

OFICIO FN N° 344 /

ANT.: Oficio N° 273 de 18 de Junio de 2004.

**MAT.: Establece orientaciones con respecto al delito de falso testimonio**

**SANTIAGO, agosto 5 de 2004**

**DE: SR. FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

**A : SRS. FISCALES REGIONALES Y ADJUNTOS DE TODO EL PAÍS**

El presente oficio tiene por objeto entregar orientaciones a los fiscales y establecer criterios de este Fiscal Nacional en relación con determinadas actuaciones de los intervinientes en los procesos penales, que podrían ser constitutivas de delitos en contra de la recta administración de justicia, especialmente cuando ésta ve comprometida su labor producto de la declaración falsa de un testigo.

Conductas de esta naturaleza atentan contra la recta administración de justicia pudiendo traer como consecuencia la injusta condena o absolución de un acusado configurándose el delito de falso testimonio.

### **1. Consideraciones Generales sobre el Delito de Falso Testimonio.**

El delito de falso testimonio sólo puede ser cometido por quien tiene la calidad de testigo en un proceso. De esta manera se excluye como sujetos activos del mismo a los peritos y también a quienes se desempeñen como intérpretes<sup>1</sup>.

Por testigo se entiende a la persona que declara en causa ajena ante un tribunal, cumpliendo con las solemnidades del caso.

Como primera consecuencia, podemos señalar que no quedan comprendidas en el delito de falso testimonio las declaraciones que una persona efectúe ante el Tribunal sobre hechos propios, aún cuando haya sido llamado a deponer en calidad de testigo.<sup>2</sup> Tampoco las que efectúa el propio acusado en juicio, cuestión que ha sido reconocida desde los tiempos de los primeros comentaristas del Código Penal<sup>3</sup>

La declaración del testigo para los efectos del presente delito debe ser hecha ante un tribunal, puesto que el artículo 207 del CP lo circunscribe a dar falso testimonio

<sup>1</sup> La conducta de los peritos puede subsumirse en el delito de prevaricación del art 227 N°3 del C. P.

<sup>2</sup> SCS 28.05.1957; RDJ LIV, 66.

<sup>3</sup> Así Fuensalida, Alejandro: "Concordancias y Comentarios al Código Penal Chileno", III, LIMA, Stgo. De Chile, 1883, p. 166.

ante el juez. Siendo así, las declaraciones efectuadas ante otra autoridad, entre la que se incluye a los fiscales del Ministerio Público, no pueden ser subsumidas en este delito<sup>4</sup>.

Entonces, el primer elemento que deben observar los fiscales al momento de calificar un hecho como delito de falso testimonio es la calidad del sujeto activo y la circunstancia de la declaración: debe tratarse de un testigo y ésta prestarse ante un tribunal, ya sea unipersonal o colegiado, con todas las solemnidades que la ley procesal prescribe para su declaración.

No obstante que la declaración tenga que haber sido prestada válidamente los fiscales deben tener presente que la esencia de la conducta en este delito está dada por el hecho de faltar a la verdad mediante la declaración y no en quebrantar el juramento o promesa que la precede.

## 2. La Falsedad de la Declaración.

Una vez verificada la calidad del sujeto activo y las circunstancias de la declaración, se requiere determinar el contenido mendaz de ésta.

Para efectuar este análisis los fiscales deben considerar los criterios que se han dado para sostener que un testigo falta a la verdad con sus dichos, pues por una parte no cualquier mentira es idónea para configurar la conducta típica y por otra no cualquier dicho del testigo debe ser considerado en el examen.

En efecto, para estar frente a una mentira típicamente relevante ésta debe producir efectos procesales influyendo como un elemento de prueba en la resolución del Tribunal, ya sea a favor o en contra del acusado.<sup>5</sup> De esta manera se entiende que la declaración tiene que versar sobre hechos sustantivos. Por consiguiente, se excluyen las declaraciones falsas que no produzcan tales efectos como las que inciden en la individualización del testigo.

Por otra parte, no quedan comprendidas por este delito los juicios de valor, apreciaciones personales, conjeturas del testigo, meros olvidos o bien la declaración que se ajusta a su conocimiento o entendimiento aún cuando padezca de un error.

Tampoco se considerarían las declaraciones que no se ajustan a las leyes de la naturaleza, la experiencia o el pensamiento como decir " el sol saldrá de noche".

Ante las consideraciones anteriores se puede concluir que lo que se castiga mediante el falso testimonio es la **declaración deliberadamente mendaz que produzca efectos procesales.**

Es importante tener presente la conclusión anterior, pues permitiría a los fiscales diferenciar las conductas reconducibles a este delito de aquellas situaciones en que las declaraciones del testigo no son tenidas por ciertas por el Tribunal en atención a

<sup>4</sup> Con respecto a esta situación se debe tener presente que actualmente se está tramitando en el Congreso un proyecto de ley que hace extensivo el delito de falso testimonio a las declaraciones prestada ante los fiscales del Ministerio Público.

<sup>5</sup> (S. C. de A. Valpo., 24.05.1921 en GT 1921-I, 710)

una valoración o apreciación que éste efectúa y no a un elemento que permita establecer que efectivamente mintió.

### 3. El Falso Testimonio por Omisión.

Una pregunta que suele efectuarse al analizar este delito es si es posible su comisión por la vía omisiva. Vale decir, si llamado a declarar un testigo se niega a hacerlo, se configura o no un delito de falso testimonio. Se parte del supuesto de una persona no exceptuada de la obligación de declarar.

En tal caso la respuesta ha de ser negativa, pues por la descripción del tipo penal sólo se concibe su comisión por acción: "dar falso testimonio".

Sin embargo, el artículo 299 del C.P.P. regula la situación del testigo renuente a declarar sin causa justificada lo que se aplica a esta situación. En efecto, esta disposición establece que al testigo que adopta esa actitud se le sanciona con las penas que establece el inciso segundo del artículo 240 del C. P. C, esto es, el delito de desacato. Por lo tanto, los fiscales deben invocar este artículo ante un testigo que no depone ante el Tribunal estando obligado a hacerlo.

### 4. Consumación del Delito.

Cuando se ha determinado la relevancia típica de la mentira y los efectos que ésta produce, los fiscales deben observar el grado de desarrollo del delito, vale decir, si ésta se ha consumado o no. Con respecto a esto diremos que el momento consumativo del delito de falso testimonio se produce en cuanto el testigo juramentado o prometido ha prestado la declaración<sup>6</sup>.

En los procesos orales no tendría lugar la discusión que se da en torno a la tentativa y la consumación de este delito en los procedimientos escritos y que ha sido abordada por la jurisprudencia de la siguiente forma: antes de prestarse el juramento ni siquiera es posible apreciar tentativa de delito; entre el juramento y la firma de la declaración la retractación del testigo constituiría tentativa de falso testimonio; una vez concluida la declaración del testigo con todas las solemnidades el delito se considera consumado y la retractación no tiene cabida.

### 5. Participación.

Una vez comprobada la existencia del delito y la participación del autor, los fiscales deben investigar si han tomado parte en el hecho terceras personas, ya sea como inductores o como cómplices, descartando que no se trate de una de las partes que presenta al testigo falso, cuya conducta se sancionaría por el artículo 212 del C.P. y no por las reglas generales de la participación en el falso testimonio.

Por otra parte, los fiscales deben establecer claramente la calidad procesal del autor, vale decir, de testigo, diferenciando su posición del denunciante del hecho, pues en el último caso lo que se configuraría es el delito de acusación o denuncia calumniosa regulado por el artículo 211 del C. P. y no el de falso testimonio. En tal situación

<sup>6</sup> En este sentido algunos autores han señalado que la consumación se produce cuando el testigo termina de ser interrogado por los intervinientes. Politoff/Matus/Ramírez: "Lecciones de Derecho Penal Chileno". Parte Especial. Editorial jurídica de Chile, 2004, p 518.

habría que esperar que finalice el procedimiento llevado a cabo con ocasión de la denuncia o acusación falsa lo que no es necesario si se trata del delito de falso testimonio.

No se requiere de ese término tratándose de este último delito, pues por una parte, el delito de falso testimonio a diferencia de la denuncia calumniosa no está ligado a echar andar el procedimiento penal cuando no corresponde como sí ocurre con la denuncia falsa, y por otra, se debe tener presente que para la consumación del delito, como lo sostienen algunos autores, no tiene incidencia el efecto que tenga la declaración falsa del testigo en la sentencia definitiva bastando el sentido en que prestó tal declaración para determinar la pena<sup>7</sup>.

Siendo así es perfectamente concebible, si se cuenta con los antecedentes suficientes, llevar adelante una investigación por delito de falso testimonio en todas sus etapas, acreditar la existencia del hecho (declaración falsa) y la participación sin tener que esperar el término del proceso donde se vertió la declaración mendaz. Será necesario, en todo caso, identificar claramente si el proceso donde el testigo declaró era por crimen, simple delito o falta, dependiendo del hecho imputado, y si la declaración fue prestada a favor o en contra del imputado.

## 6. Penalidad.

Para los efectos de determinar la pena, el C. P. distingue si la declaración se ha prestado en causa criminal, civil o no contenciosa.

Tratándose de causa criminal a su vez hay que hacer la distinción si la declaración ha sido hecha a favor del imputado o acusado o en su contra.

En el primer caso, se gradúa la pena en atención al delito que se persigue de la siguiente manera:

- a) Si la causa fuere por crimen, corresponde la pena de presidio menor en su grado máximo ( 3 años y un día a cinco años) y multa de dieciséis a veinte unidades tributarias mensuales
- b) Si fuere por simple delito, la pena es de presidio menor en su grado medio (541 días a 3 años) y multa de once a quince unidades tributarias mensuales,
- c) Cuando fuere por falta, la pena es de presidio menor en su grado mínimo (61 días a 540 días) y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

Si la declaración en causa criminal se ha efectuado en contra del imputado también se distingue, como en el caso anterior, según la naturaleza del delito:

- a) Si la causa fuere por crimen, corresponde la pena de presidio mayor en su grado mínimo ( 5 años y un día a 10 años) y multa de veintiuna a veinticinco unidades tributarias mensuales.
- b) Si fuera por simple delito, la pena es de presidio menor en su grado máximo (3 años y un día a cinco años) y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.
- c) Cuando fuere por falta, corresponde la pena de presidio menor en su grado medio (541 días a tres años) y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales e inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y por el tiempo de la condena para cargos y oficios públicos.

<sup>7</sup> Etcheberry, A: "Derecho Penal" . Parte especial. Editorial Jurídica, IV, 3ª edición reimpresión 2004, p. 191.

Sin embargo, el artículo 208 del C. P. establece la siguiente regla que contiene una cláusula de subsidiariedad expresa: "si en virtud del falso testimonio se hubiese impuesto al acusado una pena respectivamente mayor que las determinadas en el artículo precedente se aplicará la misma al testigo falso".

La pena del delito de falso testimonio en causa civil se gradúa en atención a la cuantía de la demanda: si el valor de ésta no excede de cuatro unidades tributarias mensuales, la pena será de presidio menor en su grado mínimo (61 días a 540 días) y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales. En los demás casos, la pena es de presidio menor en su grado medio (541 días a 3 años) y multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.

Para el caso de prestarse falso testimonio en causa no contenciosa el artículo 210 del C. P. establece la pena en presidio menor en su grado mínimo a medio ( 61 días a 3 años) y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

## **7. Aspectos Procesales**

El delito de falso testimonio es de aquellos delitos de acción penal pública por lo que corresponde iniciar su investigación mediante denuncia, querrela o de oficio por el Ministerio Público.

### a) Diligencias

Los fiscales deben decretar en el menor tiempo posible las diligencias tendientes a establecer la existencia del hecho punible y la participación. En especial se sugiere encomendar las siguientes:

- Solicitar registro del audio del juicio oral o del procedimiento donde se vertieron las declaraciones
- Citar a declarar al encargado de dicho registro del tribunal
- Solicitar la certificación de la audiencia donde tuvo lugar la declaración indicando individualización de la causa, intervinientes, individualización del testigo,
- Solicitar lista de personas que comparecieron a la audiencia y que oyeron los dichos del testigo.
- Si el caso fue cubierto por la prensa y específicamente el hecho de haberse prestado falso testimonio citar para tomar declaración a los periodistas que cubrieron la noticia.
- Asimismo, sería conveniente tomar declaración al afectado por el falso testimonio si ha sido en su contra y en tal caso también a su abogado defensor para que aporte los antecedentes que estuvieren en su disposición.
- Citar y tomar declaración a todas aquellas personas que puedan establecer el motivo del testigo para declarar falsamente.
- Certificación de la sentencia en su caso.

### b) Procedimiento:

Con respecto a los procedimientos a aplicar cabe destacar que no tiene lugar los acuerdos reparatorios ni el procedimiento monitorio.

La suspensión condicional del procedimiento sólo puede ser solicitada excepcionalmente y en casos en que se cuente con antecedentes justificados siempre que tal alternativa cuente con la aprobación del respectivo Fiscal Regional, quien hará la calificación correspondiente. Sin embargo, si el sujeto activo es un funcionario público que ha participado en el ejercicio de sus funciones esta suspensión no tiene cabida.

\*\*\*\*\*

Este oficio deberá ser estudiado por todos los fiscales porque sus orientaciones representan una política de actuación criminal muy necesaria en la actualidad y, por ello, los fiscales regionales deberán enviar a la Fiscalía Nacional un resumen con las observaciones y dudas de los fiscales.

Saluda atentamente a UDS.



  
GUILLERMO PIEDRABUENA RICHARD  
FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO

GPR/SMG/MCR