito de falso testimonio desde una óptica político-criminal más realista, que ponderara los costes que comporta la persecución de los falsos testimonios para nuestro sistema judicial. A través de dicha óptica, creemos que sería posible establecer la represión penal solo frente a aquellos falsos testimonios que suponen un peligro y un desprestigio para la Administración de Justicia, y establecer una menor represión –que podría consistir en la imposición por parte del Juez de una multa coercitiva– para aquellos falsos testimonios inocuos, o de escasa entidad, que no comportan un riesgo en sí mismo para la correcta convicción judicial, ni suponen una distorsión relevante del proceso.
- En un tercer nivel, y en aras a promover la seguridad jurídica entorno al delito de falso testimonio, creemos que sería factible una reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en la que el legislador definiera de qué modo debe operar el principio de oportunidad en el delito de falso testimonio, y en qué supuestos. De este modo, y a fin de evitar una hipertrofia punitiva, el Ministerio Fiscal podría optar por perseguir penalmente la conducta, o no hacerlo, de una forma similar a la que el art. 963.1 LECrim establece en los procesos por delito leve de hurto.
- Por último, en un cuarto nivel, sería deseable que nuestros órganos judiciales hicieran un especial esfuerzo motivando sus resoluciones judiciales y las sentencias. Con ello, con una mayor explicitación de la base probatoria sobre la que asientan su convicción, y la verdad de hecho, se favorecería el que a la hora

de promover la acción ante un posible falso testimonio se pueda probar la relevancia que adquirió el mismo en el seno del proceso en el que se vertió.

ANEXO I. BIBLIOGRAFÍA

- ABASCAL MONEDERO, P.J., “La tacha de los testigos condenados por falso testimonio”, *Revista de Derecho Privado*, nº 3-4, 2005.
- ADIP, A., *Prueba de testigos y falso testimonio*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1977.
- ALEJANDRE GARCÍA, J.A., *Falsedad documental y falsedad testimonial. Estudio histórico-jurídico de dos tipos delictivos*, Dykinson, Madrid, 2012.
- ALEJANDRE GARCÍA, J.A., “El delito de falsedad testimonial en el Derecho histórico español”, *Historia, instituciones, documentos*, nº 3, 1975, pp. 9 – 140.
- AMIGO ROMAN, C., “El falso testimonio: aspectos jurídicos procesales y derecho comparado”, *Revista vasca de derecho procesal y arbitraje*, nº 2, 2010, pp. 279 – 314.
- ANDINO LÓPEZ, J.A., “Sobre el delito de falso testimonio en el marco de un procedimiento arbitral”, *Anuario de justicia alternativa: derecho arbitral*, nº 7, 2006, pp. 107 - 127.
- ARMENTA DEU, T., “Pena y proceso: fines comunes y fines específicos”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, nº 48.2, 1995.
- ARMENTA DEU, T., “La reforma del proceso penal: Principios irrenunciables y opciones de política criminal”, *Revista del Poder Judicial*, nº 58, 2000.
- BARRETO, A.J.A., *et al.* “Prueba testimonial: valoración desde el aporte del testigo común en materia penal”, en: GRATEROL RIVAS, M.E., MENDOZA BERNAL, M.I. (coord.), *et al.*, *Derechos humanos desde una perspectiva socio-jurídica*, Ediciones Astro Data, Maracaibo, 2017.

- BENLLOCH, G., “Delitos contra la Administración de Justicia”, en: SILVA SÁNCHEZ, J.M. (Dir.); RAGUÉS, R.(Coord.), *Lecciones de Derecho penal. Parte especial*, 4ª ed., Atelier Libros Jurídicos, Barcelona, 2015, pp. 387 – 414.
- BENTHAM, J., *Tratado de las pruebas judiciales*, tomo I, Trad.: GOMEZ DE CASTRO, J., Imprenta de Tomás Jordán, Madrid, 1835.
- BERNAL VALLS, J., *El falso testimonio*, Tecnos, Madrid, 1992.
- BERNAL VALLS, J., “El falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas”, en: SERRANO BUTRAGUEÑO, I., *et al.*, *Delitos contra la administración de justicia*, Editorial Comares, Granada, 1995, pp. 148 – 230.
- BURGOS, Álvaro, "La mentira forense. Los delitos de perjurio y falso testimonio en el Código Penal de Costa Rica", *Revista de Ciencias Jurídicas*, n° 121 (2010), pp. 165 - 186.
- BARREIRO, J., “Las sentencias absolutorias y los límites del control del razonamiento probatorio en apelación y casación STS 167/2002”, *Jueces para la democracia*, n° 48, 2003.
- CARRASCO ANDRINO, M.M., “La falsedad en el dictamen pericial o en la traducción del intérprete en causa judicial”, *Cuadernos de Política Criminal*, Número 110, Época II, 2013, pp. 5 - 51.
- CASTILLO GONZALEZ, F., *El delito de falso testimonio*, Juricentro, San José de Costa Rica, 1982.
- CEREZO MIR, J., “Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del Derecho Penal del riesgo”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 2ª Época, n° 10, 2002.

DE MIRANDA VÁZQUEZ, C., *Capítulo 3. Falso testimonio (458 CP)*, en «Probática penal 1. La prueba de los delitos contra la Administración de Justicia», La Ley, Madrid, 2012

DE MIRANDA VAZQUEZ, C., “El mito de la influencia de la intermediación judicial en la valoración de la prueba personal”, *Justicia*, nº 2, 2014.

DEL CARPIO, J., “Las víctimas como testigos en el Derecho Penal Internacional. Especial referencia a los Tribunales ad hoc”, *Política criminal*, Vol 8, nº 15, 2013, pp. 128 – 169, en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_08/n_15/Vol8N15A4.pdf [visitado el 17.1.2017].

DEL MORAL GARCÍA, A., “Delitos contra la administración de justicia” en DEL MORAL GARCÍA, A. (Coord.); SERRANO BUTRAGUEÑO, I. (Coord.), *et al.*, *Código Penal, Comentarios y jurisprudencia*, Granada: Comares, 2002.

DOUGLIS, A., “Disentangling Perjury and Lying”, *Yale JL & Human*, vol. 29, 2017, pp. 339 - 374.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 2002.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M., “La retractación en el delito de falso testimonio: cuestiones procesales y sustantivas”, *Cuadernos de Política Criminal*, vol.1, nº 88, 2006.

FARALDO CABANA, P., CATALINA BENAVENTE, M., CLEMENTE DÍAZ, M., *El falso testimonio de testigos, peritos e intérpretes*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

- FERNÁNDEZ MOLINA, E.; VÁZQUEZ MORALES, D., “¿Qué tipo de sociedades estimulan la confianza en los Tribunales penales? Una aproximación al análisis comparado europeo”, *Cuadernos de política criminal*, nº 112, 2014.
- FERRER BELTRÁN, J., “Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales”, *Jueces para la Democracia*, nº 47, 2003.
- FREIXAS SANJUÁN, T; REMOTTI CARBONELL, J., “Los valores y principios en la interpretación constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 35, 1992.
- GARCÍA ENTERRÍA, E., “Principio de legalidad, Estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia en la Constitución”, *Revista española de derecho constitucional*, nº 10, 1984.
- GORPHE, F., *La crítica del Testimonio*, Trad.: RUIZ FUNES, M., Ed. Reus, Madrid, 2013.
- GREEN, S., *Mentir, hacer trampas, y apropiarse de lo ajeno. Una teoría moral de los delitos de cuello blanco*. Trad.: AGUSTINA, José Ramón; ORTIZ DE URBINA, Íñigo, Marcial Pons, Madrid, 2013.
- GRINDA GONZÁLEZ, J., "El falso testimonio", en: *Los delitos contra la Administración de Justicia*, VV.AA., Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2002.
- HASSEMER, W., “La persecución penal: legalidad y oportunidad” Trad. COBOS GÓMEZ DE LINARES, M., *Jueces para la democracia*, nº 4, 1988.
- HEFENDEHL, R., “¿Debe ocuparse el derecho Penal de riesgos futuros?: Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto”, Trad. SALAZAR, E., *Revista*

- Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2002. Disponible en:
https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasportales/op_20080612_37.pdf
[Visitado: 1 de enero de 2018].
- HEINRICH, A., “Clinton's Little White Lies: The Materiality Requirement for Perjury in Civil Discovery”, *Loyola of Los Angeles Law Review*, vol. 32, 1998, pp. 1303 – 1356, en <http://digitalcommons.lmu.edu/llr/vol32/iss4/19> [visitado el 17.1.2018].
- HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier; GOYENA HUERTA, Jaime; GRINDA GONZÁLEZ, José, *Los delitos contra la administración de justicia*, Navarra: Aranzadi, 2002.
- HERNANDEZ GUIJARRO, J.J., “Naturaleza del delito de falso testimonio”. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, vol. 20, no 1, 1967.
- IGARTUA SALAVERRÍA, J., “Una interpretación funcional de la «libre valoración» de las pruebas penales”, *Jueces para la democracia*, nº 18, 1993.
- KINDHÄUSER, U., “Estructura y legitimación de los delitos de peligro del Derecho penal”, Trad.: PASTOR, N., *InDret*, nº 1, 2009, en: <http://www.indret.com/pdf/600.pdf> [visitado el 17.1.2017].
- LEVENE, R., *El delito de falso testimonio*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1975.
- MAGALDI PATERNOSTRO, M.J., *El falso testimonio en el sistema penal español*, Promociones Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1987.
- MARTÍNEZ RUIZ, M. J., "La criminalidad de los testigos, peritos e intérpretes, a la luz del Código Penal de 1995.", *Revista de Derecho Penal (Lex Nova)*, n ° 4, 2003, pp. 37–66.

- MAYORAL DÍAZ-ASENSIO, J.A.; MARTÍNEZ I COMA, F., “La calidad de la Justicia en España. ¿Cómo evalúan los españoles el funcionamiento de las instituciones judiciales y qué se puede hacer para mejorarlas?”, *Estudios de Progreso*, Fundación alternativas, nº 76, 2013.
- MAZZONI, G., *¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria*, Editorial Trotta, Madrid 2003.
- MESTRE, E., “Delitos contra la Administración de Justicia”, en LAMARCA, C. (Coord.), *Derecho Penal parte especial*, 5ª ed., Colex, Madrid, 2010, pp. 639 – 679.
- MILLÁN GARRIDO, A., “El delito de falso testimonio”, *Separata de documentación Jurídica*, nº 21-23, 1974, pp. 93-206.
- MIR PUIG, S., *Derecho Penal, Parte General*, 10ª ed., Reppertor, Barcelona 2016.
- MUÑOZ CUESTA, F.J., “Una concepción amplia del falso testimonio de testigo en causa judicial”. *Repertorio de Jurisprudencia*, nº 11/2006, parte comentario, Aranzadi, Cizur Menor, 2006.
- MUÑOZ SABATÉ, L., *Técnica probatoria, Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso*, 4ª Ed., La Ley, Barcelona, 2016.
- NIEVA FENOLL, J., *La valoración de la prueba*, Marcial Pons, Barcelona, 2010.
- PACHECO, J.F., *El código Penal concordado y comentado*, Tomo 2º, Madrid, 1856.
- PECES-BARBA, G., “Los valores superiores”, *Anuario de filosofía del derecho*, nº 4, 1987.
- PICÓ I JUNOY, J., *Las garantías constitucionales del proceso*, Bosch Editor, Barcelona, 2012.

PICÓ I JUNOY, J., “El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado”, *Cuestiones Jurídicas*, nº VI (Enero-Junio), 2012, [visitado el 1 de marzo de 2018] Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127523423002>

PICÓ I JUNOY J., *El principio de la buena fe procesal*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2003.

QUERLAT JIMÉNEZ, J.J., *Derecho Penal Español, parte especial*, Atelier, 4ª ed., Barcelona, 2010.

QUINTERO OLIVARES, G., "Del falso testimonio", en QUINTERO OLIVARES, G., (Dir.); MORALES PRATS, F. (Coord.), *et al.*, *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, 10ª ed., Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016.

REY, P., BENLLOCH, G. y AGUSTINA, J.R., “La escasa persecución del delito de falso testimonio: una constatación paradójica”, *en revisión*.

RODRÍGUEZ ENNES, L., “La prueba testifical y algunas circunstancias modificativas de la responsabilidad penal en Roma y en el antiguo régimen”, en CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, S., *et al.*, *Homenaje al Profesor Armando Torrent*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 829 – 944.

RODRÍGUEZ RAMOS, L., “¿Inferioridad de armas en el proceso penal? (Especial referencia al derecho a la prueba)”, *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, nº 8, 2010.

ROTH, M., “Consequences and Prevention of False Evidence Under the English Arbitration Act 1996: A Comparative Perspective”, *Arbitration International*, Vol. 13, nº 4, 1997, pp. 391 – 397.

- RUIZ CASTELLANOS, A., *Ley de las doce tablas*, Ediciones Clásicas, Madrid, 1992.
- RUIZ VADILLO, E., “La actividad probatoria en el proceso penal español”, en: GONZÁLEZ-CUÉLLAR, N., et. al., *La prueba en el proceso penal*. Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1993.
- RUIZ VADILLO, E., *Exigencias constitucionales en el proceso penal como garantía de la realización de la justicia. La grandeza del Derecho Penal*, Real academia de jurisprudencia y legislación, Madrid, 1996.
- SANCINETTI, M.A., "Testimonio único y principio de la duda", *InDret*, nº 3, 2013, <http://www.indret.com/pdf/988.pdf>, [visitado el 17.1.2017].
- SALVADOR CODERCH, P.; SILVA SANCHEZ, J.M., *Simulación y deberes de veracidad. Derecho civil y derecho penal: dos estudios de dogmática jurídica*, Madrid: Cuadernos Civitas, 1999.
- SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ, J.R., “La obstrucción a la Justicia y la deslealtad profesional en el nuevo Código Penal”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, vol. 49, fasc. 2, 1996.
- SHELLENBERGER, J.A., “Perjury Prosecutions After Acquittals: The Evils of False Testimony Balanced Against the Sanctity of Determinations of Innocence”, *Marquette Law Review*, vol. 71, n° 4, 1988, pp. 703 – 747.
- SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 1999.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., “¿Consideraciones victimológicas en la teoría jurídica del delito? Introducción al debate sobre la victimodogmática”, en: *Criminología y derecho*

- penal al servicio de la persona: libro homenaje al profesor Antonio Beristain*. Instituto Vasco de Criminología= Kriminologiaren Euskal Instituttoa, 1989.
- SILVA SANCHEZ, J.M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 1999.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Política criminal y persona*, Ad Hoc, Buenos Aires, 2000.
- SILVA SANCHEZ, J.M., “Nuevas tendencias político-criminales y actividad jurisprudencial del Tribunal Supremo”, en: CASANOVA, R.; MARÍA, C., *et al.*, *Dogmática Penal, Política Criminal y Criminología en evolución*, VV.AA. Centro de estudios criminológicos, 1997.
- STEIN, U., “Acerca del concepto de declaración falsa”, Trad.: KISS, A., *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, vol. 10, nº 15 (2008) pp. 1-26
- TARUFFO, M. (ed.), *La prova nel processo civile*. Giuffrè Editore, Milan, 2012
- TORÍO LÓPEZ, Á., “Introducción al falso testimonio”, *Revista de Derecho Procesal*, nº 1 (1965), pp. 1 – 25.
- TORÍO LÓPEZ, Á., “Los delitos del peligro hipotético”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales* nº 34, vol.2, 1981.
- VAQUEZ MORALES, D., FERNÁNDEZ MOLINA, E., “Confianza en los Tribunales Penales. Una vía normativa a la cooperación ciudadana con la justicia más allá de la amenaza y la coerción”. *Revista electrónica de Ciencia penal y criminología*, nº 15-18, 2013 [Fecha de consulta: 1 de enero de 2018] Disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-18.pdf>.
- VIERA MORENTE, F.J., “El falso testimonio, cambios introducidos por el Código Penal de 1995 e influencia de la Ley del Tribunal del Jurado”, en: CADENAS CORTINA,

- C. (Dir.), *et al.*, *Delitos contra la administración de justicia*, Cuadernos de Derecho Judicial, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997.
- WALD, P.M., "Dealing with witnesses in War Crime Trials: Lessons from the Yugoslav Tribunal" *Yale Human Rights and Development Law Journal*, vol. 5, 2002, pp. 217 – 239.
- WHITMAN, A.D., "A proposed solution to the problem of perjury in our courts", *Dickinson Law Review*, vol. 57, 1954, pp. 127 – 149.
- WILENMANN VON BERNATH, J., "El concepto de falsedad en el falso testimonio, una introducción a la dogmática general de los delitos de falsedad", *Revista Chilena de Derecho*, vol. 41, n° 1, 2014, pp. 59 - 88.
- ZAHAR, A., "The problem of false testimony at the International Criminal Tribunal for Rwanda", en: KLIP, André; GÖRAN, Sluiter (Eds), *Annotated leading cases of international criminal tribunals, Vol. 25: International Criminal Tribunal for Rwanda, 2006-2007*, Intersentia, 2010.

ANEXO II. RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

- STC (Sala Segunda) núm. 99/1985, de 30 de septiembre (BOE núm. 265, de 5 de noviembre de 1985).

- STS (Sala de lo Penal) núm. 1497/1995, de 5 de junio.
- STS (Sala de lo Penal) núm. 625/2005, de 5 de mayo.
- STS (Sala de lo Penal) núm. 318/2006, de 6 de marzo.
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 159/2014, de 11 marzo.
- STS (Sala de lo Penal) núm. 327/2014, de 24 de abril.
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª) núm. 356/2014, de 6 mayo.
- STS (Sala de lo Penal), núm. 735/2015, de 26 noviembre.
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª) núm. 812/2015, de 14 diciembre.
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 513/2016, de 10 junio.
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 829/2016, de 3 noviembre.
- STS (Sala de lo Penal), núm. 901/2016, de 30 noviembre.

- SAP de Madrid (Sección 15ª) núm. 218/1997, de 8 mayo.
- SAP de Toledo (Sección 1ª), núm. 60/1998, de 13 octubre.
- SAP Barcelona (Sección 7ª) núm. 387/2000, de 12 mayo.
- SAP de Las Palmas (Sección 1ª), núm. 6/2001, de 9 marzo.
- SAP de Valencia (Sección 3ª), núm. 270/2001, de 18 abril.
- SAP de Almería (Sección 2ª), núm. 353/2001, de 21 noviembre.
- SAP de Vizcaya (Sección 1ª) núm. 83/2003, de 20 junio.

- SAP Pontevedra (Sección 5ª), núm. 12/2007 de 22 enero.
- SAP Vizcaya (Sección 1ª) núm. 460/2007, de 10 octubre.
- SAP de Valladolid (Sección 2ª), núm. 312/2009, de 30 septiembre.
- SAP Sevilla (Sección 1ª) núm. 244/2010, de 8 junio.
- SAP de Las Palmas (Sección 2ª) núm. 364/2011, de 12 julio.
- SAP de Teruel (Sección 1ª) núm. 2/2012, de 31 enero.
- SAP de Tarragona (Sección 2ª) núm. 607/2012 de 17 diciembre.
- SAP de Huelva (Sección 1ª) núm. 205/2013, de 17 julio.
- SAP de Madrid (Sección 17ª) núm. 1298/2013, de 18 octubre.
- SAP de Las Palmas (Sección 2ª) núm. 64/2013, de 31 de octubre.
- SAP Málaga (Sección 3ª) núm. 130/2014, de 1 abril.
- SAP de A Coruña (Sección 2ª), núm. 432/2014, de 23 julio.
- SAP de Madrid (Sección 26ª) núm. 242/2015, de 31 marzo.
- SAP de Navarra (Sección 2ª), núm. 115/2015, de 26 junio.
- SAP de Madrid (Sección 26ª), núm. 514/2015, de 1 julio.
- SAP Murcia (Sección 3ª) núm. 331/2015, de 22 julio.
- SAP Asturias (Sección 2ª) núm. 456/2015, de 7 octubre.
- SAP Almería (Sección 3ª), núm. 412/2015, de 8 octubre.
- SAP de Castellón (Sección 2ª) núm. 271/2015, de 9 noviembre.
- SAP de Madrid (Sección 16ª) núm. 279/2016, de 24 mayo.
- SAP de Madrid (Sección 30ª), núm. 404/2016, de 6 junio.
- SAP de Madrid (Sección 15ª), núm. 590/2016, de 31 octubre.
- SAP de Madrid (Sección 27ª), núm. 650/2016, de 14 noviembre.
- SAP de Cádiz (Sección 4ª) núm. 369/2016, de 30 diciembre.
- SAP de Lleida (Sección 1ª), núm. 10/2017, de 16 enero.

- SAP de Vizcaya (Sección 1ª), núm. 90010/2017, de 17 enero.
- SAP de Vizcaya (Sección 2ª), núm. 5/2017, de 26 de enero.
- SAP de Vizcaya (Sección 6ª) núm. 90270/2017 de 30 junio.
- SAP de Navarra (Sección 1ª), núm. 199/2017, de 26 septiembre.

- AAP de Barcelona (sección 2ª), de fecha 26 de noviembre de 2001.
- AAP de Barcelona (Sección 5ª), de 13 de marzo de 2003.
- AAP Castellón (Sección 2ª) núm. 472/2007, de 6 noviembre.
- AAP Cáceres (Sección 2ª) núm. 465/2009, de 26 octubre.
- AAP Murcia (Sección 2ª) núm. 515/2009 de 12 diciembre.
- AAP de Girona (Sección 3ª), núm. 150/2010, de 29 marzo.
- AAP Barcelona (Sección 5ª) núm. 803/2010, de 1 diciembre.
- AAP de Madrid (Sección 23ª), núm. 951/2011, de 13 julio.
- AAP de Valladolid (Sección 4ª) núm. 442/2017 de 19 octubre.

ANEXO III. RECOPIACIÓN DE DERECHO POSITIVO

Código Penal de 1822 Capítulo VII C "De los acusadores, denunciadores y testigos falsos; de los perjuros, y demas que en juicio ú oficialmente faltan á la verdad" del Título V "De los delitos contra la fe pública".

Art. 432 a 436.

CAPITULO VII.

De los acusadores, denunciadores y testigos falsos; de los perjuros, y demas que en juicio ú oficialmente faltan á la verdad.

ART. 429. Cualquiera que en juicio acuse á otro de algun delito ó culpa, y no pruebe completamente su acusacion, aunque no resulte en ella malicia, será condenado no solamente en las costas, daños y perjuicios, sino á tanto tiempo de prision como el que haya sufrido en ella el acusado. Pero si la acusacion no probada resultare falsa y calumniosa, el acusador será infame por el mismo hecho, sufrirá la propia pena que se impondría al acusado si fuese cierta la acusacion, y no podrá volver á ejercer el derecho de acusar sino en causa propia. Este artículo no comprende á los fiscales, promotores fiscales, y demas que por razon de su empleo ejerzan el cargo de acusadores públicos, los cuales por sus escesos y abusos serán responsables con arreglo al título sexto de esta primera parte.

ART. 430. El acusador que desampare su acusacion, ó se separe de ella despues de formalizada en juicio, y empezados los procedimientos, quedará sujeto á las penas prescritas en el artículo precedente, si el acusado quisiere vindicar su inocencia, ó si la causa fuese de las que se deben seguir de oficio, aunque no haya acusador particular.

Pero si en causas de esta última clase interviniere, para que el acusador desampare su acusacion ó se aparte de ella, algun concierto con el acusado por dinero ó cosa equivalente, uno y otro pagarán de mancomun una multa igual al tres tanto del precio que haya mediado en el concierto, se seguirá el procedimiento de oficio á costa de ambos, y el acusador no podrá volver á ejercer el derecho de acusar, como no sea en causa propia.

ART. 431. Los que sin constituirse acusadores denuncien un delito á las autoridades para que tomen las providencias convenientes, aunque no tendrán responsabilidad alguna por solo el hecho de no probarse el delito, sufrirán la pena de acusadores falsos, si resultare que hicieron su denuncia de mala fe y caluniosamente.

ART. 432. Cualquiera que en clase de testigo ó de perito y bajo juramento declare maliciosa y falsamente en juicio, será infame por el mismo hecho; y si su declaracion fuere en causa civil, en juicio verbal ó en causa criminal sobre delito á que no esté impuesta pena corporal ó de infamia por la ley, sufrirá la pena de tres á siete años de obras públicas, y de cinco á diez si fuere en causa criminal mas grave; aumentándosele dos años mas de pena en cualquiera de los dos casos, si resultare habersele sobornado con dones ó promesas para hacer la declaracion falsa. Pero sin embargo, si la declaracion falsa y maliciosa fuere contra alguna persona en causa criminal, en que de ser cierto lo declarado se impondría á la persona calumniada otra pena mayor, sufrirá esta misma el perito ó testigo falso.

ART. 433. El que á sabiendas soborne algun testigo ó perito para que en juicio declare falsamente contra alguna persona, sea la causa civil ó criminal, grave ó leve, sufrirá la misma pena que el sobornado. Pero si el soborno fuere para que el testigo ó perito, sin decir falso testimonio contra otro, ó de que á otro pueda resultar perjuicio, declare falsamente en favor del mismo sobornado ó de otra persona, será castigado el que soborne con un arresto de seis meses á dos años.

ART. 434. El que en cualquiera otro caso en que la ley exija juramento incurra en perjurio, faltando maliciosamente á la verdad, será infame por el mismo hecho, excepto en el caso de declarar sobre hecho propio en materia criminal.

ART. 435. Cualquiera que preguntado legalmente en juicio ó en otro acto oficial por autoridad legítima, aunque sin juramento, falte maliciosamente á la verdad, no siendo en materias criminales sobre hecho propio, será apercibido, y sufrirá un arresto de uno á seis meses. Si cometiere este delito como empleado, oficial ó funcionario público, perderá ademas su empleo ó cargo.

ART. 436. Esceptúanse de las disposiciones contenidas en los artículos 432, 434 y 435 los que, sin decir falso testimonio contra otro, faltan á la verdad con solo el objeto de favorecer á alguna de aquellas personas contra las cuales no pueden ser testigos.

Código Penal de 1848, Capítulo VI, "Del falso testimonio y de la acusación y denuncia calumniosas", del Título IV, dedicado a las falsedades.

Art. 234 a 242.

CAPITULO VI.

DEL FALSO TESTIMONIO Y DE LA ACUSACION Y DENUNCIA CALUMNIOSAS.

Art. 234. El que en causa criminal sobre delito grave diere falso testimonio, será castigado:

1.º Con la pena impuesta al acusado, si este la hubiere sufrido por el testimonio falso.

2.º Con la inmediatamente inferior, si no la hubiere sufrido.

3.º Con la inferior en dos grados á la correspondiente al delito imputado, si no hubiere recaído sentencia ejecutoriada, ó esta hubiere sido absolutoria.

4.º Con las de presidio mayor y multa de 50 á 500 duros, cuando sean menores las señaladas en los números precedentes, ó no puedan ejecutarse en la persona del falso testigo.

Art. 235. El falso testimonio dado en causa sobre delito menos grave será castigado con las penas de presidio menor y multa de 20 á 200 duros.

Si fuere sobre falta, se castigará con presidio correccional en su grado mínimo y multa de 20 á 100 duros.

Art. 236. El falso testimonio dado á favor del reo será castigado con las penas de presidio correccional y multa de 20 á 200 duros, si la causa fuere por delito; y con las de arresto mayor y multa de 10 á 100 duros, si la causa fuere por falta.

Art. 237. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de presidio correccional y multa de 50 á 500 duros.

Si el valor de la demanda no ascendiere á 50 duros, las penas serán arresto mayor y multa de 10 á 100 duros.

Art. 238. Las penas de los artículos precedentes son aplicables á los peritos que declararen falsamente en juicio.

Art. 239. Siempre que la declaracion falsa del testigo ó perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores en grado á las respectivamente designadas en los artículos anteriores, imponiéndose ademas la multa del tanto al triplo del valor de la promesa ó dádiva.

Esta última será decomisada cuando hubiere llegado á entregarse al sobornado.

Art. 240. Cuando el testigo ó perito, sin faltar sustancialmente á la verdad, la alteren con reticencias ó inexactitudes, las penas serán:

1.º Multa de 20 á 200 duros, si la falsedad recayere en causa sobre delito.

2.º De 20 á 100 duros, si recayere sobre falta ó negocio civil.

Art. 241. La acusacion ó denuncia que hubieren sido declaradas calumniosas por sentencia ejecutoriada, serán castigadas con las penas de prision menor cuando versaren sobre un delito grave; con las de prision correccional si fuere sobre delitos menos graves, y con las de arresto mayor si se tratare de una falta, imponiéndose ademas en todo caso una multa de 50 á 500 duros.

Art. 242. El que presentare á sabidas testigos ó documentos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

Código Penal de 1850, Capítulo VI, "Del falso testimonio y de la acusación y denuncia calumniosas", del Título IV, "de las falsedades".

Art. 241 a 249.

CAPITULO VI.

Del falso testimonio y de la acusacion y denuncia calumniosas.

Art. 241. El que en causa criminal sobre delito grave diere falso testimonio será castigado:

1º Con la pena impuesta al acusado, si este la hubiere sufrido por el testimonio falso.

2º Con la inmediatamente inferior, si no la hubiere sufrido.

3º Con la inferior en dos grados á la correspondiente al delito imputado, si no hubiere recaído sentencia ejecutoriada, ó esta hubiere sido absolutoria.

4º Con las de presidio mayor y multa de 50 á 500 duros, cuando sean menores las señaladas en los números precedentes, ó no puedan ejecutarse en la persona del falso testigo.

Art. 242. El falso testimonio dado en causa sobre delito menos grave será castigado con las penas de presidio menor y multa de 20 á 200 duros.

Si fuere sobre falta, se castigará con presidio correccional en su grado mínimo y multa de 10 á 100 duros.

Art. 243. El falso testimonio dado á favor del reo será castigado con las penas de presidio correccional y multa de 20 á 200 duros, si la causa fuere por delito; y con las de arresto mayor y multa de 40 á 100 duros, si la causa fuere por falta.

Art. 244. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de presidio correccional y multa de 50 á 500 duros.

Si el valor de la demanda no ascendiere á 50 duros, las penas serán las de arresto mayor y multa de 40 á 100 duros.

Art. 245. Las penas de los artículos precedentes son aplicables á los peritos que declararen falsamente en juicio.

Art. 246. Siempre que la declaracion falsa del testigo ó perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores en grado á las respectivamente designadas en los artículos anteriores, imponiéndose además la multa del tanto al triplo del valor de la promesa ó dativa.

Esta última será decomisada cuando hubiere llegado á entregarse al sobornado.

Art. 247. Cuando el testigo ó perito, sin faltar sustancialmente á la verdad, la alteren con reticencias ó inexactitudes, las penas serán:

1º Multa de 20 á 200 duros, si la falsedad recayere en causa sobre delito.

2º De 40 á 100 duros si recayere sobre falta ó negocio civil.

Art. 248. La acusacion ó denuncia que hubieren sido declaradas calumniosas por sentencia ejecutoriada, serán castigadas con las penas de prision menor cuando versaren sobre un delito grave; con las de prision correccional si fuere sobre delitos menos graves, y con las de arresto mayor si se tratare de una falta, imponiéndose además en todo caso una multa de 50 á 500 duros.

Art. 249. El que presentare á sabiendas testigos ó documentos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

Código Penal de 1870, Capítulo VI, "De la ocultación fraudulenta de bienes ó de industria, del falso testimonio y de la acusacion y denuncias falsas".

Art. 332 a 339.

CAPÍTULO VI.

De la ocultacion fraudulenta de bienes ó de industria, del falso testimonio y de la acusacion y denuncias falsas.

Art. 331. El que requerido por el competente funcionario administrativo ocultare el todo ó parte de sus bienes ó el oficio ó la industria que ejerciere con el propósito de eludir el pago de los impuestos que por aquellos ó por esta debiere satisfacer, incurrirá en una multa del tanto al quíntuplo del importe de los impuestos que debiera haber satisfecho, sin que en ningun caso pueda bajar de 125 pesetas.

Art. 332. El que en causa criminal diere falso testimonio en contra del reo, será castigado:

1.º Con la pena de cadena temporal en su grado máximo á cadena perpétua si el reo hubiere sido condenado en la causa á la pena de muerte y esta se hubiere ejecutado.

2.º Con la pena de cadena temporal si el reo hubiere sido condenado en la causa á la de cadena perpétua y la hubiere empezado á sufrir.

3.º Con la pena de presidio mayor si el reo hubiere sido condenado en la causa á la de cadena perpétua y la hubiere empezado á sufrir.

4.º Con la pena de presidio correccional en su grado máximo á presidio mayor en su grado medio, si el reo hubiere sido condenado en la causa á cualquiera otra pena aflictiva y la hubiere empezado á sufrir.

5.º Con la pena de presidio correccional en su grado medio á la de presidio mayor en su grado mínimo si el reo hubiere sido condenado en la causa á cualquiera otra pena aflictiva y no la hubiere empezado á sufrir.

6.º Con las penas de presidio correccional en sus grados medio y máximo y multa de 250 á 2.500 pesetas si el reo hubiere sido condenado en la causa á pena correccional y la hubiere empezado á sufrir.

7.º Con las penas de presidio correccional en sus grados mínimo y medio, y multa de 150 á 1.500 pesetas, si el reo hubiere sido condenado en la causa á pena correccional y no la hubiere empezado á sufrir.

8.º Con las penas de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado mínimo y multa de 125 á 1.250 pesetas si el reo hubiere sido condenado á una pena leve y la hubiere empezado á sufrir.

9.º Con las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas si el reo hubiere sido condenado á pena leve y no la hubiere empezado á sufrir.

Art. 333. El que en causa criminal diere falso testimonio en favor del reo, será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á prision correccional en su grado medio y multa de 150 á 1.500 pesetas si la causa fuere por delito, y con la de arresto mayor si fuere por falta.

Art. 334. Al que en causa criminal, por delito diere falso testimonio que no perjudique ni favorezca al reo, se le impondrá la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio.

Art. 335. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de arresto mayor en su grado máximo á presidio correccional en su grado medio y multa de 250 á 2.500 pesetas.

Si el valor de la demanda no excediere de 50 duros las penas serán la de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas.

70

CÓDIGO PENAL.

Art. 336. Las penas de los artículos precedentes son aplicables en su grado máximo á los peritos que declaren falsamente en juicio.

Art. 337. Siempre que la declaración falsa del testigo ó perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores en grado á las respectivamente designadas en los artículos anteriores, imponiéndose además la multa del tanto al triple del valor de la promesa ó dádiva.

Esta última será decomisada cuando hubiere llegado á entregarse al sobornado.

Art. 338. Cuando el testigo ó perito, sin faltar sustancialmente á la verdad, la alteraren con reticencias ó inexactitudes, las penas serán:

1.º Multa de 150 á 1.500 pesetas si la falsedad recayere en causa sobre delito.

2.º De 125 á 1.250 pesetas si recayere en juicio sobre falta ó en negocio civil.

Art. 339. El que presentare á sabiendas testigos ó documentos falsos en juicio será castigado como reo de falso testimonio.

Art. 340. Se comete el delito de acusacion ó denuncia falsa imputando falsamente á alguna persona hechos, que si fueren ciertos, constituirian delito de los que dan lugar á procedimiento de oficio, si esta imputacion se hiciere ante funcionario administrativo ó judicial que por razon de su cargo debiera proceder á su averiguacion ó castigo.

No se procederá, sin embargo, contra el denunciador ó acusador sino en virtud de sentencia firme ó auto, tambien firme, de sobreseimiento del tribunal que hubiere conocido del delito imputado.

Este mandará proceder de oficio contra el denunciador ó acusador siempre que de la causa principal resultaren méritos bastantes para abrir el nuevo proceso.

Art. 341. El reo de acusacion ó denuncia falsa será castigado con la pena de presidio correccional en sus grados medio y máximo cuando el delito imputado fuere grave; con la de prision correccional en sus grados mínimo y medio si fuere el delito imputado menos grave, y con la de arresto mayor si la imputacion hubiere sido de una falta, imponiéndose además en todo caso una multa de 250 á 2.500 pesetas.

Código Penal de 1928, Capítulo VI, "de la ocultación fraudulenta de bienes o de industria, del falso testimonio y de la acusación y denuncia falsas", del Título IV, "de las falsedades".

Art. 391 a 402.

Artículo 391. El que, en causa criminal y en juicio oral o información acordada abierto éste, diere falso testimonio en contra del reo, será castigado:

1.º Con la pena de diez a treinta años de reclusión, si hubiere recaído en la causa pena de muerte. Si se hubiere ejecutado la sentencia se le impondrá la pena en el grado máximo.

2.º Con la pena de ocho a doce años de reclusión, si hubiere recaído sentencia condenatoria a pena mayor de doce años.

3.º Con la pena de cuatro a seis años de reclusión, si hubiere recaído sentencia condenatoria a pena mayor de seis años y que no exceda de doce.

4.º Con la pena de dos meses y un día a tres años de reclusión, si hubiere recaído sentencia condenatoria a pena mayor de dos meses y un día y que no exceda de seis años.

5.º Con la pena de multa de 1.000 a 15.000 pesetas, si hubiere recaído sentencia condenatoria a penas de arresto o de multa.

En los casos de los números 2.º al quinto si la pena se hubiere ejecutado o comenzado a ejecutar, se impondrá la pena en el grado máximo.

Artículo 392. El que, en causa criminal y en juicio oral o información acordada abierto éste, diere falso testimonio en contra del reo, cuando recayere auto de sobreseimiento o sentencia absolutoria, será castigado con la pena de dos meses y un día a cuatro años de reclusión.

Artículo 393. Al que, en juicio de faltas, diere falso testimonio, se le impondrá, cuando el enjuiciado contra el cual depusiere fuera condenado, la pena de multa de 1.000 a 10.000 pesetas, y cuando fuera absuelto a la de 1.000 a 5.000.

Artículo 394. El que en juicio oral o en información acordada abierto éste, diere falso testimonio en favor de un reo, será castigado con las penas de dos meses y un día a dos años de prisión y multa de 1.000 a 2.000 pesetas.

Si el falso testimonio en favor del reo fuere dado en juicio por faltas la pena será la de multa de 1.000 a 2.000 pesetas.

Artículo 395. El falso testimonio en negocio civil o administrativo, sea o no contencioso, será castigado con las penas de seis meses a dos años de

prisión y multa de 1.000 a 5.000 pesetas.

Artículo 396. Las penas de los artículos anteriores se aplicarán en su grado máximo a los peritos e intérpretes que declaren falsamente en negocios civiles, criminales o administrativos, y se les impondrá además la inhabilitación para el desempeño de todo cargo público de cuatro a ocho años, y la especial por el mismo tiempo para el cargo de perito.

Artículo 397. Siempre que la declaración falsa del testigo o perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores en grado a las respectivamente designadas en los artículos anteriores, imponiéndose además la multa del tanto al tripló del valor de la promesa o dádiva.

Esta última será decomisada cuando hubiere llegado a entregarse al sobornado.

En todo caso, se impondrá la inhabilitación de seis a doce años para todo cargo público y la especial por el mismo tiempo para cargos de perito.

Artículo 398. El que presentare a sabiendas testigos o documentos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

Artículo 399. El testigo, perito o intérprete que haya cometido el delito de falso testimonio en contra o en favor del reo en causa criminal por delito, quedará exento de pena personal, y únicamente sufrirá la de multa de 1.000 a 2.000 pesetas, según la naturaleza del proceso, si antes de declararse terminado el período de pruebas en el juicio oral, se retracta de sus manifestaciones y deponer y declara la verdad, explicando satisfactoriamente cuanto exponga, a juicio del Tribunal.

El mismo efecto producirá la retractación en negocio civil o administrativo, siempre que pueda ser tomada en cuenta al dictar resolución en el pleito o expediente de que se trató.

No obstante, si la falsa deposición hubiere originado la detención o prisión de un inocente u otro grave daño al mismo, se impondrá en los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, la pena señalada respectivamente para el reo de falso testimonio en su grado mínimo.

Artículo 400. Para la persecución del delito de falso testimonio será necesario que concorra uno de los siguientes requisitos:

1.º Que el Tribunal o Autoridad

que conoció de la causa criminal, juicio por faltas, negocio civil o negocio contencioso donde fué prestado el testimonio, declare la falsedad de éste, sea en la sentencia o en la resolución que ponga término al asunto, o a instancia del Ministerio fiscal o del perjudicado posteriormente, y ordene que se pase el tanto de culpa a los Tribunales.

2.º Que en cualquier tiempo, a instancia del Ministerio fiscal o de la parte perjudicada, se acuerde deducir el tanto de culpa por el falso testimonio, sin que por ello tenga que interrumpirse el procedimiento donde fué prestado el falso testimonio.

Artículo 401. Al que en la diligencia judicial de reconocimiento de firma bajo juramento decisorio puesta en documento civil o mercantil, negare o no reconociere expresamente su autenticidad, y luego fuere declarada legítima por resolución ejecutoria en el procedimiento civil, los Tribunales del orden penal, a los cuales se ordenará pasar el tanto de culpa en dicha resolución, impondrán la pena de tres meses a tres años de prisión si aprecian que el agente obró con malicia.

Artículo 402. Al que en diligencia de reconocimiento de firma bajo juramento indecisorio, o en confesión judicial bajo juramento, prestada como parte interesada en procedimiento civil, negare hechos personales de influencia notoria en la decisión del asunto, cuando el Tribunal civil, en resolución ejecutoria declarase que existen motivos para presumir que obró con malicia y ordenase deducir por ello tanto de culpa, se le castigará con la pena de 1.000 a 5.000 pesetas de multa, siempre que efectivamente resulte la malicia.

**Código Penal de 1932, Exposición de motivos IV y Capítulo II
“falso testimonio”, del Título V, “delitos contra la
Administración de Justicia”.**

Art. 333 a 340.

- Exposición de motivos:

IV

*Reformas de errores materiales de
técnica, e incorporación de leyes com-
plementarias.*

Los motivos técnicos nos han obligado a trasladar el artículo 274, referente al favorecimiento de la evasión de presos, al artículo 343 del nuevo Título de delitos contra la Administración de Justicia; el artículo 276, incluido erróneamente, como el anterior, en los delitos contra el orden público, al capítulo de los daños, donde ahora ocupa el número 556; y los artículos 332 a 341, versantes sobre el falso testimonio y la acusación y denuncias falsas, mal encuadrados en el Título de las falsedades, al nuevo apartado de los delitos contra la Administración de Justicia, en el que figuran como artículos 331 a 340.

Estos trasiegos de indeclinable técnica nos han forzado a crear un nuevo Título—que ocupa el número V y obliga a correr la numeración de los siguientes—, en que, bajo la antedicha rúbrica de “delitos contra la Administración de Justicia”, figuran la acusación y denuncia falsas, el falso testimonio, el quebrantamiento de condena y el favorecimiento en la evasión de presos. Pero no pasan a su congruo lugar esos preceptos sin mejoras en cuanto a su técnica vieja. Así, el casuismo y sistema talional de las penas de los antiguos artículos 331

y 332 se corrigen en el nuevo artículo 333. También se ha enmendado un descuido del Código vigente: en el artículo 332 faltaba el caso del falso testimonio en contra del reo, aunque no resultase éste condenado. Tratábase, sin duda, de un olvido del legislador de 1870, que ahora hemos subsanado en el párrafo segundo del artículo 333. Otras reformas de menor monta se introducen en el artículo 335 (hoy 336), cuyo párrafo segundo se suprime, y en el artículo 338 (hoy 339), cuyo texto se reduce a la cifra primera. Al pasar el artículo 339 al lugar que hoy ocupa, con el número 340, hemos borrado lo referente a los documen-

tos. Bien está que aquí se castigue la presentación en juicio de testigos falsos, pero no hay para qué hablar de documentos, ya que la presentación en juicio de documentos falsos halla su tipo y su sanción en los artículos 309 y 312 (antes 316 y 319). Ahora

CAPITULO II

FALSO TESTIMONIO

Artículo 333. El que en causa criminal diere falso testimonio en contra del reo, será castigado con las penas de presidio menor a presidio mayor y multa de 1.000 a 10.000 pesetas, si hubiere recaído sentencia condenatoria por delito a consecuencia de la declaración falsa.

Si este falso testimonio se diere en juicio de faltas, las penas serán de arresto mayor y multa de 250 a 2.500 pesetas.

Cuando el presunto reo no fuere condenado, se impondrán al falso testigo las penas señaladas en los párrafos anteriores, en su grado mínimo.

Artículo 334. El que en causa criminal diere falso testimonio en favor del reo, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 1.000 a 10.000 pesetas, si la causa fuere por delito.

Si este falso testimonio se diere en juicio de faltas, la pena será de multa de 1.000 a 5.000 pesetas.

Artículo 335. Al que en causa criminal por delito diere falso testimonio que perjudique ni favorezca al reo, se le impondrá la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio.

Artículo 336. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de arresto mayor a presidio menor en su grado mínimo y multa de 1.000 a 10.000 pesetas.

Artículo 337. Las penas de los artículos precedentes son aplicables en su grado máximo a los peritos que declaren falsamente en juicio.

Artículo 338. Siempre que la declaración falsa del testigo o perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores en grado a las respectivamente designadas en los artículos anteriores, imponiéndose además la multa del tanto al triplo del valor de la promesa o dádiva.

Artículo 339. Cuando el testigo o perito, sin faltar substancialmente a la verdad, la alterare con reticencias o inexactitudes, la pena será multa de 250 a 5.000 pesetas.

Artículo 340. El que presentare a sabiendas testigos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

Código Penal de 1944, Capítulo II “del falso testimonio”, del Título IV, “De los delitos contra la Administración de Justicia”.

Art. 326 a 333.

CAPITULO II

Del falso testimonio

Art. 326. El que, en causa criminal, diere falso testimonio en contra del reo será castigado con las penas de prisión menor y multa de 1.000 a 10.000 pesetas si hubiere recaído sentencia condenatoria por delito a consecuencia de la declaración falsa.

Si este falso testimonio se diere en juicio de faltas, las penas serán de arresto mayor y multa de 1.000 a 2.500 pesetas.

Quando el presunto reo no fuere condenado, se impondrán al falso testigo las penas señaladas en los párrafos anteriores en su grado mínimo.

Art. 327. El que, en causa criminal, diere falso testimonio en favor del reo, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 1.000 a 10.000 pesetas, si la causa fuere por delito.

Si este falso testimonio se diere en juicio de faltas, la pena será de multa de 1.000 a 5.000 pesetas.

Art. 328. Al que, en causa criminal por delito, diere falso testimonio que no perjudique ni favorezca al reo, se le impondrá la pena de arresto mayor.

Art. 329. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 1.000 a 10.000 pesetas.

Art. 330. Las penas de los artículos precedentes son aplicables en su grado máximo a los peritos que declaren falsamente en juicio, los cuales serán condenados, además, a inhabilitación especial.

Art. 331. Siempre que la declaración falsa del testigo o perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores a las respectivamente señaladas en los artículos anteriores, imponiéndose, además, la multa del tanto al triple del valor de la promesa o dádiva.

Art. 332. Cuando el testigo o perito, sin faltar sustancialmente a la verdad, la altere con reticencias o inexactitudes, la pena será multa de 1.000 a 5.000 pesetas.

Art. 333. El que presentare a sabiendas testigos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

**Código Penal de 1973, Capítulo II “Del falso testimonio”, del
Título IV, “De los delitos contra la Administración de Justicia”.**

Art. 326 a 333.

TITULO IV

**De los delitos contra la Administración
de Justicia**

CAPITULO II

DEL FALSO TESTIMONIO

326. El que, en causa criminal, diere falso testimonio en contra del reo, será castigado con las penas de presidio menor y multa de 5.000 a 50.000 pesetas, si hubiere recaído sentencia condenatoria por delito a consecuencia de la declaración falsa.

Si este falso testimonio se diere en juicio de faltas, las penas serán de arresto mayor y multa de 5.000 a 10.000 pesetas.

Cuando el presunto reo no fuere condenado, se impondrán al falso testigo las penas señaladas en los párrafos anteriores en su grado mínimo.

327. El que, en causa criminal, diere falso testimonio en favor del reo, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 5.000 a 50.000 pesetas, si la causa fuere por delito.

Si este falso testimonio se diere en juicio de faltas, la pena será la de multa de 5.000 a 25.000 pesetas.

328. El que, en causa criminal por delito, diere falso testimonio que no perjudique ni favorezca al reo, se le impondrá la pena de arresto mayor.

329. El falso testimonio en causa civil será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 5.000 a 50.000 pesetas.

330. Las penas de los artículos precedentes son aplicables en su grado máximo a los peritos que declaren falsamente en juicio, los cuales serán condenados, además, a inhabilitación especial.

331. Siempre que la declaración falsa del testigo o perito fuere dada mediante cohecho, las penas serán las inmediatas superiores a las respectivamente señaladas en los artículos anteriores, imponiéndose, además, la multa del tanto al triplo del valor de la promesa o dádiva.

332. Cuando el testigo o perito, sin faltar sustancialmente a la verdad, la altere con reticencias o inexactitudes, la pena será multa de 5.000 a 50.000 pesetas.

333. El que presentare a sabienda testigos falsos en juicio, será castigado como reo de falso testimonio.

CODIGO PENAL DE 1995, Capítulo VI, “Del falso testimonio”, del Título XX, “Delitos contra la Administración de Justicia”; posteriores reformas.

Art. 458 a 462.

CAPÍTULO VI

Del falso testimonio

Artículo 458.

1. El testigo que faltare a la verdad en su testimonio en causa judicial, será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años y multa de tres a seis meses.

2. Si el falso testimonio se diera en contra del reo en causa criminal por delito, las penas serán de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses. Si a consecuencia del testimonio hubiera recaído sentencia condenatoria, se impondrán las penas superiores en grado.

3. Las mismas penas se impondrán si el falso testimonio tuviera lugar ante Tribunales Internacionales que, en virtud de Tratados debidamente ratificados conforme a la Constitución Española, ejerzan competencias derivadas de ella, o se realizara en España al declarar en virtud de comisión rogatoria remitida por un Tribunal extranjero.

Artículo 459.

Las penas de los artículos precedentes se impondrán en su mitad superior a los peritos o intérpretes que faltaren a la verdad maliciosamente en su dictamen o traducción, los cuales serán, además, castigados con la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio, empleo o cargo público, por tiempo de seis a doce años.

Artículo 460.

Cuando el testigo, perito o intérprete, sin faltar sustancialmente a la verdad, la alterare con reticencias, inexactitudes o silenciando hechos o datos relevantes que le fueran conocidos, será castigado con la pena de multa de seis a doce meses y, en su caso, de suspensión de empleo o cargo público, profesión u oficio, de seis meses a tres años.

Artículo 461.

1. El que presentare a sabidas testigos falsos o peritos o intérpretes mendaces, será castigado con las mismas penas que para ellos se establecen en los artículos anteriores.

2. La misma pena se impondrá al que conscientemente presente en juicio elementos documentales falsos. Si el autor del hecho lo hubiera sido además de la falsedad, se impondrá la pena correspondiente al delito más grave en su mitad superior.

3. Si el responsable de este delito fuese abogado, procurador, graduado social o representante del Ministerio Fiscal, en actuación profesional o ejercicio de su función, se impondrá en cada caso la pena en su mitad superior y la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de dos a cuatro años.

Artículo 462.

Quedará exento de pena el que, habiendo prestado un falso testimonio en causa criminal, se retracte en tiempo y forma, manifestando la verdad para que surta efecto antes de que se dicte sentencia en el proceso de que se trate. Si a consecuencia del falso testimonio, se hubiese producido la privación de libertad, se impondrán las penas correspondientes inferiores en grado.

ARTÍCULO ÚNICO 145 L.O. 15/2003, de 25 de noviembre (BOE- A-2003-21538) **Se modifica el apartado 2 y se renumera el 3 como 2**

Artículo 461.

1. El que presentare a sabiendas testigos falsos o peritos o intérpretes mendaces, será castigado con las mismas penas que para ellos se establecen en los artículos anteriores.

2. Si el responsable de este delito fuese abogado, procurador, graduado social o representante del Ministerio Fiscal, en actuación profesional o ejercicio de su función, se impondrá en cada caso la pena en su mitad superior y la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de dos a cuatro años.

ARTÍCULO ÚNICO 148 L.O. 15/2003, de 25 de noviembre (BOE- A-2003-21538) **Se introduce en el título XX del libro II del Código Penal ("Delitos contra la Administración de Justicia") un capítulo IX que quedará rubricado como "De los delitos contra la Administración de Justicia de la Corte Penal Internacional".**

CAPÍTULO IX

De los delitos contra la Administración de Justicia de la Corte Penal

Artículo 471 bis.

1. El testigo que, intencionadamente, faltare a la verdad en su testimonio ante la Corte Penal Internacional, estando obligado

a decir verdad conforme a las normas estatutarias y reglas de procedimiento y prueba de dicha Corte, será castigado con prisión de seis meses a dos años. Si el falso testimonio se diera en contra del acusado, la pena será de prisión de dos a cuatro años. Si a consecuencia del testimonio se dictara un fallo condenatorio, se impondrá pena de prisión de cuatro a cinco años.

2. El que presentare pruebas ante la Corte Penal Internacional a sabiendas de que son falsas o han sido falsificadas será castigado con las penas señaladas en el apartado anterior de este artículo.

3. El que intencionadamente destruya o altere pruebas, o interfiera en las diligencias de prueba ante la Corte Penal Internacional será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de siete a 12 meses.

4. El que corrompiera a un testigo, obstruyera su comparecencia o testimonio ante la Corte Penal Internacional o interfiriera en ellos será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a 24 meses.

5. Será castigado con prisión de uno a cuatro años y multa de seis a 24 meses quien pusiera trabas a un funcionario de la Corte, lo corrompiera o intimidara, para obligarlo o inducirlo a que no cumpla sus funciones o a que lo haga de manera indebida.

6. El que tomara represalias contra un funcionario de la Corte Penal Internacional en razón de funciones que haya desempeñado él u otro funcionario será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a 24 meses.

En la misma pena incurrirá quien tome represalias contra un testigo por su declaración ante la Corte.

7. El que solicitara o aceptara un soborno en calidad de funcionario de la Corte y en relación con sus funciones oficiales incurrirá en la pena de prisión de dos a cinco años y multa del tanto al triplo del valor de la dádiva solicitada o aceptada.

