

DECLARACION DEL COIMPUTADO COMO TESTIMONIO IMPROPIO

Prof. Roberto Delgado Salazar

Como bien se sabe el imputado o acusado no está obligado a reconocer culpabilidad contra sí mismo como lo prevé el art. 49.5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, lo que ya estuvo consagrado en la Constitución de 1961 (art. 60. 4º), además tener el derecho de abstenerse de declarar y a que se le instruya que en caso de consentir a prestar declaración que esta es *un medio para la defensa y tiene derecho a explicar cuanto sirva para desvirtuar las sospechas que sobre él recaiga*, como así lo exigen los artículos 132 y 133 del COPP, lo que no excluye la posibilidad de dar una versión mediante la cual voluntariamente y sin coacción de ninguna naturaleza en atención a lo previsto en el ante citado texto constitucional confiese su autoría o participación en el hecho que se le atribuye teniéndose ello como prueba en su contra que puede servir como uno de los fundamentos de una condena que se le imponga en sentencia definitiva, o sea que sin hacer uso de esa declaración como medio de defensa más bien se autoincrimine o confiese su autoría y hasta se exceptione de hecho al exponer un motivo que puede ser excusante o mitigador de responsabilidad en su favor (confesión calificada), pudiendo señalar como coautor o partícipe a otro imputado, o excluyéndolo, deviniendo en lo que cierta doctrina denomina «testimonio impropio».

En el ordenamiento jurídico venezolano el coimputado señalado como coautor o partícipe de un hecho producto de delincuencia organizada o criminalidad violenta al colaborar eficazmente con la investigación aportando información esencial para evitar que continúe el delito o se realicen otros, ayude a esclarecer el hecho investigado u otros conexos, o proporcione información útil para probar la participación menor de otros imputados, ello puede dar lugar a la aplicación de un principio de oportunidad, que posibilite la suspensión de la persecución penal y que a la postre resulte beneficiado con una sustancial rebaja de pena, supuesto especial previsto en el artículo 40 del Código Orgánico Procesal Penal y en el artículo 29 de la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento del Terrorismo, en donde se establece la posibilidad de una rebaja de pena de un tercio a la mitad, lo que se conoce *delación* y encuadra dentro de la llamada *doctrina del derecho premial*, lo que ya estuvo contemplado en la Ley Orgánica sobre sustancias estupefacientes y psicotrópicas de 1993 (art. 69) hasta con la posibilidad de una exención de pena y en la que se le otorgaba un valor tarifado de *indicio grave*, obviamente contra el correo delatado, además que el Código de Enjuiciamiento Criminal determinaba como inhábiles en favor o en contra del reo a los co-autores, cómplices o encubridores pero también le daba a su declaración el valor tarifado de *indicio más o menos grave* según las circunstancias.

Esa declaración de un *coimputado delator* o llamado también *informante arrepentido*, puede obrar como testimonio de la autoría o participación del delatado para facilitar su encausamiento penal y bien

puede obtenerse mediante el procedimiento de prueba anticipada pautado en el artículo 289 del COPP, cumpliéndose los requisitos y formalidades allí contemplados, la cual habrá de incorporarse al debate oral del juicio por su lectura, toda vez que el obstáculo difícil de superar para que declare en juicio puede devenir de amenazas o el fundado temor a represalias en su contra por estar vinculados en el hecho sujetos de delincuencia organizada o criminalidad violenta (Delgado Salazar-2005. p. 112-113).

A esta figura del arrepentido o delator se le ha tenido desconfianza y se ha discutido lo que tradicionalmente se exige para el testimonio en que quien lo preste no debe tener interés en mentir, pero algunos consideran que *es obvio que se presume un interés de todo aquel de quien pueda suponerse que espera un beneficio y que en este caso el arrepentido espera un beneficio del proceso* (Rivera Morales-2006, p. 456). También se han sostenido *que la experiencia indica que en repetidas ocasiones el delincuente integrante de un grupo o por rivalidad con otro grupo se transforma en delator y para ser beneficiado no solo aporta datos ciertos sino que le agrega otros falsos, por lo cual este testimonio debe ser valorado prudentemente y debe corroborarse con otras pruebas y buscarse la verdad*” (Jauchen-2004, pp.350-351)

La declaración de un imputado como medio de defensa puede ser negadora de su responsabilidad en el hecho, pero por el contrario puede contener reconocimiento de autoría o participación en el mismo y en este caso se traduce en prueba de confesión en su contra, pero puede ser que además de esa autoinculpación señale como coautor o coparticipe a otro imputado, o simplemente, puede suceder que más bien niegue su culpabilidad y se la endose al otro, en estos casos su versión resulta ser o contener testimonio inculpante contra éste, lo que debe ser confrontado con los otros medios de prueba incorporados al debate para su apreciación racional y crítica en la sentencia pudiendo en esta sustentarse esa responsabilidad compartida o endosada.

No pocos abogados niegan el carácter probatorio a esa declaración del imputado o coimputado al considerarla solo como un medio para su defensa además de negar la confesión como medio de prueba por no estar expresamente contemplada y menos regulada en el Código Orgánico Procesal Penal, así muchos lo alegan en sus escritos de apelación de autos privativos de libertad o en sus conclusiones del juicio oral.

Contrariamente a esa posición si consideramos que la declaración de imputado puede hacer prueba en su contra con basamento en la Constitución como antes lo advertimos (art. 49.5) y sostenemos la tesis sobre existencia de la confesión como prueba es este sistema procesal adoptado por Venezuela, como en cualquier sistema acusatorio, inquisitivo o mixto y en cualquier país, siendo apta para desvirtuar la presunción de inocencia de quien la emite y del otro u otros contra quien va dirigida, siempre que sea producida sin coacción de ninguna naturaleza, con las debidas garantías de inmediación, oralidad,

contradicción y oportunidad de defensa en un debido proceso bajo el amparo de una tutela judicial efectiva y que resulten mínimamente corroboradas dichas versiones por otras pruebas.

En este caso, creemos bien apropiada la clasificación como «*testimonio impropio*» que se le ha dado a esta declaración incriminatoria o exculpatoria sobre otro sujeto, no asimilable a la confesión, ni al testimonio en puridad; y compartimos la tesis, no aceptada por algunos, que le otorga eficacia probatoria en contra de aquel coimputado a quien allí se incrimina, siendo muy ilustradora la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional españoles, cuando han admitido en sus fallos que estas manifestaciones del coimputado sean parte del concepto de «*mínima actividad probatoria*», lo cual se basa en el principio de libre valoración de la prueba y en una actividad probatoria mínima para deducir la culpabilidad del imputado y coimputado con pleno respeto de las garantías procesales de ambos (Campos-Cortez-2006, p.54)

Avalamos también que la declaración del coimputado merece ser apreciada dentro del proceso con absoluta seriedad y no es dado discriminarla exacerbando prejuicios por el solo hecho de ostentar esa condición de *sub judice* y tener interés en su exculpación pudiendo por ello endosarla a otro sujeto también justiciable, que no necesariamente debe tenerse así porque bien podría estar aseverando lo cierto, para lo cual viene obligado el jurisdicente a examinarla y compararla con las demás probanzas del debate para verificar su certeza conviccional o por el contrario la falsedad que conduzca a su desestimación como prueba que incrimine a su co encausado.

Se trata pues, a nuestro juicio, de una declaración de coimputado, no propiamente de un testigo común, tercero en la relación sujeto-hecho, pero que en todo caso testimonia o depone sobre la conducta que a otro se le atribuye y puede servir perfectamente como elemento de inculpación contra éste, también de exculpación según fuere su deposición, pero que, dada su condición de coimputado, si aún la mantiene dentro del mismo proceso, debe estar sujeto a las garantías que le asisten al momento de declarar, como su derecho a abstenerse de hacerlo, a no prestar juramento y a estar asistido de un defensor.

Algunos con mucho acierto sostienen que el así declarante coimputado en su *testimonio impropio* ocupa una posición híbrida en el proceso penal, ya que es imputado porque ha sido vinculado a los hechos que son materia de la investigación o juzgamiento y a la vez testimonia en relación a la actuación que se le atribuye a otro u otros en el mismo hecho lo que determina que no sea la misma su condición como la de un testigo común, por lo que por una parte declara sin juramento y sin obligación de decir verdad, y lo que allí exprese puede estar influenciado por sentimientos de odio, venganza, premio o ventaja para él, como también de benevolencia, conmiseración o interés particular de beneficiar a otro coimputado con una versión exculpatoria que bien puede ser veraz.

Su declaración, además, puede servir para poner en duda la presunción de inocencia, al haber participado en los hechos y, por tanto, tener conocimientos extraprocerales de ellos, sin que esta

participación suponga necesariamente la invalidez de su testimonio, que no obstante siendo una prueba legítima, por si misma no constituye prueba suficiente que ofrezca certeza al juzgador, siendo necesario una prueba adicional que la corrobore, como se tenía previsto en el citado Código de Enjuiciamiento Criminal en cuanto a ser rendida libremente y sin juramento, estando plenamente comprobado el cuerpo del delito y *que haya además en los autos algún indicio o presunción, por lo menos en su contra* (art. 247), siendo más aún exigente ello en nuestro actual sistema procesal más garantista y de mayor exigencia en la apreciación libre, racional libre y bien motivada sobre todas las pruebas debatidas bajo un principio de unidad y exhaustividad.

Creemos que lo anterior rige aún en el caso de haber sido ya condenado en sentencia firme y se le lleve a declarar en el juicio y lo haga en contra o a favor de otro coimputado cuya causa no ha concluido y se le ha pasado a juicio, como pudo haber sido al haberse acogido el primero al procedimiento especial por admisión de los hechos, habiendo sido por ello condenado y encontrándose su causa en fase de ejecución.

En tal caso, consideramos que sus derechos se mantienen inalterables al tener ahora la condición de penado, sobre todo el derecho a la defensa, inclusive contar con la asistencia de su defensor en los incidentes que surjan relativos a la ejecución, extinción de la pena y fórmulas alternativas a su cumplimiento, puesto que el proceso continúa en su contra en esa fase de ejecución, donde por lo demás ya no rige a su favor la presunción de inocencia porque fue destruida y se estableció su culpabilidad en sentencia firme.

Esa declaración debe ser la que luego rinda formalmente dicho coimputado en el proceso como acto distinto de lo expresado al admitir los hechos manifestando su voluntad de acogerse al procedimiento especial que implica sentencia condenatoria anticipada (art. 375 COPP), lo cual sí no tiene carácter de probatorio, como confesión, sino como fórmula de autocomposición procesal a través de una manifestación de voluntad de aceptar el cargo acusatorio para poner término al proceso y el acta que contiene esa admisión no debe ser exhibida en el juicio en contra del o los coimputados, o a favor de éstos, allí enjuiciados, tampoco la sentencia de condena recaída en aquél.

Distinta sería la situación en caso de habersele sobreseído la causa o resultar absuelto, en sentencia firme, cuando ya definitivamente dejó de ser imputado y no tiene la condición de un sujeto procesal de esa causa que sigue su curso o se reanuda contra otros, en cuyo caso si nos parece que la declaración que rinda en el juicio, involucrando o exculpando a los allí enjuiciados, debe tener carácter y formalidad testimoniales estando obligado a comparecer, declarar y decir verdad como un testigo común que ya ahora lo es, de ser promovido, admitido y citado para tal finalidad procesal (Delgado Salazar- 2015, p.147-148).

En doctrina y jurisprudencia extranjera se ha planteado desde hace mucho tiempo la naturaleza jurídica de la declaración en la que se señala a otro participante en el mismo delito por el que el declarante ya fue previamente juzgado y condenado en otro proceso y en algunas sentencias del Tribunal Supremo español se ha determinado que no es coimputado el que declara sobre otro sujeto, habiendo sido él ya juzgado, mientras que en otras se considera que sí es coimputado, llegándose a un acuerdo en el pleno no jurisdiccional de 16 de diciembre de 2008 para adoptar aclarar esta diferencia en la interpretación sobre la figura del coimputado, señalando que es “*la persona que ha sido juzgada por unos hechos y con posterioridad acude al juicio de otro imputado para declarar sobre esos mismos hechos y lo hace como testigo, siendo que por tanto, su testimonio debe ser valorado en términos racionales para determinar su credibilidad*”. Por tanto, cuando varios imputados son juzgados en el mismo juicio oral, la declaración de cada uno de ellos se considera de imputado, incrimine o no al resto de sus compañeros, luego ninguno está obligado a decir la verdad.

Por otra parte ha habido autores que bajo inspiración de jurisprudencia romana y con miras a desacreditar por completo el testimonio del sindicado confeso que hace cargos a su cómplice, han dicho que no merece credibilidad porque *es de temer que no acuse con tanta facilidad a los otros como con tanta prontitud como lo hizo contra sí mismo*, a lo que se ha respondido que *si no ha callado la verdad sobre el propio hecho delictuoso, inclusive cuando ha tenido interés en callarla, es de suponer con mayor razón que se dice la verdad sobre el hecho ajeno, cuando no se tiene interés en callarla* (Framarino-1988, p. 243).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DELGADO SALAZAR, Roberto. *Las Pruebas en el Proceso Penal Venezolano*. Vadell Hnos. Editores. 6ª Edición, Caracas 2015.

_____ *La Prueba Penal Anticipada*. Vadell Hnos. Editores. Caracas 2005.

CAMPOS CALDERON, Federico- CORTEZ COTO, Ronald. *El Valor Probatorio de las Declaraciones de Coimputados en el Proceso Penal*. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. San José. Costa Rica, 2006.

FRAMARINO DEI MALATESTA, Nicola. *Lógica de las pruebas en materia Criminal*. Vol. II. Cuarta Edición. Editorial Temis, S.A., Bogotá, 1988.

JAUCHEN, Eduardo M. *Tratado de la prueba en materia penal*. Rubizal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2004.

RIVERA MORALES, Rodrigo. *Las Pruebas en el Derecho Penal Venezolano*. 4ta. Edición. Editorial Jurídicas Rincón. Barquisimeto, 2006.