



**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**POSGRADO EN DERECHO PENAL CONSTITUCIONAL Y JUSTICIA PENAL  
MILITAR**

**EL FALSO TESTIMONIO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO**

**ESTUDIANTE: FREDY FERNEY AYALA BERNAL**

**BOGOTÁ – COLOMBIA**

**2014**

## Resumen

Próximamente se cumplirán los diez primeros años de haber implementado un nuevo sistema penal en Colombia, llamado por el legislador, Sistema Penal Oral Acusatorio, el cual cambió drásticamente la parte procesal, convirtiendo el proceso penal en un sistema adversario.

Este cambio de paradigma, hizo que los operadores judiciales y los profesionales del derecho tuvieran que volver a la academia y la doctrina para aprender las técnicas, reglas y principios que contrae un sistema acusatorio. Sin embargo muchos son los tropiezos que se han presentado a lo largo de estos ya casi diez años de práctica.

Uno de ellos se puede ver al momento de tipificar el delito de falso testimonio en el nuevo sistema penal ley 906/2004, donde se presenta la controversia, si las versiones y/o declaraciones juradas, rendidas por los testigos, previas al juicio oral, tachadas por ser falsas, pueden dar pie para la constitución de un falso testimonio.

Por tal motivo, en este artículo se tratará los temas y conceptos que enmarcan el Falso Testimonio, para ello hay que comprender el significado del testimonio, su aplicación en la legislación penal colombiana y su valoración probatoria; para llegar a una conclusión que ayude a entender la materialización de una conducta típica respecto al falso testimonio.

### **Abstract**

The Colombian's new Penal System will be 10 years old, legislator named him Oral Accusatory Penal System. This system changes the penal process drastically, and it became in an opposition system.

This paradigm shift did the judicial and legal professionals, return to the classrooms, for learn the new techniques and principles of the system penal. But they are many mistakes around this decade.

One can see them when you define the crime of perjury in light of the new system (Law 906/2004) because the dispute occurs if the versions and / or affidavits, rendered by witnesses prior to trial oral, crossed to be false, they may give rise to the formation of false testimony.

Therefore, in this article subjects and concepts that frame the False Testimony, for this we must understand the meaning of the testimony, its application in the Colombian criminal law and evidence assessment, to reach a conclusion that helps us understand it were the realization of a typical behavior regarding false testimony.

**Palabras claves:** testimonio, juramento, testigo, falso, prueba, declaración.

**Keywords:** testimony, oath, witness, false, test, statement. (Varó, 2002).

Colombia es un país mediático, y por lo tanto su justicia se ve permeada por esta circunstancia, es así, como a finales del 2012, nuestro país vio como la muerte de un joven en un sector prestigioso de la ciudad de Bogotá, se convirtió en un show, las cámaras se apoderaron de los estrados judiciales donde se iniciaba este debate probatorio.

En uno de esos episodios, salió a la luz pública la supuesta manipulación de testigos por parte de uno de los extremos que componen la Litis, esto obligó a que la Fiscalía General de la Nación relevara de la dirección del proceso al fiscal instructor y encomendara a un Fiscal delegado ante la Corte Suprema de Justicia, para que siguiera con la investigación.

Este último, decidió evaluar la veracidad de las versiones hechas por los testigos del caso, concluyendo que había muchas inconsistencias en lo depuesto en sus versiones y decidió compulsar copias para que se investigaran dichos testigos por falso testimonio.

Aquí surge el interrogante, si era el momento adecuado y la etapa, para realizar esta compulsación que diera pie a iniciar una investigación por falso testimonio contra unos supuestos testigos de un hecho punible, teniendo en cuenta que se trataba de versiones previas al juicio oral, escenario indicado para realizar un debate probatorio y una valoración técnica de los medios de prueba, en este caso el testimonio.

En este orden de ideas la pregunta es ¿la falta de veracidad de un testigo, en una declaración jurada, previa al juicio oral ley 906/2004, se puede constituir como un falso testimonio?

En la actualidad, nuestro sistema penal pasa por una transición de un sistema mixto o inquisitivo ley 600/2000 de corte escritural, a un sistema oral acusatorio ley 906/2004 de corte oratorio, como su nombre bien lo identifica.

Esta evolución, contrajo muchos cambios en materia procesal y valoración probatoria, es así, como el medio de prueba testimonial pasó de ser una declaración sumarial, valorada verticalmente en cabeza del fiscal y del juez de conocimiento.

A una valoración probatoria de forma horizontal, a la luz de un juez natural de conocimiento, lo que quiere decir, que el juez pasa a ser un garante del principio de inmediación probatoria, la fiscalía y la defensa se convierten en los dos extremos del debate probatorio, garantizando el principio constitucional de la contradicción y concentración de la prueba.

El interrogante se presenta, partiendo de sí la falta a la verdad en una deposición jurada, previa al juicio oral, se constituye como falso testimonio, teniendo en cuenta que para que se pueda constituir la versión de un testigo como testimonio, se deben respetar los principios rectores del sistema penal oral acusatorio que actualmente nos rige, es decir los principios de contradicción, inmediación y concentración.

Este es un fenómeno que viene cobrando gran fuerza en la jurisdicción penal colombiana, a raíz de la indebida interpretación de la norma, una de las posibles causas que lleva a este error es el arraigo a un sistema penal inquisitivo donde la valoración probatoria es totalmente plana y está a potestad de la fiscalía quien es la encargada de recolectar, analizar y valorar los medios de prueba.

### **Significado del Testimonio**

Su origen está de la mano con los primeros medios de comunicación del hombre, cuando por intermedio de dibujos comunicaba a sus coterráneos los riesgos y peligros que día a día se presentaban en ese mundo inexplorado.

De hecho, parte de la historia de estos antepasados se conoce a través de figuras o dibujos llamados jeroglíficos que dieron fe de su actuar y su evolución como seres humanos. (Wikipedia, 2014).

El ejemplo más evidente de lo que significa un testimonio, lo podemos encontrar en las Santas Escrituras, que se encuentran construidas a partir de relatos de personas que dieron fe de la existencia y poder de un ser divino.

De igual modo, para la antigua roma, el testimonio significaba un ritual donde los hombres que eran llamados a rendir su versión sobre un hecho determinado se veían obligados a realizar un juramento que garantizará que su manifestación fuera verdad y para ello, debían hacerlo cogiéndose sus testículos.

De hecho, en el análisis literario denominado estudios literarios en Colombia, lo describe de la siguiente forma:

*“Para formar la base de esta comprensión, afirmo que no es coincidencia la existencia de varios proverbios latinos a propósito del “Testator” “Testes” “Testimonium” o “Testis”. La forma proverbial, social y pragmática, nos transmite algunos contenidos sobre la forma en la que estas categorías se acuñaron en el derecho romano” (Alvarado, 2012)*

Por otro lado, Boris Barrios González en su obra Testimonio Penal, trae a colación el concepto dado por el diccionario manual del latín que dice “testimonium, viene de testis que significa testimonio, deposición, declaración de testigo”. (Gonzalez, 2005)

Así mismo, el concepto dado por el diccionario de la real academia Española, expresa “testimonio significa: Prueba, justificación y comprobación de la certeza o verdad de algo.” (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 2013)

Es así, como podemos indicar que el testimonio se entiende como la manifestación o la declaración de la persona que tiene conocimiento de un hecho a través de la percepción de sus sentidos y que las describe identificando el tiempo, modo y lugar de las circunstancias que conllevan la ocurrencia de un hecho.

También, podemos decir que el testimonio es un medio de conocimiento muy importante para el derecho y sus diferentes ramas o especialidades que a través de los tiempos se viene aplicando como el medio de prueba reina que suministra mayor información en la búsqueda de una verdad.

A continuación, vale recordar como a través de la historia se incorpora el testimonio en el derecho y la sociedad.

### **Código Hammurabi**

El código Hammurabi, creado en el año de 1760 a.c. por el rey de babilonia Hammurabi, sistema jurídico de la antigua Mesopotamia, basado en la famosa ley del talión, donde se sancionaba con la pena de muerte aquella persona que rindiera un falso testimonio o se tuviera indicios de soborno hacia el testigo.

Aquí se puede ver una de las leyes de este código “Si un hombre ha acusado a otro hombre y le ha atribuido un asesinato y éste no ha sido probado en su contra, su acusador será condenado a muerte.” (Pantoja).

Es aquí, donde por primera vez, se incorpora el castigo o sanción hacia la persona que decidiera faltar a la verdad como testigo de un hecho.

### **Código Hindú**

En este código aparece la ley de Manu, que excluía algunos testimonios como lo son el de los amigos, los criados, personas locas o de mala reputación, los que tenían intereses pecuniarios y los testimonios apasionados por el amor o el odio. (Lemoine, 1967).

Esta legislación deja ver la primera depuración hacia las versiones testimoniales que por una u otra circunstancia podrían estar viciadas y presentar un grave riesgo a la obtención de la verdad.

### **El Derecho Egipcio**

Para el derecho egipcio, el testigo era obligado a rendir su testimonio a través de un especie de tortura, donde quien estaba a cargo de recepcionar dicho testimonio golpeaba con un bastón las plantas de los pies para garantizar que su versión fuera la verdad. (Gonzalez, 2005).

En la actualidad estas prácticas están abolidas y castigadas por las políticas de derechos humanos a nivel mundial, tan así que existen tratados internacionales como el derecho internacional humanitario, que luchan en contra de estas prácticas que lesionan la integridad física del ser humano. Sin embargo, podemos rescatar del derecho egipcio primigenio, el valor hacia la búsqueda de la verdad en el conocimiento del testimonio.

### **El Derecho Judaico**

Dicha legislación estaba centrada en el juramento del testigo, se trataba como una ritualidad y en caso de faltar a ella, se sancionaba con el perjuicio. (Gonzalez, 2005).

Aquí, se incorpora un elemento muy importante en la estructura o forma del testimonio, es decir, el juramento, como lo menciona el derecho judaico, la ritualidad del juramento obliga al testigo a comprometerse con la verdad y sus creencias como ser social.

### **El Derecho De La Antigua Grecia**

No se admitía el testimonio de las mujeres y de los menores de edad, las versiones de los testigos eran tomadas de forma escrita, se incorporaba el juramento; sin embargo existía una excepción para recibir como testigo las mujeres y los niños, la cual, era recibir estos testimonios solo en ocasiones de homicidio. (Royano, 1996).

Para la cultura occidental la mujer tiene los mismos derechos del hombre por tal razón el testimonio de una mujer es valorado de la misma manera que se evalúa el del testigo masculino.

Los testimonios de los menores de edad actualmente tienen un valor probatorio condicionado a ciertas reglas que le dan su validez, es así, como en el derecho Colombiano vemos que el menor de edad puede rendir un testimonio siempre y cuando este acompañado de un profesional en psicología, quien es el encargado de aplicar los parámetros establecidos para estas situaciones que ayudan a proteger la integridad y el libre desarrollo de los menores. (Congreso de Colombia, 2013).

## **El Derecho Romano**

En esta legislación, evoluciona el tema de la prueba testimonial y se habla de algunas garantías para las personas que se convertían de una u otra forma en testigos, es decir, que por primera vez se incorpora el derecho a no obligar a declarar o interrogar personas que estén ligados con sus ascendentes o descendientes, es decir, con sus padres o sus hijos, de igual modo, no se obligaba a declarar por sí mismo, por razones de piedad es decir lo que conocemos hoy como libertad a declarar. (Fernández, 2010).

De igual modo, el Derecho Romano incorpora a su legislación la figura de la confesión que fue llamada “Regina Probatione” es decir la reina de las pruebas.

Podemos concluir, que a través de la historia el testimonio fue adquiriendo un valor probatorio tan fuerte que obligo a su incorporación en las diferentes legislaciones del mundo y que dio pie a la evolución de la prueba testimonial, que actualmente podemos apreciar en nuestra legislación Colombiana, de hecho, dicha legislación acoge varios de estos principios o elementos esenciales del testimonio que ofrecen unas garantías constitucionales para el individuo o testigo que se ve inmerso.

En Colombia este derecho es de rango Constitucional. El principio de la no incriminación también fue estudiado por la Corte Constitucional Colombiana en su sentencia C1287 de 2001.

De igual modo, el estudioso del Derecho, Doctor Ramón Antonio Peláez Hernández en su obra Manual para el Manejo de la Prueba eleva esta condición a una “excepción de rango constitucional, consagrada en el artículo 33 de la Constitución Política” (Hernández, 2013).

## **El Testimonio en la Legislación Colombiana**

En la obra, La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, se toman dos conceptos principales de lo que significa jurídicamente el testimonio, la primera dice “ es la exposición o relato que un

tercero hace ante el juez sobre los hechos o circunstancias relacionadas directa o indirectamente con el delito que se investiga” (Sierra, 2008).

Es decir, lo que comúnmente se conoce como la versión de una persona que tuvo conocimiento de los hechos por hallarse en el lugar o porque conoció de los mismos a través de otra persona.

El segundo concepto, es tomado de la providencia hecha por la Honorable Corte Suprema de justicia en la sentencia 24468/ 2006, donde determina “por testimonio cabe entender, jurídicamente hablando, los hechos, circunstancias o cosas que se ponen en conocimiento de la autoridad respectiva y que interesan a una investigación o a un proceso” (Corte Suprema de Justicia, 2006).

Lo que quiere decir la Honorable Corte Suprema de Justicia, es que en la jurisdicción penal colombiana el testimonio es aquella versión que el testigo comunica a los jueces, entendiéndolos como autoridades competentes para la recepción y valoración de un medio de prueba tan importante como lo es el testimonio.

Concluyendo, que el testimonio es un medio de prueba que permite a una persona natural exponer ante las autoridades competentes el conocimiento de un hecho, con el fin de ayudar a la búsqueda de la verdad.

Así mismo, en la obra “Manual para el manejo de la Prueba” el autor identifica al testigo como fuente de información y órgano de prueba, de igual modo, identifica las características del testigo como una persona natural con un deber cívico a declarar, lo cual ayuda a la administración de justicia y apoya a brindar una mejor sociedad, de igual manera, su finalidad es la de esclarecer los hechos materia de investigación o controversia (Hernández, 2013).

De la misma forma, el autor nos deja ver como en la legislación Colombiana es deber de toda persona rendir testimonio cuando la ley así lo exija, trayendo a colación el artículo 225 del Código de Procedimiento Civil Colombiano, sin embargo existen unas excepciones de rango

constitucional contempladas en el artículo 33 de la Carta Magna que reza de la siguiente forma “Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.” (Constitucion Politica de Colombia, 1991).

Igualmente, este autor nos deja ver que existe una excepción de rango legal, es decir, la excepción que tienen ciertos profesionales para no declarar en aquellos casos que aplique la reserva profesional, por ejemplo: en los abogados, sacerdotes, médicos, psicólogos etc.

Lo anterior, lo podemos ver plasmado en el artículo 214 de nuestro Código de Procedimiento Civil Colombiano (Torres, 2001).

Para la ley Penal, estas excepciones se encuentran contempladas en el artículo 385 de la ley 906 de 2004, incorporando el secreto del periodista y su fuente, el investigador y su informante, que a continuación se trae a colación:

*“ARTÍCULO 385. EXCEPCIONES CONSTITUCIONALES. Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañera o compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad.”* (Senado de la República de Colombia, 2013).

### **Clases De Testigos**

El Doctor Jairo Parra Quijano, reconocido jurista, elaboró un manual de derecho probatorio donde desglosa detalladamente el concepto de prueba testimonial e identifica las clases de testigos que se pueden presentar en el debate probatorio de corte penal (Quijano, 2006).

Asimismo, el Doctor Luis Fernando Bedoya Sierra como miembro de la escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses de la Fiscalía General de la Nación, escribió el libro La Prueba en el Proceso Penal Colombiano, el cual, fue de gran utilidad para el personal

que integra este organismo de investigación criminal Colombiano., en este libro se identifican las diferentes clases de testigos y su valoración probatoria (Sierra, 2008).

Sin embargo, para una mayor comprensión del lector a continuación, se resume en tres, las clases de testigo que se pueden tener en la legislación Colombiana, relacionadas de la siguiente manera:

### **Testigo de Cargo:**

Para entender lo que significa un testigo de cargo, el abogado chileno Oswaldo Garrido Muñoz en su blog, la prueba de testigo en el nuevo proceso penal, identifica esta clase de testigo como “Testigo que depone en contra del imputado o acusado” (Muñoz, 2007).

Ósea, son aquellas personas que el ente acusador, en nuestro caso la Fiscalía General de la Nación, a través de sus delegados, lleva a Juicio con el fin de sustentar su teoría del caso como un medio de prueba.

De igual modo, se puede concluir que el testigo de cargo, es aquella persona natural que a través de sus sentidos percibe la ocurrencia de un hecho y que a través de su versión da a conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar de lo que percibió.

### **Testigo De Descargo:**

Siguiendo lo dicho por el Abogado Oswaldo Garrido Muñoz, el testigo de descargo es “el testigo que depone a favor del imputado o acusado” (Muñoz, 2007). Es decir, que son aquellas personas presentadas por la defensa para tratar de controvertir los diferentes medios de prueba expuestos por el ente acusador.

### **Testigo De Referencia:**

Para la jurisdicción penal colombiana, el testigo de referencia o prueba de referencia se puede entender como aquellas declaraciones vertidas por una o más personas, fuera de la audiencia de

juicio oral que sirvan para confirmar o desvirtuar la teoría de un hecho punible, como se puede evidenciar en el código de Procedimiento Penal vigente en su artículo 437.

*“Se considera como prueba de referencia toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio.”* (Legis, 2013)

### **El Juramento Como Requisito Fundamental En La Toma Del Testimonio**

Para el año de 1850, cuando el Jurista Andrés Bello construía el Código Civil Chileno, encontró lo que se denominaba como prueba “El Juramento Deferido” (Odcers, 2012) que consistía en que una de las partes o el juez, solicitaban al declarante jurar por Dios, decir totalmente la verdad.

Para la legislación Colombiana, la toma de juramento tiene varias finalidades, como lo son la celebración de algunos actos jurídicos que requieren de dicha solemnidad, por ejemplo: la posesión de un cargo público, donde el juramento se compromete a futuro y tiene que ver con el actuar y la buena fe de la persona.

En materia penal, el juramento tiene que ver con la veracidad del testigo, quien se liga bajo este ritual a ser lo más auténtico en sus declaraciones.

Así mismo, la Honorable Corte Constitucional bajo su sentencia C 782 del 2005, describe el testimonio en materia penal como “promesa solemne de sujetarse a la verdad y de declararla completa, so pena de la sanción penal que el quebranto de ese juramento traiga consigo” (Sentencia, 2005).

Actualmente, en nuestro Código de Procedimiento Penal, Ley 906/2004, se encuentra normado los requisitos y consecuencias que contrae la toma del juramento:

*“ARTÍCULO 389. JURAMENTO. Toda autoridad a quien corresponda tomar juramento, amonestará previamente a quien debe prestarlo acerca de la importancia moral y legal del acto y las sanciones penales establecidas contra los que declaren falsamente o incumplan lo prometido, para lo cual se leerán las respectivas disposiciones. Acto seguido se tomará el juramento por medio del cual el testigo se compromete a decir toda la verdad de lo que conoce.”*  
(Secretaría del Senado, 2004).

Es decir, el juramento es la solemnidad que trajo el legislador para garantizar que las personas que rindan su testimonio cumplan con los principios de la ética y la moral, permitiendo al operador judicial y administrativo partir del principio de la buena fe y valorar como verdadero lo expuesto por la persona que se someta a este juramento.

## **La Valoración Probatoria En Colombia**

### **Principios De La Prueba En El Sistema Procesal**

Para el programa de fortalecimiento y acceso a la justicia en Colombia, liderado por la defensoría del Pueblo, define los principios de la prueba como la base rectora del debate adversarial en el nuevo procedimiento penal colombiano; de su aplicación depende las garantías de las partes y la aplicación de un derecho sustancial (Defensoría del Pueblo de Colombia, 2005).

Aquí, parten los fundamentos esenciales de una defensa técnica y material, es decir que en el nuevo sistema Penal Colombiano, la aplicación de estos principios probatorios es la base del derecho procesal, a continuación vale la pena resaltar algunos de esos principios:

## **Principio De Presunción De Inocencia**

Como su nombre lo indica, para el marco legal colombiano, toda persona se presume inocente hasta que no se le demuestre lo contrario, así lo expresa nuestra carta magna en su artículo 29 (Constitucion Politica de Colombia, 1991).

Lo que quiere decir, que sin importar su condición, toda persona que se encuentre inmersa en un hecho punible, no puede ser tratada como culpable hasta que no exista un fallo judicial debidamente ejecutoriado, que demuestre plenamente su culpabilidad.

## **Derecho a Guardar Silencio y a No Auto Incriminarse**

Como lo trae a colación el Dr. Volmar Pérez Ortiz, en su libro la Prueba en el Sistema Penal Acusatorio es un derecho fundamental de defensa y del principio de inocencia, contemplado en el artículo 33 Constitucional:

*“el indiciado, imputado o acusado tiene derecho de no ser obligado a declarar, no auto incriminarse o declarar en contra de su cónyuge, compañero permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil y de no ser utilizado el silencio en su contra”* (Defensoria del Pueblo de Colombia, 2005).

## **Principio De Legalidad**

El legislador buscó con este principio de rango constitucional, establecer unos parámetros marco para la aplicación de las normas y que en su desarrollo procesal, no fueran en contravía de la constitución y el bloque de constitucionalidad, es decir los tratados internacionales suscritos por el estado Colombiano.

Vale la pena traer a colación lo mencionado por el Dr. Volmar Pérez en su libro la Prueba en el Sistema Penal Acusatorio: “este sometimiento a la legalidad implica la satisfacción del derecho fundamental al debido proceso, para el defendido con sus garantías de tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado e imparcial” (Defensoria del Pueblo de Colombia, 2005).

### **Principio De Contradicción**

Para el nuevo sistema penal colombiano, este principio es uno de los más importantes porque protege el derecho a conocer y controvertir los actos de investigación y las pruebas.

De igual modo, la Honorable Corte Constitucional en una de sus providencias C-371/11, define el derecho de contradicción como “toda persona tiene derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra” (Corte Constitucional, 2011).

### **Principio De Inmediación**

Este principio incorpora la imparcialidad y la equidad, representada en un juez que representa la justicia en el proceso penal, quien se encarga de garantizar que la practica probatoria tenga igualdad de condiciones al momento de producirse.

El Dr. Volmar Pérez, cita en su libro un concepto del Dr. Francisco Muñoz Conde que vale la pena mencionarlo el cual reza de la siguiente forma “si no se cumple con esta exigencia, antes de proceder a la valoración de la prueba, realmente hay una carencia total de actividad probatoria, y por lo tanto una vulneración de inocencia, por infracción grave de una de las garantías básicas del proceso penal” (Defensoria del Pueblo de Colombia, 2005).

En este orden de ideas, para que la práctica probatoria tenga alguna validez, se debe contar con la mediación de un juez que represente este principio que le permita a las partes su derecho de defensa.

### **Principio De Concentración**

Aquí se busca garantizar que las actuaciones procesales y los debates argumentativos se realicen de forma concentrada y continua ante un juez como lo establece el art 17 y 454 del C.P.P. (Secretaria del Senado, 2004).

Estos son algunos de los más importantes principios que rigen el nuevo sistema penal procesal colombiano, el problema se basa en que algunos operadores judiciales, hoy en día siguen aplicando la práctica sumarial del antiguo sistema penal, desconociendo el alcance de la aplicación de estos principios.

### **Cambio De Paradigma Del Sistema Penal**

La revista del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires – Argentina, define la palabra paradigma como “un conjunto de experimentos modelos, que copiados y reiterados crean un consenso científico” (Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires - Argentina, 2013) lo anterior sustentado en la teoría del científico Thomas S. Kuhn.

En este sentido, hay que entender que el sistema procesal Colombiano, cambia a partir de la entrada en vigencia de la ley 906 de 2004, que trae consigo la implementación del Sistema Penal Oral Acusatorio y deja atrás el Sistema Penal Inquisitivo, como fue catalogado por la doctrina.

Esto contrajo un cambio sustancial en la práctica y valoración de los medios de prueba, haciendo que los operadores jurídicos cometieran errores al momento de poner en práctica la técnica del nuevo sistema, uno de los mayores errores se pueden demostrar en la práctica del testimonio, el cual cambia radicalmente su valoración, a continuación un paralelo según el sistema procesal donde se vierta el testimonio.

| <b><u>Sistema Anterior Ley – 600</u></b>      | <b><u>Sistema Actual 906</u></b>               |
|---|--|
| Proceso netamente escrito                     | Proceso oral                                   |
| se recolecta pruebas                          | Se recolectan elementos materiales probatorios |
| Estructura orgánica vertical                  | Estructura orgánica horizontal                 |
| La fiscalía es sujeto procesal                | La fiscalía es el titular de la acción penal   |
| El sumario se tiene en secreto o bajo reserva | El proceso es público para las partes          |
| El juez y el fiscal tenían la potestad de     | La investigación está en cabeza de la          |

|   |  |
|---|--|
| investigar  | Fiscalía con apoyo técnico de la Policía Judicial.   |
| La custodia de las pruebas la tenía el juez   | Se introduce la aplicación de la cadena de custodia  |
| El testimonio era prueba por naturaleza   | El testimonio se convierte en prueba solo si se admite en el juicio oral, con excepción de la prueba anticipada. |
| La práctica de la prueba debe hacerse por regla en la etapa anterior a las audiencias | La prueba se solicita y presenta en la audiencia preparatoria y se practica en el juicio.                        |
| El juez solicita la práctica de pruebas   | No hay pruebas de oficio   |
| Los testigos de oídas son validas   | La prueba de referencia es prohibida por regla general.  |

“la anterior tabla fue realizada con base al informe del congreso de la republica 2004-2005”  
(Consejo Superior de la Judicatura, 2005).

### **La prueba testimonial en la ley 600 del 2000:**

Para el antiguo sistema procesal penal, el ente investigador y acusador se concentra en uno mismo, por tal motivo, la recolección y valoración de la prueba testimonial, está a cargo de una sola corporación, es decir, la toma del testimonio y su valoración, era realizada y valorada, por los operadores judiciales, en este caso la Fiscalía General de la Nación, a través de sus delegados quienes se encargan de buscar una verdad real, como lo menciona el Doctor Helver Perea Cuesta en su trabajo de maestría (Cuesta, 2012).

Para este sistema penal la prueba testimonial era netamente sumarial, es decir que una vez era tomada por el operador judicial se introducía al proceso o sumario y gozaba de validez jurídica.

### **La prueba testimonial en la ley 906 del 2004:**

La prueba testimonial, en el nuevo sistema penal oral acusatorio, solo puede ser valorada a la luz de un juicio oral, donde se garanticen los principios de concentración, inmediación y contradicción, es decir que para que una declaración de un testigo se convierta en prueba

testimonial, debe presentarse de forma oral y presencial ante un juez con función de conocimiento, juez natural.

Así mismo, la contraparte tendrá el derecho a controvertir dicho testimonio haciendo uso del principio de contradicción, esto dará lugar a que el juez natural realice un juicio de valor, una sana crítica y una contextualización de los hechos, que dará como conclusión la admisión o no del testimonio como prueba.

Vale resaltar lo dicho por la corte constitucional en la sentencia c-371/11, “la prueba deja de encontrarse dispersa en varios escenarios procesales, escrita, secreta y valorada por un funcionario judicial que no tuvo incidencia en su recaudo, para ser practicada de forma concentrada en el curso de un juicio oral, público y con todas las garantías procesales” (Corte Constitucional, 2011).

Vale aclarar, que para el sistema penal oral acusatorio existe una excepción a la regla respecto a la prueba testimonial que indica o da lugar a la prueba de referencia, que no es otra cosa, que el valor probatorio dado a las deposiciones previas por el testigo que no puede asistir al juicio por causas de fuerza mayor como son enfermedad grave o muerte o la imposibilidad de la ubicación para tal fin.

### **El Falso Testimonio**

Lo primero que tenemos que hacer es identificar el delito de Falso Testimonio en Colombia, contemplado en el artículo 442 del código penal Colombiano ley 559 del 2000, que dice:

“FALSO TESTIMONIO: El que en actuación judicial o administrativa, bajo la gravedad del juramento ante autoridad competente, falte a la verdad o la calle total o parcialmente, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años.” (Temis S.A., 2006).

## **Elementos Que Constituyen El Delito De Falso Testimonio**

Teniendo como base el código esquemático del jurista Pedro Alfonso Parra Pabón, a continuación se desglosa el tipo penal denominado Falso Testimonio: (Parra, 2008)

### **Según su clasificación:**

Se trata de un delito de mera conducta, lo que significa que la materialización de la conducta es instantánea, no admite la tentativa para la comisión del hecho.

### **Elementos normativos:**

- ✓ Se realiza mediante actuación judicial o administrativa.
- ✓ Bajo la gravedad del juramento.
- ✓ Autoridad competente.

En este numeral, es donde se presentan los errores cometidos por los operadores judiciales, si bien la recepción de un testimonio se hace a través de una autoridad judicial o administrativa bajo la gravedad del juramento, la autoridad competente para recibirlo en el nuevo sistema procesal penal colombiano son los jueces de la república quienes están revistos de jurisdicción y competencia.

La fiscalía y sus delegados no son autoridad competente que cumplen con una función investigativa y acusatoria, lo que quiere decir que aquellas versiones recolectadas a posibles testigos, previas al juicio oral, no pueden ser tenidas en cuenta como testimonio. Sin embargo la ley y el sistema permiten que estas versiones previas al juicio sirvan al momento de la práctica del testimonio en el juicio oral, para acreditar, desacreditar o refrescar la memoria del testigo que se encuentra vertiendo su testimonio ante la autoridad competente conocida como juez de conocimiento.

### **Tipo objetivo:**

- ✓ Sujeto activo: debe ser mono ofensivo y adquiere la calidad de declarante.
- ✓ Sujeto pasivo: el estado y la justicia.
- ✓ Verbo rector o conducta: faltar a la verdad o callar la verdad.

- ✓ Elementos descriptivos:
  - De tiempo: en actuación judicial o administrativa.
  - De modo: bajo la gravedad del juramento.
  - De espacio o lugar: ante autoridad competente.
- ✓ Objeto jurídico: recta impartición de justicia.

### **Tipo subjetivo:**

- ✓ Modalidad dogmática: normativamente doloso, es decir que se tiene conocimiento de la materialización de la mentira o falsedad.

Aquí, podemos hacer un análisis de esa mentira o falsedad del testigo, siguiendo los parámetros y principios del nuevo sistema penal oral acusatorio, un testimonio solo se puede tachar de falso cuando surta con los principios de contradicción, inmediación y concentración de la prueba. Es decir que hasta que el testigo no sea llevado a juicio, vierta su versión de los hechos y se le dé la oportunidad a la defensa de controvertirlo no se puede llegar a la conclusión que el testimonio es veras o por lo contrario es falso.

### **Antijuridicidad:**

- ✓ Peligro efectivo para la recta impartición de justicia.
- ✓ Causas de justificación :
  - Inadmisibles: consentimiento del sujeto pasivo, cumplimiento de un deber, orden legítima, actividad lícita, cargo público.
  - Admisible: excepcionalmente en ejercicio de un derecho, estado de necesidad.

Ese peligro efectivo para la recta impartición de justicia, al que se refiere el legislador solo se materializa al momento de ser escuchado el testimonio en la audiencia de juicio oral o en las excepciones que estipula la ley, es decir, cuando se practica una prueba anticipada.

### **Culpabilidad:**

- ✓ Insuperable coacción ajena, miedo insuperable.
- ✓ Causas de inimputabilidad.

✓ Error de prohibición.

Ahora bien, para poder comprender el sentido de la falta a la verdad total o parcialmente en un testimonio tenemos que analizar los siguientes conceptos:

La Honorable Corte Constitucional a través de su sentencia C 616/97 dice, la falta al juramento en el testimonio es:

*“La garantía de veracidad por la que propende el juramento como medio de prueba, encuentra su concreción en los tipos penales que sancionan el faltar a la verdad en las afirmaciones que se profieran bajo este ritualismo. En efecto, nuestro Código Penal consagra de manera general el delito de falso testimonio que reprime la conducta de faltar a la verdad o callarla total o parcialmente, en desarrollo de alguna actuación judicial o administrativa llevada a cabo bajo juramento (art. 172 C.P.). Y adicionalmente tipifica también, como delitos contra la administración de justicia, la falsa denuncia y la falsa denuncia contra persona determinada (arts. 166 y 167 C.P.).*

*Obviamente, la responsabilidad penal anterior tiene cabida frente al llamado juramento asertorio, esto es, aquel que se refiere a la verdad sobre hechos del pasado o del presente; no opera frente al juramento promisorio, que es aquel que mira a que el juramentado asegure el cumplimiento de una obligación futura, como el que se presta cuando se va a tomar posesión de un cargo público.”*  
(Sentencia, 1997).

Uniendo estos conceptos podemos decir, a la luz de la hermenéutica jurídica que el delito de falso testimonio, surge a partir de la falta a la verdad total o parcial, dentro de la deposición o declaración hecha ante una autoridad judicial o autoridad administrativa.

Una vez, desglosados los conceptos y elementos normativos que componen el tipo penal de falso testimonio, se puede comprender la finalidad que buscó el legislador cuando le dió origen a este delito, que en pocas palabras busca el cumplimiento de una recta administración de justicia.

Ahora bien, surge el interrogante que tiene origen en la transición del sistema de procedimiento penal Colombiano, el cual parte de un sistema inquisitivo y evoluciona a un sistema de corte acusatorio, que contrajo cambios sustanciales en la valoración de la prueba, como se evidencia en el reciente precedente de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia 33118 de mayo 15 de 2013:

*“En el proceso penal de la Ley 600 de 2000, la prueba se produce desde la fase de indagación preliminar, y por supuesto a partir del instante en que se declara formalmente abierta la investigación penal, sin necesidad de que se repita en el juicio, pues impera el principio de permanencia de la prueba, a condición de que los sujetos procesales hayan tenido la posibilidad jurídica de controvertirla (L. 600/2000, art. 401) (27). En cambio, en el sistema procesal de la Ley 906 de 2004 se realizan “actos de investigación”, de manera que por regla general únicamente se considera prueba la que se practica en el juicio (art. 374), y por ello es imperativa la cláusula según la cual la “sentencia condenatoria no podrá fundarse exclusivamente en pruebas de referencia”. Esa afirmación tiene razón de ser en el principio de contradicción como condición axiológica de la controversia procesal, debido a que en la Ley 600 de 2000 la confrontación es continua, mientras que en la Ley 906 de 2004 se concentra en el juicio penal, por principio único escenario en que se materializa la prueba como medio de aproximación racional a la verdad.” (sentencia, 2013).*

En este punto, se presenta el interrogante de si, las declaraciones previas al juicio oral, se pueden constituir como sustento del delito de falso testimonio, contemplado en el art. 442 del Código Penal Colombiano.

Una vez hecho el análisis de los anteriores temas, se puede determinar que efectivamente si, una persona bajo la gravedad del juramento, falta a la verdad en su testimonio, se puede ver inmersa en una conducta punible, constituida como delito de falso testimonio, que lo único que busca es castigar el uso engañoso de versiones que falten total o parcialmente a la verdad y que incidan en la recta impartición de justicia.

Finalmente, se concluye que para constituir un falso testimonio en el nuevo sistema procesal colombiano hay dos momentos:

**Primero:** cuando el testigo vierte o rinde su versión de los hechos ante el juez de conocimiento o autoridad competente y posteriormente se demuestra que lo dicho carece de veracidad o se encuentra sesgado por voluntad del mismo.

**Segundo:** cuando de forma excepcional por las circunstancias que demarcan la ley tiene que ser recepcionado el testimonio fuera del juicio oral, y posteriormente se demuestra o se infiere que dicha versión puede ser falsa.

En este último, la Corte Constitucional en su Sentencia C-025 del 2009, menciona lo siguiente:

*“Si el cumplimiento de la orden (testimonio) ocurrió luego de la formulación de la imputación, se deberá citar audiencia de control de legalidad al imputado y a su defensor para que, si lo desean, puedan realizar el contradictorio. En este último evento se aplicaran analógicamente, de acuerdo con la naturaleza del acto las reglas previas para la audiencia preliminar”* (Sentencia C-025/2009 , 2009).

En este orden de ideas, se puede establecer que las declaraciones previas al juicio oral que no cumplan con los requisitos para ser tenidas en cuenta como medio de prueba, no pueden ser objeto de la materialización del delito de falso testimonio.

### **Conclusión**

Es difícil, tomar la postura adecuada frente a este tema jurídico, que hoy es materia de investigación, ya que en la actualidad no hay un precedente jurisprudencial que deslumbre la hoja de ruta a seguir respecto a la adecuación típica del delito de Falso Testimonio en el nuevo Sistema Penal Acusatorio Colombiano.

Sin embargo, de acuerdo a lo expuesto a lo largo del presente ensayo, lo primero que se debe hacer es realizar el ejercicio de cambio de paradigma relacionado con la transición del sistema penal Colombiano, es decir, dejar a un lado las costumbres arraigadas del sistema antiguo ley 600/2000 y darle paso al nuevo sistema Penal ley 906/2004, para que, se pueda tener un concepto renovado de lo que significa el Testimonio, como medio de prueba en la jurisdicción penal.

Una vez, hecho el anterior ejercicio, se puede establecer que el Testimonio solo se constituye una vez, es vertido por el testigo ante el juez natural o de conocimiento, quien es la autoridad judicial competente para realizar su valoración probatoria y garantizar su contradicción, lo que permitirá al juez y a las partes determinar si lo depuesto por el testigo goza de veracidad o por lo contrario, se trata de una versión falsa o amañada, lo que daría lugar a un posible delito de falso testimonio.

Ahora bien, no se puede dejar a un lado las declaraciones vertidas por los testigos, previas al juicio oral, ya que gozan de la ritualidad del juramento que obliga a la persona a declarar la verdad del conocimiento adquirido a través de los sentidos respecto de un hecho, en este caso una conducta punible. Sin embargo, dichas deposiciones bajo la gravedad del juramento, no pueden ser tildadas de falsas sin que a ellas se les aplique los principios de contradicción e inmediación de la prueba.

Es válido mencionar, que el ente investigador y los profesionales del derecho, cuentan con más herramientas probatorias para verificar si lo dicho por un potencial testigo goza de veracidad o por lo contrario son espurias o falaces, esto ayudaría a filtrar el medio de prueba testimonial y a descartar aquellas versiones previas carentes de la verdad.

Lo anterior, nos ayuda a concluir, que en el nuevo Sistema Penal Oral Acusatorio Colombiano, no podemos hablar de un Falso Testimonio, sin que se garantice los principios mínimos de inmediación y contradicción que ayuden a ponderar la razonabilidad de un testigo.

Luego no se puede hablar de la constitución del delito de falso testimonio a partir de declaraciones previas al juicio, que no gocen de estos principios fundamentales, que dan lugar a la valoración probatoria.

## Referencias

Acción de Inconstitucionalidad, C-371/11, Corte Constitucional 11 de 05 de 2011.

Alvarado, M. D. 08 de mayo de 2012. *estudios literarios en colombia*. Recuperado el 30 de julio de 2013, de estudios literarios en colombia: <http://investigaliteratura.blogspot.com/2012/05/el-testimonio-en-colombia.html?q=el+testimonio+Colombia>

Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires - Argentina. 2013. *Revista del colegio de Abogados*. Obtenido de Nuevos Paradigmas Sociales y Derecho: <http://www.colabogados.org.ar/larevista/imprimir.php?id=161&pag=66&origen=>

Congreso de Colombia. 12 de Julio de 2013. Ley 1652. Bogotá, Colombia.

Consejo Superior de la Judicatura. 2005. *informe al congreso de la republica 2004-2005, capitulo 8*. Recuperado el 18 de 06 de 2014, de [http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/HOME/Parte-3-paginas\\_407-472\[1\].pdf](http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/HOME/Parte-3-paginas_407-472[1].pdf)

Constitucion Politica de Colombia. 1991. *Constitucion Politica de Colombia* 2011 ed. Bogotá, Colombia: Legis.

Cuesta, H. P. 2012. *Valoración De La Prueba Científica En Colombia Y Su Relación*. Recuperado el 15 de 06 de 2014, de Valoración De La Prueba Científica En Colombia Y Su Relación: <http://www.ichdp.cl/wp-content/uploads/helver-perea-cuesta.pdf>

Defensoria del Pueblo de Colombia. 2005. *La Prueba en el Sistema Penal Acusatorio Colombiano*. Bogotá: Checchi And Company Consulting Colombia.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. 2013. *real academia española*. Recuperado el julio de 2013, de real academia española: <http://www.rae.es/rae.html>

Fernández, A. I. 2010. El Testigo Como Medio Idóneo Y Ocasión. *Revista Internacional De Derecho Romano*, 178 - 197.

- Gonzalez, B. B. 2005. Testimonio Penal. En B. B. Gonzalez, *Testimonio Penal*. Panama: Editorial Juridica, Ancón.
- Hernández, R. A. 2013. *Manual para el manejo de la prueba*. Bogotá, Colombia: Doctrina y ley.
- Legis. 2013. *Código de Procedimiento Penal*. Bogotá: Legis.
- Lemoine, E. R. 1967. *Psicología Del Testimonio*. (R. D. Psicología, editor, & Universidad Nacional De La Plata) Recuperado el 15 de 06 de 2014, de psicología del testimonio:  
[http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/art\\_revistas/pr.876/pr.876.pdf](http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/art_revistas/pr.876/pr.876.pdf)
- Muñoz, O. G. 14 de Noviembre de 2007. *La Prueba de Testigo en el Nuevo Proceso Penal*. Obtenido de La Prueba de Testigo en el Nuevo Proceso Penal:  
<http://laprubadetestigosenelprocesopenal.blogspot.com/>
- Odcers, R. G. 2012. El Testimonio De Las Partes En Juicio Propio. Análisis Histórico Comparativo A Partir De Las Experiencias De Inglaterra Y Austria. *Ius et Praxis vol.18*, 147 - 188.
- Pantoja, J. G. . *El código de Hammurabi*. Recuperado el 14 de 06 de 2014, de El código de Hammurabi:  
<http://www2.uah.es/histant/pantoja/schola/Materiales%20docentes/Hammurabi.pdf>
- Parra, P. A. 2008. *Código Penal Esquemático*. bogota- Colombia: Ediciones Doctrina y Ley.
- Quijano, J. P. 2006. *Manual de derecho Probatorio*. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional LTDA.
- Royano, F. A. 1996. El Derecho Griego. *Espacio, Tiempo y Forma, Serie II, Historia Antigua, t. 9*, 115-142.
- Savedra, M. d. . *frases celebres*. Recuperado el 20 de julio de 2013
- Sentencia, C 616/97 Corte Constitucional 1997.
- Sentencia, C782, Corte Constitucional 2005.
- Sentencia, 24468 Corte Suprema de Justicia 30 de Marzo de 2006.
- Sentencia C-025/2009, Corte Constitucional 27 de 01 de 2009.
- Sentencia, 33118/2013 Corte Suprema de Justicia 15 de mayo de 2013.

Secretaria del Senado.2004. *Codigo de Procedimineto Penal Colombiano*. Recuperado el 30 de julio de 2013, de  
[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley\\_0906\\_2004\\_pr013.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0906_2004_pr013.html)

Senado de la República de Colombia. 15 de 09 de 2013.  
[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley\\_0906\\_2004\\_pr013.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0906_2004_pr013.html).  
Recuperado el 15 de 09 de 2013, de  
[http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley\\_0906\\_2004\\_pr013.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley/2004/ley_0906_2004_pr013.html)

Sierra, L. F. 2008. *La Prueba en el Proceso Penal Colombiano*. Bogotá: Galería Gráfica Compañía de Impresión S.A.

Sierra, L. F. 2008. *La Prueba en el Proceso Penal Colombiano*. Bogotá: Fiscalía General de la Nacion.

Temis S.A. 2006. Ley 599/2000. Bogotá: Temis S.A.

Torres, J. O. 2001. *Codigo de Procedimiento Civil*. Bogotá, Colombia: Temis S.A.

Varó, E. A. 2002. *El Ingles Juridico*. España: Ariel Derecho.

Wikipedia. 2014. *Historia de la Escritura*. Obtenido de Historia de la Escritura:  
[http://es.wikipedia.org/wiki/Historia\\_de\\_la\\_escritura](http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_escritura)