

EL MULTIFACÉTICO DERECHO AL SILENCIO

Autora: Alba Viana Negre

Tutora: Dra. Carmen Vázquez

Universidad de Girona

Grado en Derecho, 4º Curso

Convocatoria de Junio de 2016

Agradecimientos

Manifiesto en primer lugar mi eterna gratitud a mi tutora la Dra. Carmen Vázquez, modelo de académica e investigadora, por su crítico y a la vez constructivo acompañamiento a lo largo de todos estos meses. Sin sus pautas constantes no hubiera podido finalizar este artículo exitosamente. Carmen, gracias por tu humildad y paciencia, por sacar tiempo del que no disponías para responder a todas mis dudas y a la vez plantearme cuestiones que pudieran inspirarme.

Agradezco también a mis compañeras, Karina y Marta, por acompañarme a lo largo de estos años pero sobretodo por estar ahí en estos últimos meses. Vuestro apoyo incondicional me ha facilitado enormemente la realización del trabajo y la confianza que siempre habéis depositado en mí me ha ayudado a crecer y a no decaer en los peores momentos ¡Qué suerte la mía de teneros, chicas!

ÍNDICE

1. Introducción.....	4
2. El interés por la averiguación de la verdad en el proceso penal.....	7
3. El derecho al silencio como un conjunto de derechos.....	11
3.1. Obtención de la confesión mediante algún tipo de coacción.....	12
3.2. El derecho a contestar, sólo y exclusivamente, a las preguntas de tu abogado en el juicio oral.....	20
3.3. Valoración del silencio por los tribunales.....	25
4. Derecho al silencio y derecho a mentir.....	33
5. Conclusiones.....	37

1. Introducción

El presente trabajo, de carácter filosófico-procesal, está dedicado a analizar la relación existente entre el derecho al silencio y los distintos sentidos de prueba o, lo que es lo mismo, el derecho al silencio entendido como medio probatorio, como actividad probatoria y como resultado probatorio. Antes de entrar a analizar más detalladamente estas facetas, he considerado oportuno adentrarme y a la vez cuestionarme, si la finalidad del proceso penal es realmente averiguar la verdad. De igual forma, antes de llegar a las conclusiones finales, me ha parecido conveniente dedicar unas páginas a hacer una breve comparativa entre el derecho que nos ocupa, es decir, el derecho al silencio y el supuesto “derecho a mentir”.

En suma, creo poder afirmar que este trabajo se compone de “dos almas”: el alma del ojo crítico donde me cuestiono todo aquello que llega a mis manos y, el alma del ojo tradicional donde obviamente, dada mi escasa formación, me acojo para plantearme muchas de mis ideas.

A lo largo del mismo, podremos observar cómo el derecho al silencio se extiende, en términos generales, a asegurar al imputado o acusado la facultad de no declarar sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia¹. La Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante LECrim) española así lo establece en su artículo 520.2.a) y b)², y de manera más genérica también se contempla en el artículo 24.2³ de la Constitución Española (en adelante CE). En cuanto al ámbito internacional, encontramos regulación específica en el artículo 14.3.g⁴ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en los arts. 55.1.a), 55.2.b)⁵ y en el 67.1.g)⁶ del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y por último, en el artículo 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos, donde el mismo Tribunal ha sido un fervoroso defensor a través de su abundante jurisprudencia.

¹ También conocido como; principio *nemo tenetur se ipsum accusare*.

² «Toda persona detenida o presa será informada, de modo que le sea comprensible, y de forma inmediata, de los hechos que se le imputan y de las razones motivadoras de su privación de libertad, así como de los derechos que le asisten y especialmente de los siguientes: a) Derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a contestar alguna o algunas de las preguntas que se le formulen, o a manifestar que sólo declarará ante el Juez, b) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable».

³ «Asimismo, todos tienen derecho al Juez predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un procedimiento público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia».

⁴ «Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) a no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable».

⁵ «En las investigaciones realizadas de conformidad con el presente Estatuto; a) nadie será obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable (...), b) a guardar silencio (...).

⁶ «En la determinación de cualquier cargo, el acusado tendrá derecho a ser oído públicamente, habida cuenta de las disposiciones del presente Estatuto, y a una audiencia justa e imparcial, así como a las siguientes garantías mínimas en pie de plena igualdad: (...) g) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia».

Antes de entrar en el tema en cuestión me parece imprescindible poner en conocimiento del lector, que para llevar a cabo mi estudio me centro única y exclusivamente en el silencio entendido como aquel derecho que tiene el imputado o acusado a hablar o callar, sin ir más allá. Es decir, entendiéndolo en su sentido más estricto⁷. Ello porque, a mi parecer, antes de entrar en el complejo mundo que engloba el silencio comprendido de manera más amplia, primero vale la pena desgranar las consecuencias de la actitud más básica: hablar o callar. Aunado a ello, la falta de tiempo conlleva también que no se puedan abordar a profundidad más cuestiones.

Por otro lado, tal y como veníamos diciendo al principio, este trabajo se centra básicamente en relacionar el derecho al silencio con los distintos momentos de prueba existentes. Estos tres momentos probatorios deben distinguirse para poder aportar nueva luz sobre las exigencias epistemológicas que pueden hacer compatible el derecho probatorio con el objetivo de la búsqueda de la verdad. No obstante, aunque son tres momentos lógicamente distintos y sucesivos, lo cierto es que en los procesos de toma de decisiones reales pueden presentarse entrelazados.

En primer lugar, haciendo referencia al derecho al silencio como medio probatorio, me he centrado en la confesión obtenida mediante algún tipo de coerción o tortura. En mi opinión, tal y como explicaremos más ampliamente a lo largo del presente trabajo, la aplicabilidad del derecho al silencio en estos casos es innecesaria porque el hecho de que el imputado o acusado no pueda ser coaccionado, intimidado o torturado a lo largo de todo el proceso judicial, ya queda amparado por todo un conjunto de derechos fundamentales, entre los que se encuentran el derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad, etc. Dicho de otro modo, entender que el derecho a la prohibición de la obtención de la confesión mediante algún tipo de coacción deriva del mismísimo derecho al silencio entendido en su sentido más estricto, provoca, una vez más, una hipertrofia del mismo derecho. Por otra parte, en este apartado también discutiré sobre si la fiabilidad y la voluntariedad en estos casos van o no de la mano y por qué. En suma, intentaré quitarle al proceso judicial los resabios de carácter confesional y expiatorio.

En segundo lugar, en referencia a la valoración del silencio como actividad probatoria, el punto clave está en el derecho que tiene el acusado a responder alguna, algunas o ninguna de las preguntas que se le formulen a lo largo del proceso judicial. Ahora bien, aquí pueden darse dos tipos de silencios distintos y debemos matizar al respecto. De un lado, puede darse el silencio

⁷ ORMAZÁBAL, entre otros, entienden que el derecho a no inculparse se divide en dos partes: la primera, sería aquella entendida como derecho a guardar silencio y en la que yo me he centrado para desarrollar mi trabajo, es decir, la que asegura al imputado la facultad de no declarar si no quiere. Y la segunda, sería aquella que engloba también el hecho de que el sujeto se abstenga de prestar cualquier otro tipo de cooperación activa de carácter no verbal que pueda contribuir a acopiar material probatorio en su contra (ORMAZÁBAL, 2015: 21). En definitiva, existe un debate abierto en cuanto al término exacto que debería usarse para definir este derecho; entre ellos tenemos: el derecho a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable, el derecho a no auto-incriminarse, el derecho al silencio, el derecho a no auto-inculparse, etc.

parcial donde el acusado puede decidir contestar sólo y exclusivamente a las preguntas de su abogado o, bien, puede contestar solo a algunas de las preguntas que se le vayan formulando independientemente de quién se las formule. Y por otro lado, también puede darse el silencio total donde el acusado puede decidir no contestar a ninguna de las preguntas que se le formulen. Pues bien, en este último caso, considero que el derecho a no contestar a ninguna de las preguntas que se le formulen a lo largo del juicio oral deriva del derecho al silencio tal y como lo concibo a lo largo de mi trabajo, es decir, en su sentido más estricto (hablar o callar). En cambio, en aquellos casos en los que se da un silencio parcial, bajo mi punto de vista, ya no es posible que éste derive del derecho al silencio en sentido estricto, ya que aunque el acusado está hablando, lo cierto es que lo está haciendo únicamente como mecanismo de defensa, pues en todo momento decide responder solo a aquellas cuestiones que se le antojan y no a todas las que realmente se le están formulando.

En tercer y último lugar, hago referencia al derecho al silencio como resultado probatorio. En este apartado me centro en el derecho que tiene todo acusado a guardar silencio sin que el propio tribunal saque inferencias negativas del mismo, sobretudo en aquellos casos en los que existen otras pruebas de cargo suficiente que acreditan el hecho. Además, también hago mención de la posible relación existente entre este hecho y la averiguación de la verdad en el proceso penal.

Finalmente, me centro en la supuesta relación que existe entre el presunto derecho a mentir y el derecho al silencio. En este apartado, doy un par de pinceladas a las distintas posturas doctrinales existentes sobre el tema en cuestión y me posiciono en la que considero más acertada. Por un lado, hablo de una parte de la doctrina que sí apuesta por un derecho a mentir independiente y, por otro lado, en cambio, hablo de aquella parte de la doctrina que más bien considera la mentira como un mecanismo más de defensa pero en ningún caso como un derecho independiente que se derive del propio derecho al silencio. De la misma manera, también me posiciono en cuanto a las posibles inferencias negativas que pudieran sacarse del uso de la mentira en las declaraciones del acusado en un proceso penal.

Ahora bien, para poder llevar a cabo todo lo expuesto hasta el momento, antes es necesario introducir al lector en el tema en cuestión hablándole primeramente del objetivo real del proceso penal. A pesar de las distintas opiniones y tal y como expondré en el siguiente punto, la averiguación de la verdad es un objetivo principal del proceso penal pero no el único. Las limitaciones, entre las cuales se encuentra el *silencio*, impiden en algunos casos conocer lo que sucedió realmente y, algunas veces, todo ello provoca dudas sobre si realmente la averiguación de la verdad es el objetivo principal del proceso penal.

2. El interés por la averiguación de la verdad en el proceso penal.

¿Realmente el proceso penal tiene interés en la averiguación de la verdad? Con el análisis del primer capítulo intentaremos dar una respuesta teniendo en consideración que siempre ha sido una de las cuestiones más debatidas y complicadas a lo largo de la historia, no solamente en el ámbito jurídico sino también filosófico, político y social.

Como bien sabemos, establecer un concepto de verdad no constituye una tarea fácil, entre otras cosas, porque la discusión sobre la verdad se inserta en un ámbito mayor a lo meramente normativo, involucrando la epistemología, la lógica, entre otras ramas. Ahora bien, tal concepto no será examinado, ya que excede de las competencias de este trabajo, pero sí examinaremos a qué tipo de verdad se hace referencia en el contexto del proceso penal.

Particularmente, cuando se analiza la verdad en el contexto judicial, un sector no menor de la doctrina efectúa la distinción entre aquello que realmente ocurrió en el plano fáctico y aquello que es establecido en el juicio. Denominando a la primera verdad, verdad material, al atenerse a la realidad; y designando a la segunda, verdad formal, en la medida que en el proceso sólo se obtendría lo que según el juez se pudo probar, teniendo en cuenta los tiempos y las formas procesales existentes (COCIÑA, 2011: 18).

En palabras de FERRER, la verdad material sería aquella de la que se habla fuera del proceso judicial, se entiende pues, que esta verdad sostiene que un enunciado depende de su correspondencia con el mundo, es decir, de la ocurrencia de los hechos cuya existencia se afirme o de la no – ocurrencia de los hechos cuya existencia se niegue. En definitiva, ésta sería la verdad que algunos creen inalcanzable en el proceso judicial. La verdad formal, en cambio, sería aquella que se obtiene en el proceso como resultado de la actividad probatoria y de la decisión del juez, es decir que, con independencia de la coincidencia con los hechos realmente ocurridos, se atribuye la calificación de verdadera formalmente a la declaración de hechos probados realizada por el juez o tribunal en la sentencia. Esta declaración puede ser revocada y sustituida por otra por parte de un tribunal superior, pero una vez que la sentencia adquiere firmeza sería la única verdad que interesa al derecho (FERRER, 2005: 61, 63).

Por el contrario, teóricos de la talla de TARUFFO, FERRAJOLI y, sobretodo, CARNELUTTI, se resisten a esta distinción por considerarla inútil, ya que más que aclarar los conceptos, lo que hace es confundir con diferenciaciones que no tienen ningún sentido. Por todo ello, CARNELUTTI, por ejemplo, expone que esta distinción no es más que una metáfora; en realidad, es fácil observar que la verdad no puede ser más que una, de forma que la verdad formal o jurídica o bien coincide con la verdad material y no es más que verdad o, diverge de ella y no es más que una no-verdad”. Y añade que «la verdad es como el agua: o es pura o no es verdad» (FERRER,

2005: 63,64). En igual sentido, se manifiesta TARUFFO al considerar que esta dualidad de nociones de verdad es inútil y equivocada, porque no es cierto que en el ámbito del proceso se persiga una verdad cualitativamente distinta de aquella que existiría en cualquier ámbito fuera del proceso, sino que lo que se persigue en el proceso es la mejor aproximación posible, basada en las pruebas que estén disponibles en el caso concreto a la verdad histórica o empírica de los hechos (TARUFFO, 2003: 86).

Una vez rechazada la distinción anterior y sabiendo que la verdad en el ordenamiento jurídico constituye una problemática de corte epistemológico, debemos seguir buscando una relación entre verdad y proceso penal. Para ello, considero que es imprescindible que hablemos de las dos concepciones fundamentales de la prueba judicial.

A su vez, FERRER opina que la distinción entre ser verdadero y ser tenido por verdadero permite dar cuenta de los problemas que llevaron a la distinción entre verdad material y verdad formal, sin presentar los inconvenientes que suscita esta última y, especialmente, sin multiplicar las nociones de verdad. Además, se pone el acento en que no se trata de que existan distintas verdades, sino más bien de la diferencia entre la verdad de una proposición, que no es dependiente de ningún sujeto que la exprese, y la actitud mental de un sujeto, en este caso, el juez, respecto de la verdad de la proposición. Ahora bien, vamos a intentar desarrollar estas concepciones poco a poco.

La primera de las concepciones es la llamada prueba como persuasión o convicción del juez. Los planteamientos de ésta podrían tener como consecuencia que el juez formule una decisión completamente arbitraria, apoyándose únicamente en su convencimiento interior. En otras palabras, el objetivo de la prueba sería persuadir al juez sin tener en cuenta las teorías que propugnan la coherencia, la veracidad o la realidad, y por ende, dejando a un lado la idea de que para establecer la verdad es necesario dar por verdadero un enunciado y dar razones que justifiquen ese pensamiento. Por todo ello, resultaría nula o muy débil la exigencia de motivar la decisión sobre lo sucedido en el interior del juez.

A su vez, esta concepción podría ser muy peligrosa, ya que en el peor de los casos, la prueba jugaría un rol de mera persuasión desligado de toda vinculación con el conocimiento, donde una afirmación tendría calidad de verdadera por el solo hecho de que el juez se encuentre persuadido de ello (COCIÑA, 2011: 93). En palabras de FERRER, se trataría de un modelo perfectamente coherente, pero carente de racionalidad desde el punto de vista epistemológico (FERRER, 2005: 62,66).

La segunda de las concepciones es la prueba como búsqueda de la verdad o fuente de conocimiento (y por ello, se le conoce como cognoscitiva). En ella, se entiende que la prueba constituye una herramienta de conocimiento de los hechos relevantes en un proceso, ya que otorga

datos e informaciones sobre lo sucedido que posteriormente deberán ser verificados en el juicio y finalmente permitirán alcanzar una conclusión u otra, acercándose así a la verdad de los hechos. Una verdad, que como bien dice TARUFFO, se considerará relativa y contingente a los elementos de juicio y al proceso que se ventila, dejando a un lado la verdad absoluta, entendiéndose ésta como un punto de referencia teórico (TARUFFO, 2008: 23,30). Esto es así, porque continuamente nos topamos con distintas limitaciones que impiden tal conocimiento absoluto y que por tanto, influyen en el grado de verdad de los enunciados fácticos que se quieren probar. No obstante, cabe tener en cuenta, que tales limitaciones no impiden la posibilidad de alcanzar la verdad o falsedad de los enunciados en cuestión.

En consecuencia para esta teoría, la prueba perseguiría el cometido de determinar el valor de verdad de las proposiciones que describen la ocurrencia de esos hechos, o lo que es lo mismo, corroborar las hipótesis. Y el éxito de la institución probatoria se produciría cuando tales proposiciones fueran verdaderas. De este modo, el grado de verdad que se alcance, dependerá de si las proposiciones sobre los hechos coinciden o no con lo fáctico y en qué medida (COCIÑA, 2011: 92).

En mi opinión, es cierto que la concepción persuasiva no deja de ser, en parte, cierta. Las limitaciones impuestas en el proceso penal, hacen suscitar dudas sobre si el interés del proceso es ciertamente la averiguación de la verdad.

Ahora bien, si seguimos firmemente esta concepción irracional, tenemos grandes posibilidades de caer en el error. Esto es así, porque ya no importará la verdad o falsedad de los enunciados en cuestión ni tampoco la correcta aplicación de la normas, sino que únicamente se tendrá en cuenta quién de las partes fue más fuerte y, por tanto, cuál de las partes persuadió más y mejor al juez. Todo esto, contradice el hecho de que el juez sea una especie de árbitro encargado de asegurar la paz social aplicando la ley (principio de legalidad).

A su vez, la concepción persuasiva podría provocar desinterés en cumplir las normas por parte de los ciudadanos, y el único modo de que tal cosa no pase, es tener un ordenamiento que sea racional. ¿Quién querría que la decisión del juez se basara en su convencimiento interno? Se trataría claramente de una decisión totalmente arbitraria, pues esa persuasión no lo conduciría por sí sólo a la verdad. En palabras de FERRER, esta racionalidad que debería tener el ordenamiento jurídico alude a la idea de que el sistema no es un fin en sí mismo, sino que tiene por objeto la realización del derecho de fondo, y para lograr aquello, requiere un proceso que garantice que la aplicación de las normas se atenderá a la lógica.

Por todo lo anterior, me posiciono a favor de la concepción cognoscitiva. Como ya hemos comentado anteriormente, no es posible alcanzar una verdad última o absoluta en el sistema

punitivo, ni tampoco se puede afirmar que una proposición sea absolutamente cierta. Ello, no se puede configurar en las ciencias exactas y menos será posible establecerlo en el proceso penal, puesto que el modelo del que se nutre actualmente el ordenamiento criminal y las restricciones que se erigen en pos de las garantías de las personas, han condicionado y limitado de tal modo el conocimiento de la verdad (COCIÑA, 2011: 23). Aun así, la mejor manera de asegurarnos que en el proceso se toma una decisión acorde a lo verificado con los hechos, es basándonos en lo epistemológico.

Llegados a este punto, surge de nuevo la cuestión que nos hemos planteado al principio y es que ¿realmente la finalidad del proceso penal es la averiguación de la verdad?

Algunos pensarán que con tantas limitaciones la finalidad es otra, pero lo cierto es que no es así. Cabe afirmar, que el objetivo fundamental de la actividad probatoria en el proceso judicial es la averiguación de la verdad, pero eso no significa que éste sea su único objetivo. Como señala VAN FRAASSEN, decir que algo es la finalidad de una institución o actividad, no excluye que existan otras finalidades o propósitos (VAN FRAASSEN, 1980: 24).

Por otro lado, ROXIN considera que no existe un fin único sino que el propósito perseguido es múltiple. Según él, debemos dar respuesta a tres metas distintas: alcanzar la verdad, instaurar la justicia y asegurar la paz jurídica, o dicho en otras palabras, condenar al culpable, proteger al inocente y cumplir con las formalidades del proceso para evitar arbitrariedades (ROXIN, 2000: 2-4).

En definitiva, podríamos afirmar que todos los ámbitos de conocimiento están limitados por un motivo u otro⁸. Al final, la indagación de la verdad resulta clave, no únicamente para dar una respuesta dotada de racionalidad, donde el individuo se sienta motivado a no llevar a cabo conductas delictivas, sino también, para establecer al derecho y al proceso penal en sí, como mecanismo coherente con la democracia. Sin embargo, la búsqueda y el aseguramiento de la verdad no pasan por encima de todo. Más bien, se intenta combinar el respeto de las garantías con la verdad y, por ende, podríamos concluir que la averiguación de la verdad sí es el objetivo primordial del proceso penal pero no el único, ¿será el prioritario?

Discutir lo anterior es importante para el tema que nos ocupa, el derecho al silencio, porque muchos creen que este derecho obstaculiza la averiguación de la verdad en el proceso penal, es decir, que entra a formar parte del conjunto de límites de los que hemos estado hablando anteriormente.

⁸ Un buen ejemplo sería la investigación científica, donde la creación de un medicamento también debe cumplimentar parámetros temporales entre otras limitaciones del estilo.

3. El derecho al silencio como un conjunto de derechos.

El artículo 24.2 CE, como ya hemos comentado en la introducción, se limita a reconocer genéricamente el derecho a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. La doctrina y la jurisprudencia, por su parte, consideran que el derecho al silencio es una manifestación tanto del principio de presunción de inocencia como del derecho de defensa. En suma, SUCAR opina que, además, el derecho al silencio comprende una multiplicidad de aspectos y, por ello, debe ser concebido como un conjunto de derechos. Dentro de este conjunto de derechos, encontramos que sus dos núcleos fundamentales son: por un lado, el derecho a no ser torturado o maltratado física o moralmente, o engañado o sometido a otras medidas que anulen o disminuyan de manera significativa la autonomía de la voluntad, con el fin de obtener una confesión, es decir, el derecho a optar libremente entre hablar o callarse. Y por otro lado, el derecho a que los órganos de acusación o de juzgamiento no puedan alegar o extraer consecuencias desfavorables o ponderar negativamente el silencio del imputado en sus requerimientos o decisiones» (SUCAR, S/F: 8 – 9). En el sistema jurídico español, se reconocen estos dos núcleos fundamentales sólo de manera relativa. A lo largo de los subapartados siguientes intentaremos dar una visión más exhaustiva de éstos, desarrollando su alcance y aplicabilidad.

Primeramente, convendría hablar sobre la ambigüedad de la palabra “prueba”. Todos los autores que se han ocupado del fenómeno probatorio han tratado de dar un concepto de prueba en el ámbito del derecho procesal y consecuentemente, esto ha dado lugar a una multiplicidad de definiciones. Muchas de estas definiciones, lejos de contribuir a esclarecer el concepto de prueba, lo han oscurecido aún más, convirtiéndola en una institución de difícil comprensión, al referirse con un mismo término a actividades procesales totalmente distintas (ESTRAMPES, 1997: 22). Podemos clasificar las diferentes construcciones doctrinales en torno al concepto de prueba procesal en tres grandes grupos: medios de prueba, actividad probatoria y por último, resultado probatorio (FERRER, 2005: 27). El derecho al silencio, como conjunto de derechos, puede aludir precisamente a estas distinciones.

En palabras de FERRER, cuando hablamos de la prueba en el sentido de medio probatorio «nos referimos a los medios mediante los que se aportan o se pueden aportar elementos de juicio a favor de una determinada conclusión» (FERRER, 2005: 27). Así, entonces, si empezamos a desmenuzar el conjunto de derechos que estarían implicados en el derecho al silencio, podríamos decir que éste, en el sentido de prueba como medio probatorio, estaría relacionado con la confesión y los métodos usados para lograr obtener información del acusado dentro del proceso.

Por otro lado, también podemos hablar de la prueba para referirnos «a la actividad consistente en la aportación de elementos de juicio a favor de una determinada conclusión o a la fase o

procedimiento del proceso judicial en el que se realiza esa actividad» (FERRER, 2005: 28). Si pensamos en el derecho al silencio en relación con este sentido de prueba, entonces podría ponerse como ejemplo que durante la práctica del interrogatorio en juicio oral, el acusado puede decidir no responder a las preguntas de la acusación y sólo responder a las preguntas de la defensa.

Por último, «se hace referencia al resultado producido por la aportación de elementos de juicio con relación a la confirmación o falsificación de una determinada hipótesis acerca de los hechos» (FERRER, 2005: 28). En relación a la prueba como resultado, y teniendo en cuenta los dos núcleos comentados anteriormente, entenderíamos que sobre el derecho al silencio puede pensarse, a modo de ejemplo, la valoración del silencio o las inferencias que a partir de éste puede hacer el tribunal.

En lo que sigue, intentaré desarrollar más lo ejemplificado en los puntos anteriores.

3.1. Obtención de la confesión mediante algún tipo de coacción

Dado que entiendo el silencio en su sentido más estricto (el acusado habla o no habla), el punto clave en este apartado es la prueba confesional. La confesión es un término que proviene del latín “*confessio*” y se entiende por ésta, “la espontánea declaración o afirmación por la cual el inculpado precisa la responsabilidad propia, sola o conjuntamente con la de otros, en la perpetración de una infracción penal que se le reprocha” (PEREZ, 1963: 183)⁹. En resumidas cuentas, esa espontaneidad parece suponer una especie de prohibición de obligar al acusado de un modo directo, mediante coacción, o indirecto, mediante engaño, a declararse culpable¹⁰. En otras palabras, jamás podrá ejercerse sobre el imputado o acusado ningún género de coerción o presión para forzarle a declarar en cualquier fase del procedimiento y en los casos en que esta exigencia se incumpla, estaremos delante de una violación fragante del mismo derecho al silencio. Pero pueden darse otros casos donde no es tan obvia la situación y, por consiguiente, también será interesante que nos preguntemos sobre esas otras maneras más sigilosas (que las coacciones o

⁹ En palabras de SÁNCHEZ, A. y GISBERT, J.A. también podemos definir la confesión como el reconocimiento espontáneo o solicitado que hace un sujeto de su participación en un suceso o en una situación en los cuales se encuentra comprometido, participación que había tenido en secreto hasta entonces. Además de las confesiones espontáneas o solicitadas a través del interrogatorio, distinguen los juristas las confesiones espontáneas o forzadas por violencias, morales unas veces y físicas y materiales otras, pero siempre penosas y dolorosas, que tienden a anular las reacciones de defensa del sujeto (SÁNCHEZ, A. y GISBERT, J.A. 1994: 622).

¹⁰ De la misma manera se posiciona CAFFERATA, que entiende que durante el proceso el imputado goza de un estado jurídico de inocencia y nada debe probar, es más, nadie puede intentar obligarlo a colaborar con la investigación del delito que se les atribuye. Asimismo, no podrá ser inducido, engañado, constreñido o violentado a declarar ni a producir pruebas en contra de su voluntad pues el sistema constitucional así lo garantiza. Ello implica la exclusión de la coacción directa y también la inherente a ciertas condiciones o circunstancias como las derivadas de la atmósfera de intimidación del lugar donde se encuentra el detenido, etc. (CAFFERATA, 2000: 85-86).

torturas) de ir en contra de voluntad del imputado o acusado. A lo largo de este apartado intentaremos, dentro de lo posible, abordar ambas cuestiones.

A mi juicio, la confesión y los métodos usados para lograr obtener información del acusado en el proceso entrarían dentro del sentido de prueba como medio probatorio. Parece ser, como ya hemos comentado anteriormente, que la prohibición de la obtención de la confesión mediante algún tipo de coacción formaría parte del mismo derecho al silencio juntamente con otros derechos. Sin embargo, ¿no debería entenderse que estas coacciones o torturas, que se llevan a cabo normalmente en sede policial, ya están protegidas por el derecho a la vida o a la integridad física? Si esto fuera así, y ya estuvieran protegidas por otros derechos fundamentales, entonces la situación jurídica del ciudadano *no* variará si el diseño del derecho al silencio no las abarcara. Es más, incluso podríamos erradicar la hipertrofia que parece padecer el propio concepto “derecho al silencio”. En otras palabras, en ocasiones puede parecer que estamos dotando a este derecho de más facetas de las que realmente deberían corresponderle, pues le estamos queriendo dar un alcance demasiado amplio, y esto acaba provocando que en algunos casos se estén protegiendo doblemente algunos derechos, pues éstos ya se prevén regulados en otros derechos fundamentales.

Por su parte, la doctrina ha sostenido que la naturaleza jurídica de la declaración del imputado puede considerarse un medio de defensa a través del cual el imputado puede aportar datos y elementos en su descargo o, bien, un medio de prueba mediante el cual pueden aflorar elementos de gran relevancia para la formación de la convicción del órgano jurisdiccional¹¹. Resulta interesante destacar que algunos autores defienden la posición de que es incompatible considerar la declaración como medio de prueba, pues este tratamiento sólo es acorde con sistemas inquisitivos, ya que si se reconoce al imputado su calidad de parte, no es lógico que pueda sostenerse que sus declaraciones constituyan medios de prueba; pues, las declaraciones de los litigantes siempre manifiestan un punto de vista parcial, concordantes con sus intereses, sin que probablemente se les pueda exigir otra conducta.

Ahora bien, según SERRA DOMÍNGUEZ, el problema de la naturaleza jurídica de la declaración del imputado no deja de ser una cuestión planteada artificialmente y que se debe a la excesiva influencia que en los resultados del proceso tuvo la confesión en el derecho histórico Europeo de

¹¹ MONTERO, J. opina de la misma manera, afirmando que la confesión puede entenderse como un medio de defensa donde nadie está obligado a declarar en su contra, tanto en su dimensión negativa de abstención a declarar, como en su dimensión positiva de aceptación de declarar, sin prestar juramento de decir la verdad., o bien, como un medio de prueba que permite la realización de los principios de economía, celeridad y eficacia procesal, evitando las complicaciones procesales que pudieran presentarse en la búsqueda de la verdad de la hipótesis acusatoria (MONTERO, 1997: 157). Por su lado, FERRAJOLI señala que el interrogatorio del imputado, en una visión no inquisitiva del proceso, no es una necesidad de la acusación, sino un derecho de la defensa que debe servir, por lo tanto, no para adquirir pruebas de culpabilidad, sino sólo para oponerse a la imputación y para hacer posible al acusado su propia defensa (FERRAJOLI, 1995: 556-557).

manera que, una vez desaparecida totalmente esta circunstancia, pierde sentido el tratar de reaccionar contra la misma excluyendo en todo caso el valor probatorio de la declaración y otorgándole únicamente el carácter de medio de defensa (SERRA DOMÍNGUEZ, 1969: 294 y ss.). En igual sentido, esto es, afirmando el doble carácter de la declaración del imputado, se pronuncia la STC 197/1995 de 21 de diciembre, donde se destaca que junto a su carácter de medio de prueba o acto de investigación, dicha declaración ha de asumirse igualmente como un medio de defensa idóneo para el imputado.

Asimismo, me parece imprescindible señalar que el primer texto constitucional que reconoce explícitamente el derecho a no auto-inculparse y, consecuentemente el derecho al silencio es la 5ª Enmienda de la Constitución de los EEUU, introducida por el Bill of Rights de 1791. Por ello, y por su largo recorrido, tanto doctrinal como jurisdiccional dentro de este ámbito, creo necesario introducir en mi trabajo parte de su funcionamiento judicial.

Buena parte de la popularidad que ha alcanzado en nuestros días la invocación a la 5ª Enmienda es debida a la sentencia de la Corte Suprema recaída en el *caso Miranda vs. Arizona*¹². La mencionada resolución «es considerada como uno de los pilares fundamentales de la ordenación constitucional del proceso penal de los EEUU e incluso como un rasgo definitorio de su cultura nacional» (ORMAZÁBAL, 2015: 49). En ella se prohíbe la utilización de todas las confesiones

¹² En 1966, un joven mexicano llamado Ernesto Miranda fue condenado por el rapto y violación de una joven de 18 años. En un primer momento, la víctima lo reconoció en rueda de reconocimiento, aunque no fue un reconocimiento del todo claro, le asaltaban algunas dudas. Posteriormente, ya en fase de juicio oral, la víctima, confirmó que se trataba de su agresor. Por su parte, el fiscal también ofreció, como prueba determinante, la confesión escrita de Miranda, obtenida durante el interrogatorio que se le practicó en sede policial. El caso adquirió notoriedad pública, por el hecho de haber sido condenado sin respetar sus derechos constitucionales, ya que los agentes, durante el interrogatorio, en ningún momento le informaron de su derecho a no declarar o a solicitar un abogado. Posteriormente, después de una apelación poco exitosa, se presentó un recurso a la Corte Suprema. En éste, se discutió si realmente debía admitirse la confesión de un ciudadano que no había sido informado sobre sus derechos bajo custodia policial y a partir de entonces, se estableció un ritual inexcusable que debía cumplimentar la policía nada más detener a un sospechoso. Las reacciones críticas frente al pronunciamiento de la Corte Suprema no se hicieron esperar. En forma de votos particulares, el Magistrado Harlan, juntamente con Stewart y White, consideraron que la necesidad de realizar las referidas advertencias y de ofrecer al detenido la oportunidad de hacerse asistir por letrado no se correspondía con la interpretación de la cláusula contra la autoincriminación contenida en la 5ª Enmienda. Afirmaban que esta cláusula, hacía referencia a la fase judicial del proceso y no a los estados prejudiciales, como era particularmente en el caso Miranda. Además, creían que se caía en el error de sostener que la eficacia de una confesión requería una ausencia de presión o una intolerancia a cierto grado de coerción o carácter compulsivo, lejos, por supuesto, de incurrir en métodos claramente desproporcionados e inconvenientes como la tortura, las amenazas u otros grados de compulsiones degradantes o equiparables a la tortura. Es más, los jueces discrepantes afirmaban que resulta inherente al interrogatorio policial cierto grado de compulsión no excesivo, es decir, tomar cierta ventaja o aprovechar la ignorancia y la debilidad del detenido. Finalmente, también consideraron contrario a los precedentes en materia de admisibilidad de confesiones prestadas ante la policía, el requisito del pleno conocimiento del derecho a permanecer en silencio y la necesidad de asistencia letrada para prestar confesión. Por su parte, el Magistrado White formuló un segundo voto particular, voto al que también se unieron Harlan y Stewart, en el que se criticaba el presupuesto en el que se basa la sentencia Miranda, afirmando que todo interrogatorio del detenido en dependencias policiales entraña, por definición, ausencia de carácter voluntario o libre (*Miranda vs. Arizona*, 384 U.S. 436, 1966).

obtenidas en interrogatorios en sede policial salvo las que se llevan a cabo utilizando los mecanismos de protección adecuados para disipar la compulsión intrínseca que existe en tales interrogatorios. Estos mecanismos de protección son las ya conocidas advertencias Miranda¹³. A partir de ellas, se intenta apaciguar ese ambiente intimidatorio que ya de por sí tienen las salas de interrogatorios, dándole al detenido información sobre sus derechos a lo largo del proceso penal. Sin embargo, en los últimos tiempos, la doctrina Miranda ha sufrido una involución. El privilegio de no declarar contra sí mismo se limitó claramente en el caso *Berghuis v. Thompkins*¹⁴, donde la Corte Suprema consideró que se debe entender que el imputado que ha recibido y comprendido las “advertencias Miranda” pero no las invoca, renuncia a su derecho a permanecer en silencio si declara voluntariamente en dependencias policiales¹⁵.

En cambio LAUDAN, juntamente con los Magistrados que discreparon a través de sus votos particulares en el mismo asunto Miranda, opina que “el hecho milagroso” de leerle al acusado sus derechos antes de que confiese, no exime a la confesión de tener carácter coercitivo (LAUDAN, 2013: 243)¹⁶. ¿Qué tiene de cierta esta afirmación? De la misma manera, ¿podríamos afirmar que si hubiéramos puesto en conocimiento de sus derechos al acusado, su confesión se habría llevado a cabo voluntariamente y, por ende, ésta hubiera sido más fiable? La respuesta a esta cuestión no es sencilla, ya que dependiendo del caso en concreto tanto puede ser afirmativa como negativa.

De un lado, sí podemos constatar que la fiabilidad de la confesión y la voluntariedad del imputado o acusado a llevarla a cabo van de la mano. A continuación intentaré explicar con más detenimiento el porqué de esta afirmación.

Aunque haya autores como LAUDAN que consideran que las personas inocentes jamás confesarían crímenes que no han cometido porque son conocedoras de las graves consecuencias que esto les conllevaría, la realidad parece ser otra (LAUDAN, 2013: 244). Indirectamente, LAUDAN defiende que por mucha coacción que exista durante todo el procedimiento judicial y en especial, en los interrogatorios en sede policial, un imputado o acusado inocente jamás confesará algo que no ha hecho. Sin embargo, un estudio que BRANDON GARRETT hizo de 250 casos específicos en los que se terminó por exonerar a personas que habían sido condenadas falsamente, se demostró que la presión a la que eran sometidos los detenidos provocaba, en

¹³ "Tiene el derecho a guardar silencio. Cualquier cosa que diga puede y será usada en su contra en un tribunal de justicia. Tiene el derecho de hablar con un abogado. Si no puede pagar un abogado, se le asignará uno de oficio. ¿Le ha quedado claro los derechos previamente mencionados?"

¹⁴ *Berghuis v. Thompkins*, 560 U.S. 370 (2010)

¹⁵ "Si un acusado lleva a cabo una declaración ambigua o equívoca o no hace ninguna declaración, la policía no está obligada a finalizar el interrogatorio ni tampoco a hacer preguntas para aclarar si el acusado quiere invocar las advertencias Miranda".

¹⁶ Esto es así porque, por ejemplo, el hecho de que la atmosfera y el ambiente de un interrogatorio incomunicado, como fue el del caso Miranda, sean inherentemente intimidantes, no cambia en el momento en que los agentes policiales deciden leerle tus derechos.

muchos casos, que acabaran confesando algo que realmente no habían hecho¹⁷. Incluso, el 70% incluían detalles específicos de lo que había ocurrido, ya que los mismos agentes de policía proveían información clasificada sobre el crimen y contaminaban el interrogatorio, provocando que, posteriormente, el mismo sospechoso repitiera aquella información tan precisa y se auto-incriminara involuntariamente. (KERN, 2016: 717 - 721)¹⁸.

Por otro lado y haciendo una breve referencia a la tortura como método de confesión, cabe destacar que, por supuesto, este método no tiene cabida en nuestro ordenamiento jurídico y por ello, su carácter absoluto veda la entrada o, en su caso, la valoración judicial de cualquier prueba que de ella pueda obtenerse, transformando en delincuentes al que la ha aplicado¹⁹. Aun así, es sabido por todos, que a pesar de la evolución, pues en los últimos tiempos hacía una mayor “humanización” del proceso penal, aún existen lugares donde la tortura es un método común de aplicabilidad en delincuentes específicos²⁰. Se ha llevado a cabo por parte de los mismos gobernantes el desarrollo paralelo de un discurso tendente a justificar su utilización en casos extremos y como única forma eficaz y admisible jurídicamente de luchar contra el terrorismo, por ejemplo. Desde mi punto de vista y dejando de lado el hecho de que se están vulnerando, de manera flagrante, todo un conjunto de derechos fundamentales (como son, el derecho a la vida, a la integridad física, etc.), opino que aquellas confesiones obtenidas a través de métodos de tortura no pueden considerarse, en la inmensa mayoría de los casos, como pruebas fiables, porque un individuo que está sometido a según qué vejaciones, lo más probable es que acabe confesando sólo y exclusivamente para dejar de sufrir, independientemente de si es culpable o inocente²¹.

¹⁷ Un ejemplo práctico sobre este hecho fue el de *Jeffrey Deskovic*. En 1990, con tan solo diecisiete años, lo condenaron por el asesinato y la violación de una compañera de universidad a la que apenas conocía. Su condena se basaba, exclusivamente, en una falsa confesión que se obtuvo después de muchas horas de interrogatorio. Lo condenaron a dieciséis años de prisión, incluso después de un resultado negativo de ADN. Y no fue hasta el dos de noviembre de 2006 que lo exoneraron. Su exoneración se produjo gracias al empeño del propio acusado por descubrir al verdadero culpable. A raíz de su lucha, pudieron encontrar una coincidencia de ADN entre la víctima y el verdadero asesino dentro de la base de datos pública del Estado (KERN, 2016: 718).

¹⁸ Increíblemente, los investigadores sobre la materia han demostrado que ciertos tópicos, temas o asuntos, no solo suman presión al interrogatorio, sino que también interiorizan en la mente del sospechoso una falsa memoria, provocando increíblemente, que crean haber cometido un crimen que jamás cometieron o bien, que hablen de hechos que han escuchado por voz del mismo agente de policía y se los hagan suyos. En un estudio reciente, el 70% de un grupo de estudiantes no licenciados de la Universidad de Canadá, después de haber sido expuestos a información manipulada en un entorno experimental controlado, su memoria presentó flashes/episodios de haber cometido un crimen (KERN, 2016: 722»).

¹⁹ En efecto, la tortura y los tratos inhumanos y degradantes son actos intolerables de violación de la dignidad humana, a la par que una negación frontal a la transparencia y la sujeción a la ley del ejercicio del poder propias de un Estado de Derecho, su prohibición constituye un valor fundamental de las sociedades democráticas. Sentencia T.S. (Sala 2ª), de 24 de abril de 2012, núm. 304.

²⁰ Donde se ha suscitado últimamente mayor discusión ha sido en relación con la situación jurídica y penitenciaria de los presos afganos y de diversas nacionalidades internados en la base de Guantánamo tras la guerra de Afganistán a raíz de los sucesos del 11 de septiembre de 2011.

²¹ Especialmente relevante desde este punto de vista es el caso juzgado por el *Tribunal del Land de Hessen*, en el que se presentó como prueba una confesión obtenida mediante amenazas de tortura por parte de la

Una vez llegados a este punto, retomemos la pregunta que nos planteábamos al principio de este apartado; ¿podemos afirmar que existen maneras más sigilosas de ir contra la voluntad del imputado o acusado? En palabras de MUÑOZ, la prohibición constitucional de que nadie está obligado a declarar no es más que la punta del iceberg, por donde cada vez más frecuentemente se va generalizando una praxis policial e incluso judicial que con medios más sutiles que la tortura o la coacción, infringe claramente este derecho constitucional (MUÑOZ, 2009: 77).

Antes que nada, me gustaría destacar que, bajo mi prisma, el concepto coacción parece ser bastante vago. De un lado, entiendo por éste cualquier método que se use a lo largo del proceso penal y que perturbe la voluntad del imputado o acusado pero, por otro, me pregunto hasta dónde deberíamos marcar su línea de alcance. En otras palabras, dependiendo de si entendemos el concepto coacción de una manera más o menos estricta, interpretaremos también de una manera u otra la cuestión planteada. Así pues, si entendemos el concepto coacción, en sentido estricto, entonces no podremos defender que existen maneras más sigilosas de ir en contra de la voluntad del acusado, ya que se entiende que tales coacciones son aquéllas que derivan de la actitud de un sujeto y, por tanto, el sujeto que ejerce tiene la intención de que el resultado sea la coerción. En cambio, si entendemos el concepto coacción en un sentido más amplio, sí podremos afirmar que existen maneras más sigilosas de ir en contra de la voluntad del acusado, pues no solo se tendrán en cuenta aquellas actitudes que deriven de un sujeto en concreto, sino también aquellas condiciones o situaciones que tienden a ejercer el mismo objetivo coercitivo pero que provienen de elementos más bien externos, como por ejemplo, el tamaño de una sala de interrogatorios, la luz de los fluorescentes, el color de las paredes, etc. Es decir que, podremos afirmar que entendemos por coacción, en sentido amplio, más bien un resultado dependiente de la psicología del sujeto que está sometido a ciertas situaciones o escenarios que siendo externos tienen ese resultado psicológico y/o subjetivo en él.

Por otro lado, también pueden darse casos en los que la fiabilidad de la confesión y la voluntariedad del imputado o acusado no van de la mano. ROXIN ha subrayado con acierto que el órgano jurisdiccional puede creer la confesión del inculpado en lugar de las declaraciones de eventuales testigos de cargo, más, de otro lado, al no alcanzar la confesión un resultado seguro, puede que la misma sea falsa por muy diversos motivos, como pudieran ser el extraño deseo de

policía al sujeto imputado. La finalidad de estas amenazas de tortura era conseguir información del paradero de un menor desaparecido. Para salvar la validez de esta prueba, el Ministerio Fiscal alegó que lo que la policía pretendía al amenazar al sospechoso con torturarlo era salvar la vida del menor, aunque desgraciadamente ello finalmente no fuera posible. El Tribunal consideró que la prueba así obtenida no podía ser admitida y condenó al Jefe de policía que había autorizado el empleo de la intimidación para obtener la confesión del sospechoso. A mi parecer, la actitud del Tribunal es la correcta. Aun así, puedo llegar a entender que en según qué situaciones puedan crearse discrepancias sociales, donde incluso nos lleguemos a plantear si pesa más una víctima indefensa o bien, los derechos de un sujeto que parece haber cometido un delito grave.

ingresar en prisión, obtener una coartada frente a otra imputación más grave o encubrir al verdadero autor (ROXIN, 2000: 92 – 93). En otras palabras, no debemos afirmar que siempre una confesión voluntaria se convierte, de manera automática, en una confesión fiable. Tal y como defiende ROXIN, pueden existir distintos motivos por los cuales un sujeto decida confesar voluntariamente un delito que jamás ha cometido. El típico ejemplo sería el de encubrimiento; donde una madre desesperada podría querer inculparse del delito que cometió su hijo confesando voluntariamente. Además, a todo esto, cabe sumarle el hecho de que también existe la posibilidad de que el imputado o acusado decida confesar voluntariamente un hecho falso, es decir que, éste también tiene como opción mentir, si le apetece, durante la declaración (tal y como establece la doctrina y la jurisprudencia de nuestro país). A estas alturas, parece especialmente necesario que nos preguntemos si, en verdad, la confesión del acusado debería constituir, por sí misma, prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del imputado o acusado. Para mí, la respuesta es clara e intentaré desarrollarla a continuación.

El hecho de tener en cuenta la confesión como única prueba para inculpar a un imputado o acusado es un grave error²². Desde una perspectiva teórica, es cierto que en muchas jurisdicciones, incluida la española, para que una confesión sea válida generalmente debe estar ratificada delante del juez, ya que aquella llevada a cabo en sede policial que no ha sido ratificada posteriormente, no podrá considerarse como “prueba” en el proceso penal²³, salvo excepciones. Es decir que, los actos de investigación y los actos de prueba se diferencian justamente porque los primeros tienen lugar durante la denominada fase de instrucción criminal y los segundos, se practican en la fase de plenario o acto de juicio oral (ESTRAMPE, 1997: 260). Asimismo, los jueces deben cerciorarse de que existen otro tipo de pruebas sobre la culpabilidad del acusado, además de la que pueda

²² Marcone, J.: "En la exposición del acusado, la confesión es la manifestación que más se espera en el proceso penal. La confesión es la que atrae mayor interés, pero ni esta se produce frecuentemente, ni tampoco es dable que cuando esto ocurre, que la confesión por si sola pueda inducir a pasar por alto otros importantes aspectos, dignos de ser tomados en consideración, bajo riesgo inminente de perder objetividad o llegar a conclusiones que se apartan de la verdad" Leer más: <http://www.monografias.com/trabajos97/confesion-sincera/confesion-sincera.shtml#ixzz46U7Bxif3>

²³ En palabras de LAUDAN, si existe alguna duda acerca de la voluntariedad de la confesión, entonces se debe excluir. Según él, la gran mayoría de las confesiones retractadas son genuinamente relevantes y probablemente verdaderas, entonces una regla como ésta implica un incremento menor en la proporción de las absoluciones verdaderas a condenas falsas y un drástico incremento en la proporción de absoluciones falsas a condenas falsas. Si los acusados, una vez han confesado a la policía, descubren que podrían lograr deshacer su confesión simplemente retractándose, probablemente un gran número de casos que actualmente acaban con una condena verdadera terminarían con una absolución falsa. Ahora bien, como no sabemos cuántas de las confesiones retractadas son falsas ni con qué frecuencia el jurado toma las confesiones retractadas como dispositivas, es imposible estimar cuán grande sería el efecto de implementar esa regla en la proporción de las absoluciones verdaderas a las condenas falsas. En suma, no podemos aceptar reglas ridículas como la de excluir todas las confesiones retractadas, ya que estaríamos otorgándole al acusado una indeterminada porción extra de beneficio de la duda, de la que hablaremos más adelante (LAUDAN, 2013: 184).

contener la propia confesión²⁴. A lo sumo, definiendo que una confesión siempre será más fiable si es apoyada por otras líneas de pruebas independientes²⁵, pero no por ello entiendo que todos los casos en que exista un conjunto de pruebas, donde se incluya también una confesión, implicará de forma automática la fiabilidad de tales pruebas. En resumen, deberíamos considerar que la confesión no es más que un medio de prueba entre otros, que no debería predominar sobre los demás ni mucho menos dar lugar a pretensiones de exactitud absoluta²⁶.

Antes de finalizar este apartado, sería conveniente hablar de en qué momento deberíamos tratar la fiabilidad de la confesión. A la mayoría de los sistemas procesales les interesa impedir la presentación de elementos de prueba inútiles y redundantes, ya que su objetivo principal es que el medio de prueba pueda ofrecer información útil para establecer la verdad de los hechos en litigio. Por ello, la admisión de pruebas se da al principio del proceso y es imprescindible que cumplan con el principio de relevancia probatoria. Sin embargo, este principio constituye la base para excluir medios de prueba irrelevantes, pero no se aplica como único criterio para decidir qué pruebas deben ser admitidas (TARUFFO, 2008: 38 y ss.)²⁷. Así pues, si en nuestro sistema judicial, la relevancia es el criterio fundamental para la admisión, entonces, bajo mi punto de vista, las confesiones deberían ser admitidas. Y considero que es así, porque a pesar de la poca fiabilidad que en ocasiones puedan tener, lo cierto es que en la mayoría de los casos se trata de una prueba fundamental a partir de la cual llegamos a conocer la verdad de lo ocurrido. Eso sí, siempre y cuando, tal confesión no sea resultado, por ejemplo, de la tortura, entonces se excluiría la admisión de la misma por ilicitud (ESTRAMPE, 1999; 125 y ss.). Asimismo, en nuestro sistema judicial la fiabilidad de las pruebas no se tiene en cuenta hasta la etapa de la valoración propiamente dicha. En mi opinión, me parecería más prudente que tal fiabilidad se valorara con

²⁴ Todo ello, si tener en cuenta a aquéllos que opinan que el acusado, por ser parte interesada, no podrá ser objeto de análisis por parte del tribunal, ya que sus declaraciones, al no ser objetivas, no podrán estimarse como un medio de prueba más en el proceso penal.

²⁵ Ya CARNELUTTI advertía que "malo sería si el juez se contentase con razonar así: el imputado ha confesado haber matado. Por lo tanto ha matado" (CARNELUTTI, 2006: 50) aunque, evidentemente, no sólo una confesión es más fiable si es corroborada por otro tipo de pruebas, esto es una cuestión aplicable a cualquier prueba.

²⁶ Muy didáctica resulta la Sentencia T.S. (Sala 2ª), de 30 de abril de 2008, núm.193 cuando afirma: "(...) su declaración pasaba a ser más bien un (opcional) medio de defensa. Y su confesión una eventual prueba, ya no privilegiada, sino rigurosamente bajo sospecha. Lo acredita la previsión del art. 406 LECrim, que, en presencia de la manifestación autoinculpatoria del imputado, obliga al juez a practicar las diligencias de investigación necesarias para adquirir el convencimiento de la verdad, porque ella, en sí misma, no sería fiable".

²⁷ De este modo, adquiere una relevancia destacada el estudio de los filtros para la admisión de pruebas en el proceso. Un primer filtro, de orden epistemológico, prescribe la admisión de toda prueba que aporte información relevante sobre los hechos que se juzgan (BENTHAN, 1823: 391). Una prueba es relevante si aporta apoyo o refutación de alguna de las hipótesis fácticas del caso a la luz de los principios generales de la lógica y de la ciencia (TWINING, 1994:179). Puede considerarse ese filtro, en realidad, como un principio general de inclusión. Funcionaría, así, prescribiendo la admisión de toda prueba relevante que no deba excluirse por aplicación de alguno de los filtros adicionales impuestos por las reglas jurídicas (THAYER, 1898: 266 y ss.)

anterioridad, puesto que me parece absurdo que usemos esa confesión como un medio más de prueba a lo largo de todo el proceso a sabiendas de su poca fiabilidad, esperando que el juez o tribunal sentenciador sea el que repare en ella.

3.2. El derecho a contestar, sólo y exclusivamente, a las preguntas de tu abogado en el juicio oral

El derecho a mantenerse silente puede ser ejercido de modo absoluto (no se declara) o parcial (negativa a declarar respecto a determinado aspecto) y es de carácter disponible, de modo tal que si –luego de producida la negativa- el imputado desea declarar, podrá hacerlo sin ninguna restricción. Pero ¿este derecho debería entenderse como un derecho derivado del mismo derecho al silencio? El artículo 520.2.b), tal y como hemos expuesto en la parte introductoria de este trabajo, regula que el derecho a guardar silencio engloba también el hecho de no declarar si uno no quiere, a no contestar alguna o algunas de las preguntas que se le formulen, o a manifestar que sólo tiene intención de declarar ante un juez. Es más, también se prevé que será el imputado quien tenga la facultad de declarar cuantas veces quiera, teniendo el juez la obligación de recibir de forma inmediata esa declaración si tuviera relación con la causa (HUERTAS, 1999: 310).

En otras palabras, la opción de poder contestar sólo y exclusivamente a las preguntas de tu abogado es un derecho, según la ley, que deriva del mismo derecho al silencio. Ahora bien, ¿qué relación tendría este derecho con la averiguación de la verdad en el proceso penal?, ¿realmente, permitiendo que el acusado solo responda a las preguntas de su abogado defensor, protegemos al posible acusado inocente, o por el contrario, solamente se beneficia de ello el acusado culpable? Y, por ello, ¿no partiríamos de una desventaja entre las partes nada más empezar el juicio oral, por el hecho de que estamos impidiéndole a la parte acusatoria (normalmente el Ministerio Fiscal) que pueda usar todos los mecanismos que considere oportunos para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado? A lo largo de este apartado, intentaremos, dentro de lo posible, dar respuesta a estas cuestiones.

En el apartado anterior he hablado del derecho al silencio como medio probatorio y he considerado que el punto clave, teniendo en cuenta que concibo el derecho al silencio en su sentido más estricto, es la confesión del imputado o acusado a lo largo del proceso penal. Ahora bien, no me he centrado solamente en la confesión que se lleva a cabo en sede policial, aunque sí le he dado especial relevancia a la misma. En cambio, en este apartado, y refiriéndome al derecho al silencio como actividad probatoria, me parece conveniente centrarme en el mecanismo de defensa (porque así lo he defendido) que el propio acusado posee en juicio oral, a la hora de tener absoluta libertad decisoria para contestar a las preguntas que crea oportunas, independientemente de quién se las formule.

Antes de entrar en el asunto en cuestión, me parece imprescindible mencionar de nuevo el hecho de que las confesiones obtenidas en fase de investigación, siempre y cuando deriven de la voluntariedad del imputado o acusado, deben ser ratificadas delante del juez para poder formar parte de la actividad probatoria y así poder desvirtuar la presunción de inocencia²⁸. Esto es así, porque la actividad probatoria está presidida por los principios de inmediación y contradicción, sin olvidar, tampoco, los de publicidad y oralidad, que actúan como auténticas garantías procesales, en otras palabras, existe una distinción evidente entre los actos de investigación y los actos de prueba. En este apartado en concreto, nos centraremos en estos últimos, ya que, generalmente, son las pruebas practicadas en el juicio oral las que el juzgador debe tener en cuenta para dictar sentencia, pues solamente así podría haber sujeción a los principios que acabamos de mencionar. En suma, si el Tribunal pudiera utilizar las diligencias sumariales como material de convicción, ello supondría la quiebra de tales garantías (HUERTAS, 1999: 111 y ss.).

Volviendo al tema en cuestión, MONTAÑÉS afirma que «en cuanto al valor probatorio del silencio, es preciso distinguir entre el silencio total y el silencio parcial. Mientras que el silencio total no supone ni el reconocimiento de los hechos ni la negativa de los mismos y, por ello, se ha de interpretar como lo que es; inexistente, el silencio parcial del imputado, esto es, cuando éste rehúsa contestar a determinadas preguntas y cuestiones, o bien cuando la respuesta contiene o se conforma con evasivas, debe dar lugar a una solución necesariamente casuística, atendiendo a las particularidades de cada caso» (MONTAÑÉS, 1999: 137-138). Siguiendo esta distinción, he decidido dividir este apartado en dos partes; por un lado, hablaré del silencio parcial y, por otro lado, me centraré en el silencio total.

Entiendo que el silencio parcial puede darse en distintos casos; por un lado, se dará en aquellos casos en los que el acusado decida contestar sólo y exclusivamente a las preguntas de su abogado y, por otro, podrá darse también en aquellos casos en los que el acusado decida contestar solo a aquéllas preguntas que se le antojen, independientemente de que se las haga su abogado o la parte acusadora. En mi opinión, en ninguno de los dos casos el acusado queda amparado por el derecho al silencio tal como yo lo entiendo, es decir, en su sentido más estricto. En otras palabras, si el acusado decide responder solamente a las preguntas de su abogado, entonces ya está hablando y, por consiguiente, esa actitud podría llegar a considerarse un mecanismo más de defensa pero en ningún caso, considero que podría formar parte del mismísimo derecho al silencio. Es decir que,

²⁸ No obstante, se extrae de una amplia doctrina del TC que, en aplicación de los principios que acabamos de nombrar, con carácter general pueden afirmarse que los únicos medios probatorios eficaces para destruir la presunción de inocencia son aquellos que han sido obtenidos en el juicio oral, pero a éstos hay que añadir aquellos medios pre constituidos de imposible o muy difícil reproducción, siempre que en su práctica se hayan observado las garantías necesarias para la defensa, se hayan realizado de acuerdo con las formalidades que la CE y el ordenamiento jurídico requieren, y sean reproducidos en el juicio oral en condiciones que permitan ser sometidos a contradicción (HUERTAS, 1999: 80).

una vez más, parece que le estamos dando al derecho al silencio un alcance más amplio del que realmente le correspondería.

Por otro lado, considero, además, que en aquellos casos en los que se da el silencio parcial, se están vulnerando algunos de los principios probatorios que acabamos de mencionar, como por ejemplo, el principio de contradicción y el principio de igualdad. A continuación, intentaré explicar más detalladamente esta afirmación.

Primeramente y haciendo referencia al principio de contradicción, SENDRA nos dice que «un proceso penal está presidido por el referido principio cuando ambas partes, acusadora y acusada o imputada, tienen la posibilidad efectiva de comparecer o acceder a la jurisdicción a fin de poder hacer valer sus respectivas pretensiones, mediante la introducción de los hechos que las fundamenten y su correspondiente práctica de la prueba, así como cuando se le reconoce al acusado el derecho a ser oído con carácter previo a la imposición de una pena privativa de libertad» (SENDRA, 1992: 56). Así pues, el principio de contradicción en relación a la actividad probatoria se concreta en la facultad que las partes poseen no solamente de contraponer afirmaciones o alegaciones como fuentes de información sino también en la posibilidad recíproca de proponer pruebas y contrapruebas (HUERTAS, 1999: 114). En otras palabras, este principio rige todo el debate donde se enfrentan intereses contrapuestos y se encuentra presente a lo largo del juicio oral, lo cual permite que las partes tengan el derecho a ser oídas por el tribunal, el derecho a ingresar pruebas, el derecho a controlar la actividad de la parte contraria y el derecho a refutar los argumentos que puedan perjudicarlo. Por todo ello, entiendo que existe una vulneración clara de este principio, ya que si permitimos que el acusado conteste solamente a las preguntas de su abogado defensor, estamos permitiendo a la vez que la acusación (normalmente el Ministerio Fiscal) no pueda llevar a cabo, de manera satisfactoria, la contradicción de las afirmaciones derivadas de esas preguntas. Es decir, debemos permitirle a las partes conocer las pruebas, intervenir en su práctica, objetarlas si es el caso, discutir las y luego analizarlas para poner de relieve ante el órgano judicial el valor que poseen, a través de las alegaciones oportunas y ello, lógicamente, se ve, en parte, impedido, por el ejercicio del derecho al silencio en sentido parcial²⁹.

²⁹ GUERRERO expresa que la contradictoriedad constituye una especie de combate probatorio entre las partes, que este principio garantiza, especialmente, que la prueba de cargo que presenta la acusación sea rebatida por la prueba de descargo que presenta la defensa, así el Tribunal o el Jurado, según el caso, podrá formarse una idea clara y completa de lo ocurrido. Concluye manifestando que solo la prueba confrontada entre las partes puede formar la convicción de culpabilidad o de inocencia del Tribunal o Jurado de sentencia. Es decir que, se sostiene que el principio de contradicción de la prueba comprende un derecho garantizado por la ley a las partes procesales, las partes tienen derecho a conocer, criticar y oponer los medios de prueba tendientes a desvalorizar lo que la otra parte presenta y así, el juez resolverá escuchando directamente a las partes. Tal contradicción permitirá obtener información de mayor calidad (GUERRERO, 2001)

Asimismo, el principio de contradicción ha de complementarse con el principio de igualdad en la actuación procesal, puesto que para que aquél sea efectivo, siguiendo la doctrina constitucional, es necesario que la acusación y la defensa tengan a su alcance iguales medios de ataque y de defensa, es decir, las mismas posibilidades de alegación, prueba e impugnación (HUERTAS, 1999: 115 y ss.). Dicho de otro modo, complementa de modo necesario al principio de contradicción, pues, supone, dentro del espacio probatorio, que las partes han de disponer de idénticas posibilidades tanto a la hora de la proposición o presentación de las pruebas pertinentes para la defensa de las pretensiones que mantienen como en el momento de intervención en la práctica de tales medios probatorios. Una vez más, podemos concluir que, inevitablemente, también se vulnera este principio, puesto que el derecho a contestar sólo y exclusivamente a las preguntas de tu abogado, refleja una desigualdad evidente entre las partes, donde la acusación se encontraría privada de llevar a cabo parte de su cometido.

Una vez he afirmado que, bajo mi punto de vista, el silencio parcial está amparado única y exclusivamente por el derecho de defensa, considero conveniente explicar más detalladamente el porqué de tal afirmación. De un lado, ya ha quedado constatado que el acusado tiene derecho a contestar solamente a las preguntas de su abogado o bien, a todas aquellas preguntas que se le antojen independientemente de quién se las formule. Pues bien, en mi opinión, este hecho, no protege necesariamente al acusado culpable, sino que también puede llegar a proteger al acusado inocente y, esto es así, porque tanto un inocente como un culpable, recomendados por su abogado defensor o por decisión propia, pueden decidir tomar esta posición. Todos sabemos que, normalmente, los abogados aconsejan contestar solamente a las preguntas que ellos mismos vayan a formular, ya que si, por el contrario, el sujeto decide contestar también a las preguntas de la acusación, esto puede provocar una auto-incriminación involuntaria de los hechos. La mayoría de las veces, la parte contraria tiene un objetivo, y no nos engañemos, ese objetivo es intentar conseguir un tropiezo en el declarante, confundirlo, buscar que se contradiga, en definitiva, perseguir el error, para que dé la respuesta equivocada, y el único modo de evitar eso, es guardar silencio.

En un primer momento, podría parecer que el silencio parcial solamente protege al acusado culpable, pero nada más lejos de la realidad. Como ya hemos ido viendo a lo largo del trabajo, el acusado inocente puede verse igual de desamparado que el acusado culpable y esto es así, por ejemplo, porque se han dado casos en los que la parte acusadora (en especial, el Ministerio Fiscal) ha presionado excesivamente, con sus preguntas, al acusado inocente. Además, cabe partir de la base de que el acusado ya se encuentra bajo una presión desmesurada por estar formando parte

de un proceso en el que se le acusa de unos hechos que jamás cometió. En resumen, el acusado inocente, contestando a las preguntas de la acusación, tiene muchas posibilidades de inculparse de unos hechos en los que no participó.

Por otro lado y haciendo referencia al silencio total, entiendo por éste el hecho de que el acusado decida no contestar a ninguna de las preguntas que se le formulen con independencia de quién se las plantee. En este caso, sí considero que este derecho quedaría amparado por el mismísimo derecho al silencio entendido en su sentido más estricto (hablar o callar). De la misma manera que el acusado puede acogerse a este derecho en sede policial o en fase de instrucción, también tiene la opción de acogerse durante el juicio oral. Como explicaremos más detalladamente en el apartado siguiente, a este tipo de silencio no hay que darle valoración alguna, o lo que es lo mismo, no pueden sacarse inferencias negativas ni positivas del mismo por parte de los tribunales.

Una vez llegados a este punto, me cuestiono si el hecho de otorgarle al acusado el derecho a que conteste solo a alguna, algunas o ninguna de las preguntas que se le formulen, está impidiendo que averigüemos la verdad de lo sucedido. Pues bien, en un principio, podría parecer que sí. El hecho de que el acusado solo responda a aquello que le convenga, puede limitar, de alguna manera, la averiguación de la verdad pero no necesariamente tiene porqué ser así.

Por un lado, pueden existir casos en los que pueda llegarse a la verdad satisfactoriamente a pesar de que el acusado solo haya respondido a alguna, algunas o ninguna de las preguntas que se le hayan formulado, y esto, gracias al conjunto de pruebas que existan en ese proceso en concreto. Es decir que no necesariamente influenciará en el descubrimiento de lo que sucedió realmente el hecho de que el acusado decida contestar o no a las preguntas que se le formulen, siempre y cuando ya existan distintas pruebas que demuestren la verdad de lo sucedido. Lógicamente, sí es cierto que el hecho de responder a las preguntas que se le formulen al acusado puede, en muchos casos, ayudar en la averiguación de la verdad, pero no siempre será así. Es más, teniendo en cuenta que, tal y como veremos más adelante, también se permite la mentira en las declaraciones del acusado sin que puedan derivarse de ésta consecuencias desfavorables, es posible que existan numerosos casos en los que las respuestas por parte del acusado a las preguntas que se le formulen a lo largo del proceso judicial, entorpezcan más que ayuden en la averiguación de la verdad. Y esto es así porque existen casos en los que el acusado, mintiendo, pone más impedimentos de los que ya de por sí existen en el descubrimiento de lo sucedido en un proceso judicial. Por otro lado, en cambio, habrá otros muchos casos en los que parecerá que la negación del acusado a responder a aquellas preguntas que se le hayan formulado por parte de la acusación o por parte de su propio abogado defensor, impide que se haya podido llegar a averiguar la verdad de los hechos en litigio. En estos casos, la declaración del acusado da luz a todo un conjunto de pruebas que por sí solas no pueden acabar con la presunción de inocencia del sujeto. Así pues, en estos casos, el hecho de

que el acusado sí decida contestar a las preguntas que se le formulan y además lo haga sin usar la mentira, puede ayudar considerablemente en el descubrimiento de la verdad.

3.3. Valoración del silencio por los tribunales

En cuanto a la valoración del silencio por los tribunales, del derecho al silencio se deriva también el derecho a que los tribunales no puedan sacar inferencias negativas del silencio del acusado o imputado. En palabras de SUCAR, el imputado o acusado también tiene derecho a que los órganos de acusación (parte querellante o ministerio público) o de juzgamiento no puedan alegar o extraer consecuencias desfavorables o ponderar negativamente su silencio en sus requerimientos o decisiones (SUCAR, S/F: 9)³⁰.

Hay quienes opinan que las inferencias o presunciones contrarias al imputado constituyen una coacción indirecta. Ahora bien, esta teoría no ha sido aceptada ni por la jurisprudencia ni por la doctrina, pues ¿podríamos afirmar con seguridad que esta presión o condicionamiento afecta a la autonomía de la voluntad? O más bien, ¿debería admitirse que tan sólo lo inducen a trazar su estrategia defensiva (hablar o callar), sin que ello afecte su autonomía de la voluntad, o que lo haga pero de manera no significativa como para ser incluido en el “nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo”? (SUCAR, S/F: 10). En opinión de SUCAR, mientras que en las coacciones se sostiene que el derecho al silencio tiene su fundamento en la voluntariedad de la confesión y el debido proceso³¹, en el caso de las inferencias negativas que se hacen del silencio por parte de los tribunales, se afirma que el derecho al silencio encuentra su justificación en el principio de presunción de inocencia.

La Corte Suprema estadounidense estableció expresamente esta regla probatoria por primera vez en la conocida sentencia *Griffin vs California* dictada en 1965³². Este caso fue de especial

³⁰ Asimismo, me parece interesante hacer una breve referencia a la opinión de LAUDAN sobre el tema en cuestión. Según él, el acusado silencioso tiene dos partes constitutivas. La primera dice que el acusado no necesita testificar. Y la segunda impide tanto a la acusación como al juez hacer referencias a la negativa del acusado a defenderse o a su no cooperación en las investigaciones policiales. De esta última parte, que es la que viene interesándonos en este apartado, nacen los jurados impedidos de los que hablaremos más adelante (LAUDAN, 2013: 219).

³¹ Según SUCAR, la presunción de inocencia, en su formulación teórica pura, interpreta que una persona sometida a un proceso penal debe ser tratada como una persona inocente principalmente en lo que hace a su libertad hasta tanto no sea declarada culpable por sentencia firme conforme derecho. Esto, ¿implicaría también la prohibición de que el imputado sea coaccionado a fin de obtener su confesión? La respuesta es negativa, ya que la confesión compulsiva rige tanto para inocentes como para los declarados culpables, es decir que, no es una virtud de la inocencia que está prohibida la confesión compulsiva, sino por las normas jurídicas que prohíben la tortura y otros malos tratos para obtener una confesión, tanto respecto de los inocentes como de los declarados culpables. En cambio, la presunción de inocencia y las medidas restrictivas de la libertad no rigen para las personas declaradas culpables (SUCAR: 48 y ss.)

³² GRIFFIN fue condenado por el asesinato de Hodson ante un jurado popular de California. El fiscal remarcó el hecho de que el acusado debía testificar y explicar lo que realmente había ocurrido, ya que la víctima estaba muerta y no podía hacerlo. El jurado, por su parte, interpretó el silencio como una inculpación, considerando que el acusado no hablaba porque tenía mucho que ocultar, aplicándole el

relevancia para este hecho, ya que marcó un antes y un después en el sistema de justicia penal de los EEUU a raíz de la interpretación que hizo la Corte Suprema sobre el derecho a no inculparse. En 1800, los acusados no tenían permitido prestar testimonio en EEUU, y no fue hasta finales de siglo XVIII que se comenzó a permitir esta práctica. Posteriormente, el 16 de marzo de 1878, el gobierno federal dictó la ley “*no comment rules*” en la cual se prohibía a la acusación comentar la ausencia de declaración por parte del acusado, y también toda presunción en contra del acusado basada en esta ausencia de declaración. Ulteriormente, en el *caso Griffin* se sostuvo que el jurado violaba un derecho constitucional por el hecho de atribuir algún significado al silencio del acusado y prohibía toda inferencia negativa que pudiera derivarse de esta garantía procesal.

Una vez llegados a este punto, parece inevitable que nos preguntemos si el silencio del acusado o imputado debería ser un elemento a tener en cuenta por parte del juez (o del jurado) a la hora de tomar una decisión final sobre los hechos. A lo largo de este apartado, intentaremos dar una respuesta a esta cuestión, pero antes de nada, creo imprescindible hacer una breve comparativa entre el silencio que nos acompaña en nuestra vida cotidiana y aquél que se lleva a cabo a lo largo de un proceso penal.

Todos sabemos que en nuestra vida diaria suele ser falso afirmar que la interpretación que hacemos del silencio es una interpretación favorable. Es cierto que la interpretación que hagamos se verá influenciada por muchos factores, como por ejemplo, el individuo en sí mismo, la situación en la que se da tal silencio, la sociedad en la que se da tal situación, sus costumbres sociales, etc. Ahora bien, creo poder afirmar que en nuestra sociedad se establece que cuando hay pruebas plausibles de las fechorías de un sujeto y éste rehúsa hablar sobre ello, esa negativa se toma, normalmente, como un indicador de que está escondiendo algo³³.

conocido dicho de que; quién calla, otorga. Tiempo después, la Suprema Corte anuló la sentencia, afirmando que el comentario de la acusación al jurado acerca de la renuncia a declarar del acusado, o del juez que instruye al jurado que dicho silencio es una prueba de culpabilidad, constituye una violación a la quinta enmienda. En los considerandos se afirma que los comentarios de la acusación o del juez acerca de la negativa a prestar testimonio «son un resabio del sistema inquisitivo de justicia penal que la quinta enmienda proscribió» y que «es una pena impuesta por los tribunales por ejercer un derecho constitucional» que «permite reducir el derecho tornándolo su uso costoso» *Griffin vs. California* 380 U.S 609 (1965).

³³ “Quién calla, otorga”; es un refrán muy comúnmente usado para evidenciar el hecho de que quien decide no prestar objeción alguna y se mantiene callado, da a entender que muestra su aprobación a lo que se le ha propuesto. En otras palabras, aquél que decide guardar silencio da a entender que está de acuerdo con aquello que se está afirmando sobre él. De manera ejemplificativa, en un caso de infidelidad; si la mujer descubre que su marido desaparece más de lo habitual y además, tiene sospechas de que tiene una relación íntima con una compañera del trabajo, entonces esperará que, cuando le pida explicaciones a su marido, él responda con unos argumentos convincentes y claros, en cambio, si éste no da una explicación de lo que realmente ha sucedido, se entenderá inevitablemente y de manera automática, que realmente algo malo oculta.

Ahora bien, tal y como hemos introducido anteriormente, ¿debemos aplicar la misma desconfianza, que parece aplicable en la vida diaria, al silencio de un acusado en un proceso penal? Y ¿cómo se relacionaría este hecho con la averiguación de la verdad en el mismo proceso?

Por su lado, la doctrina mayoritaria sostiene que el legislador español ha concedido al silencio valor cero y que debe reputarse que forma parte del contenido esencial del derecho fundamental el que no se deduzcan consecuencias negativas de su ejercicio. Así pues, dentro de las garantías que el proceso penal reclama para su efectivo ejercicio, cabe destacar, ciertamente, la de no extraer inferencias negativas del silencio del acusado. Sin embargo, podría sostenerse que existen algunos límites de importante consideración.

Tal y como señaló el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH) en su STS *Murray vs. Reino Unido*³⁴ el derecho al silencio es inherente a la noción de proceso justo regulado en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante CEDH). Recordó, además, que no son derechos absolutos, ya que en determinadas ocasiones, el silencio del acusado puede tener consecuencias a la hora de evaluar las pruebas en su contra durante el juicio. Textualmente defiende que «cuando las pruebas de cargo requieren una explicación que el acusado debería ser capaz de dar, la ausencia de esa explicación puede permitir concluir, por un simple razonamiento de sentido común, que no existe explicación posible y que el acusado es culpable. A la inversa, si el fiscal no ha establecido cargos suficientemente serios como para requerir una respuesta, la ausencia de explicación no podría justificar concluir la culpabilidad. El Tribunal nacional no puede concluir la culpabilidad del acusado simplemente porque éste opte por guardar silencio, sino que en virtud de la ordenanza, podrá sacar de los elementos de cargo las conclusiones dictadas por el sentido común y que él considere apropiadas». Resumiendo, según el tribunal, el derecho al silencio es compatible con la posibilidad de valorar ese silencio como indicio inculpatario si el conjunto probatorio reclama una explicación por parte del imputado y, que éste se rehúsa ofrecer. Por ende, del hecho de que el acusado permanezca en silencio puede deducirse que alberga razones para ocultar determinados hechos y, por tanto, su actitud sería explicable desde una hipótesis inculpatoria³⁵.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo se han posicionado en la misma línea. De un lado, el TC ha expresado que el silencio no puede sustituir la ausencia de pruebas de

³⁴ Sentencia del TEDH, *Murray vs. Reino Unido*, 1996.

³⁵ También en el sistema estadounidense y siguiendo la misma línea que se sigue en Europa, a los juristas podría no gustarles el hecho de que los jurados racionales consideraran más plausible que el sujeto decida ofrecer una declaración que corrobore esa hipótesis, pero es un hecho. Es decir, que al acusado no se le exige ofrecer tal testimonio, pero, si no lo hace difícilmente podremos culpar al jurado si concluye que tiene algo que ocultar, y, además, cualquier hipótesis que lo absuelva parece menos plausible de lo que sería si fuese sostenida por su propio testimonio (LAUDAN, 2013: 223).

cargo suficiente, pero sí corroborar la culpabilidad del acusado³⁶ y de otro lado, el TS, en su sentencia de 31 de octubre de 2015 ha expuesto de manera textual «que el ejercicio del derecho a guardar silencio por parte del acusado en una causa penal en el acto de juicio oral, no puede ser interpretado sino como un acto neutro. No supone una negación o rectificación de lo declarado hasta el momento, pero tampoco se puede valorar como una aceptación o ratificación tácita de lo dicho con anterioridad. Se trata del ejercicio de un derecho fundamental, al que no pueden anudarse efectos negativos para su titular con carácter automático. Esto no impide que, si existen otras pruebas de cargo suficientes para acreditar el hecho y su intervención en él, de modo que pudiera entenderse que reclamaban una explicación por su parte, su silencio pueda ser valorado como demostrativo de la inexistencia de esa explicación exculpatoria. Pero aún en estos casos, la prueba de cargo es independiente de la valoración del silencio». En resumen, podemos afirmar que se utiliza la falta de explicaciones por parte del imputado como un argumento más para condenarlo. Es decir que, en aquellos casos en los que existan otras pruebas de cargo que acrediten el hecho y el acusado, aun así, decida guardar silencio y no aclarar lo sucedido, podrá interpretarse tal silencio de manera negativa, convirtiéndose en un mecanismo más de corroboración de culpabilidad³⁷.

Antes de continuar, considero interesante desviarme, brevemente, de nuestro sistema judicial para hacer hincapié en los argumentos que la Corte estadounidense da sobre el jurado impedido³⁸. Pese a las distinciones que existen entre nuestro sistema judicial y el sistema estadounidense, también compartimos algunas similitudes de importante consideración. La misma crítica que LAUDAN hace de los jueces impedidos, posiblemente pueda servir de inspiración en nuestro sistema judicial, donde, en la mayoría de los casos, el que decide es el juez.

Según la Corte estadounidense, el concepto de jurado impedido descansa en dos argumentos muy diferentes. El primero de ellos es que el derecho del acusado a permanecer en silencio no sería realmente un derecho si los acusados fueran sancionados por ejercerlo al permitírsele al jurado sacar inferencias de éste. Mientras que su segundo argumento defiende que los tribunales deberían restringir las inferencias desfavorables que se hacen de la negativa del acusado a declarar, puesto

³⁶ En la Sentencia del T.C. 155/2002, de 22 de julio (núm. 155), se establece que «ante la existencia de ciertas evidencias objetivas aducidas por la acusación, la omisión de explicaciones acerca del comportamiento enjuiciado en virtud del legítimo derecho a guardar silencio puede utilizarse por el Juzgador para fundamentar la condena a no ser que la inferencia no estuviese motivada o la motivación fuese irrazonable o arbitraria». Otra STC de interés: Sentencia del T.C. 202/2000, de 24 de julio (núm.202).

³⁷ En palabras de Ormazábal; cabe extraer consecuencias adversas del silencio del acusado cuando existen otras pruebas y concurren circunstancias que, apreciadas en su conjunto, permiten concluir que dicho acusado estaba en condiciones de ofrecer una explicación de los hechos que se trataba de esclarecer, a falta de la cual cabe inferir razonablemente que no existe otra alternativa plausible que la de concluir en la veracidad de las imputaciones que contra él se formulan (ORMAZÁBAL, 2015: 187).

³⁸ El jurado impedido es una política relativamente nueva, inventada como una ficción pura por la Corte Suprema a mediados del siglo XX. Éste, carece de importancia histórica y no tiene un precedente constitucional (LAUDAN, 2013: 221).

que tales inferencias podrían ser falsas o inválidas. Esta última pretensión puede entenderse de dos formas distintas: por un lado, que la decisión del acusado a permanecer en silencio es completamente irrelevante respecto a su culpabilidad o inocencia, es decir, que existen todo tipo de circunstancias por las que un acusado inocente puede decidir no declarar y ya solo por este hecho, estaríamos delante de una falacia si se afirmara que el acusado que permaneció callado es, automáticamente, culpable. Y por otro lado, que los jurados podrían otorgarle al silencio más peso del que razonablemente puede merecer (LAUDAN, 2013: 224).

No obstante, a la pregunta ¿es plausible que el silencio del acusado no esté objetivamente relacionado con la culpabilidad o la inocencia? LAUDAN responde que, aunque tengamos constancia de que hay inocentes que deciden guardar silencio, esto sirve para fundamentar que el silencio no es un indicador infalible de culpabilidad, pero sólo fundamenta esto. Según él, imponer límites al jurado respecto al silencio del acusado con el fundamento de que las inferencias de culpabilidad que pueden hacer a partir de éste podrían algunas veces ser incorrectas, es exactamente igual que decir que la acusación no puede presentar testigos oculares de cargo porque algunas veces señalan a acusados inocentes. En su opinión, para determinar la irrelevancia del silencio, los tribunales superiores tendrían que aducir pruebas de que es igualmente probable que tanto los acusados inocentes como los culpables guarden silencio en sus respectivos juicios. Sin embargo, no se han hecho estudios empíricos que muestren este resultado contraintuitivo.

Por otro lado, la segunda pregunta que debemos respondernos es ¿si el jurado tiende a darle mayor peso de lo que debería al silencio? Parece ser que es absolutamente falso que los jurados condenen siempre o generalmente a todo acusado que mantiene la boca cerrada. De hecho, a lo largo de la historia estadounidense, se ha demostrado que los jurados son perfectamente capaces de ver que no se ha probado la culpabilidad del acusado incluso cuando el acusado no ha dicho nada a su favor. Sin embargo, sí es plausible afirmar que aunque no se trate de declarar una culpabilidad automática, sí se le da a ese silencio un peso mayor del que racionalmente merece (LAUDAN, 2013: 223 y ss.).

Por todo ello, LAUDAN concluye que debería eliminarse al jurado impedido y regresar al estado anterior a Griffin, previniendo a los jurados para que no asignen al silencio del acusado un peso mayor del que merece en el caso en cuestión. Para conducir a un veredicto correcto, toma como ejemplo el sistema inglés donde sus tribunales dan más valor, a efectos de atribuirle valor probatorio al silencio, al “sentido común” (o a lo que antes aludí, es decir, la práctica social de atribuir consecuencias negativas al silencio en la vida cotidiana) y no a la afirmación que se deriva del caso Griffin «ustedes simplemente deben eliminar de su cabeza que el acusado no declaró». Finalmente, bajo su punto de vista, existen, de hecho, muchas circunstancias en las que el ejercicio

de un derecho puede acarrear repercusiones negativas para la persona que lo ejerce y, no por eso, tal derecho desaparece.

En mi opinión, y volviendo a nuestro sistema judicial, si del silencio se pueden extraer inferencias negativas para el acusado, ya no se trataría del ejercicio de un derecho sino más bien de una trampa procesal. Es más, no comparto el argumento de LAUDAN sobre el hecho de que parezca normal que existan repercusiones negativas a la hora de ejercer algunos derechos determinados y, no por ello, tales derechos “desaparecen”. Bajo mi prisma, el ejercicio del derecho al silencio podría llegar a convertirse en una estrategia suicida ya que, como hemos dicho anteriormente, se puede llegar a usar como indicio de culpabilidad.

Sin embargo, sí que creo que es indispensable distinguir entre cuando el silencio supuestamente corrobora el resto de pruebas existentes y cuando realmente tiene un valor probatorio lo suficientemente alto. Respecto la primera cuestión, ¿qué necesidad tenemos de utilizar el silencio como una corroboración de culpabilidad si ya hay *suficientes* pruebas en el proceso que incriminan al acusado? Con ello, ¿estaríamos vulnerando un derecho fundamental como es el derecho al silencio? En mi opinión, entiendo que no se vulnera nada en realidad porque la suficiencia de las pruebas vendría del resto de elementos probatorios y no del silencio. Más bien, me parece que es una retórica a eliminar por parte de los tribunales porque lo único que hace es confundir y dar lugar a especulaciones sobre la vulneración inexistente de un derecho.

Por el contrario ¿qué pasaría en aquellos casos en los que no tenemos ninguna prueba y sólo contamos con el silencio del acusado?, ¿el hecho de que una persona no diga nada ante una situación es suficiente para culparla, para meterla en la cárcel? Para intentar responder a estas cuestiones, debemos saber primero cuándo es suficiente un conjunto de elementos de prueba para derrotar la presunción de inocencia de un acusado y, por ende, cuándo el juez puede considerar como suficiente un conjunto de elementos de prueba.

El juez en un proceso judicial siempre tiene que elegir, entre un hecho y el contrario, entre si existió o no existió, entre si esa afirmación sobre el hecho la da por probada o no, en otras palabras, entre la afirmación positiva y la negativa de una hipótesis, pero ¿bajo qué parámetros decide si está probado o no un hecho? A las reglas que establecen precisamente los parámetros bajo los cuales un juez toma la decisión sobre los hechos se les conoce como estándares de prueba. Éstos, han sido definidos como los criterios que indican cuándo se ha conseguido la prueba de un hecho; o sea, los criterios que indican cuándo está justificado aceptar como verdadera la hipótesis que lo describe³⁹.

³⁹ Es importante tener en cuenta que la suficiencia probatoria es una cuestión gradual y de ella se desprenden distintas cuestiones. La primera de ellas es si existe el mismo grado de suficiencia probatoria en un

Una vez llegados a este punto y respondiendo a la cuestión que nos hemos planteado anteriormente sobre cuándo es suficiente un conjunto de pruebas para acabar con la presunción de inocencia del acusado, FERRER defiende que nunca un conjunto de elementos de juicio, por grande y relevante que éste sea, permitirá adquirir certezas racionales sobre la verdad de una hipótesis. Ahora bien, en su opinión, debemos distinguir cuidadosamente entre el hecho de que no podamos alcanzar certezas acerca de ninguna hipótesis (positiva) y el hecho de que no podamos tener razones para preferir una hipótesis explicativa respecto de otra. En suma, se pueden obtener dos conclusiones importantes: la primera es que la falta de certeza nos sitúa en el ámbito del razonamiento probabilístico y, la segunda, es que necesitamos establecer un umbral a partir del cual aceptaremos una hipótesis como probada. En esta última cuestión entra en escena el estándar de prueba del que acabamos de hablar (FERRER, S/F: 1).

Según FERRER, los estándares que se usan en nuestro sistema judicial (la íntima convicción y el “más allá de toda duda razonable⁴⁰”) resultan insatisfactorios porque comparten una extraordinaria vaguedad y el recurso a las creencias del agente decisor como elementos “justificantes”. Es decir, se trata de estándares extremadamente subjetivos. Por ende, considera que para dar por probada la hipótesis de culpabilidad deben darse las siguientes condiciones; por un lado, la hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado confirmadas. Y por otro lado, deben haberse refutado todas las demás hipótesis

procedimiento civil que un procedimiento penal. Pues bien, en algunos países se distingue entre un estándar de prueba civil y un estándar de prueba penal, y dado que se entiende que está en juego la propia vida de la persona, normalmente el nivel de suficiencia es mayor en los procesos penales. Así, por ejemplo, en el estándar de prueba civil opera el estándar de prueba prevaleciente, de modo que una hipótesis está probada si su grado de confirmación es superior al de la hipótesis contraria. En cambio, en el ámbito penal, operaría el estándar que exige que la hipótesis esté confirmada más allá de toda duda razonable (FERRER, 2013: 27-28). Es claro que aquí, de nuevo, la elección de uno u otro estándar es propiamente jurídica y se realiza en atención a los valores en juego en cada tipo de proceso (STEIN, 2005: 121-122). También hay que tener en cuenta que siempre está la presencia del error en el proceso judicial y no hay manera posible de poder eliminarlo, pues la única manera sería eliminar el propio proceso. Los errores que pueden cometerse son dos: de un lado, podemos dejar libre a un culpable (falso negativo) y del otro, podemos condenar a un inocente (falso positivo). Ahora bien, ¿cuán costoso es uno u otro? parece ser, que las sociedades han aceptado generalmente que es mucho más costosos meter a un inocente en la cárcel que dejar a un culpable en la calle. Aun así, no hay que olvidar que no solamente es necesario proteger al inocente sino que también lo es proteger a la ciudadanía en general de los delincuentes que andan sueltos. En definitiva, es realmente complejo dar una respuesta clara a esta cuestión, existe un debate abierto entre distintos filósofos y lo único que parece quedar claro es que para llegar a responder tal pregunta, debe tenerse en cuenta, como ya hemos dicho, de un lado, los derechos humanos del sujeto y del otro, también el bienestar de la sociedad en general.

⁴⁰ Podríamos decir que los jueces continentales fijan, por sí mismos, el estándar según el cual definirán si han adquirido o no un convencimiento sobre los hechos, siempre teniendo en consideración el principio in dubio pro reo, es decir, en caso de duda, absolvemos. En efecto, en muchos casos, los jueces se verán enfrentados a situaciones en las que deberán decidir si sus dudas son o no suficientes como para dar razón a quien tiene la carga de la prueba, y para ello, deberán utilizar el estándar; “más allá de toda duda razonable”, tal y como han reconocido tanto el TC como el TS en sus resoluciones. El problema aparece cuando nos percatamos de que no sabemos con qué alcance debemos aplicarlo. Justamente el meollo del susodicho estándar reside en el sintagma “duda razonable”, expresión que muchos, consideran indefinible y que, por tanto, desaconsejan usar.

plausibles, explicativas de los mismos datos que sean compatibles con la inocencia del acusado, excluidas las meras hipótesis *ad hoc*⁴¹(FERRER, 2010: 151 y ss.).

Si asumimos como estándar de prueba el citado anteriormente, es inviable usar el silencio como *única* prueba para acabar con la presunción de inocencia del acusado⁴². Esta regla de cargo resultaría insuficiente para acreditar la culpabilidad del imputado y determinar, por ende, una sentencia absolutoria. Por ello, de igual manera que la jurisprudencia y la doctrina otorgan la falta de explicaciones por parte del imputado como un argumento más para condenarlo, parece ser que en aquellos casos en los que no hay prueba de cargo suficiente, no podremos acudir al silencio para condenar y, por tanto, deberemos absolver por insuficiencia probatoria. Siguiendo la misma línea de FERRER, el hecho de que se tenga en cuenta para condenar, solo y exclusivamente, el silencio del acusado, no cumple con los estándares de prueba exigibles, y en estos estándares me baso para responder a la cuestión que nos hemos planteado anteriormente. Es decir, la hipótesis no tiene un alto nivel de contrastación pero es que, además, hay más hipótesis plausibles, y por tanto, éstas no pueden haberse refutada con antelación⁴³. En definitiva, en aquellos casos en los que no existan pruebas incriminatorias y el acusado decida guardar silencio, no se estará cumpliendo con los estándares de prueba exigibles por FERRER. De un lado, no existirán otras pruebas que contrasten (a favor o en contra) el silencio del acusado. Y de otro lado, tampoco podrán refutarse aquellas otras hipótesis plausibles que demuestren la inocencia del acusado, puesto que la falta de pruebas creará dudas sobre lo que realmente ocurrió y por ende, sobre la culpabilidad o inocencia del acusado.

Antes de finalizar este apartado es conveniente responder a una cuestión que ya hemos mencionado anteriormente ¿cómo se relacionaría este hecho con la averiguación de la verdad en el mismo proceso? Pues bien, tal y como hemos expuesto en el apartado que nos precede, es cierto que el derecho al silencio podría, en algunos casos, limitar la averiguación de la verdad, pero no

⁴¹ En el sistema estadounidense, LAUDAN ha sugerido que el reto consiste en encontrar un estándar de prueba que simultáneamente; sea lo suficientemente claro y conciso como para que los miembros del jurado puedan comprenderlo y aplicarlo; sea objetivo, es decir, haga referencia explícita a la estructura de las pruebas que deben ofrecer las partes, en lugar de depender de las corazonadas subjetivas del juzgador de los hechos; e incorpore el contrato social en lo referente al valor aceptable para la razón proporcional de absoluciones verdaderas contra condenas falsas (LAUDAN, 2013: 135).

⁴² Es más, la participación criminal no puede deducirse de la falta de explicaciones por parte de quien está amparado por la presunción de inocencia, sino del resultado de un proceso lógico cuyo punto de arranque se sitúa en el conjunto de hechos base llamados indicios, con capacidad para conducir por vía deductiva y de modo lógico, a una conclusión llamado hecho consecuencia. De este mecanismo, el silencio del acusado no forma parte porque no es premisa de la conclusión ni un elemento incorporable al proceso lógico como un indicio más entre otros. Sentencia del T.S. (Sala 2ª), de 15 de noviembre de 2000, núm.1736.

⁴³ Por preciso que sea el estándar de prueba que se adopte, siempre quedará un margen de vaguedad sobre el mismo i.e. sobre el exacto nivel de duda racional compatible con la condena. En estos supuestos, se hace necesaria una regla de segundo orden, que establezca qué debe realizarse en caso de duda sobre el cumplimiento del estándar. Y es aquí donde resultaría aplicable el *in dubio pro reo*, es decir, en caso de duda, absuelvo (FERRER, 2010: 153)

en sí mismo, ya que también podemos llegar a esa verdad pese a que el acusado decida guardar silencio. Por consiguiente, y en cuanto al derecho a no sacar inferencias negativas del silencio del acusado, tampoco podemos afirmar que ello impida descubrir la verdad de lo sucedido necesariamente. Puede parecer lógico defender que el hecho de liberar al acusado de la obligación de hablar al respecto y, luego, no permitiendo al juez (o jurado) otorgar significado alguno a ese silencio, tiene una mayor tendencia a proteger de la condena al culpable que al inocente y además, impide, en gran parte, que se descubra la verdad de lo ocurrido, pero no necesariamente tiene porque ser así. Como he expuesto a lo largo de mi trabajo, existen muchas explicaciones distintas sobre el silencio y no debemos interpretarlo como un mecanismo que oculta la verdad de lo que ocurrió.

No obstante, como ya hemos podido observar en el apartado anterior, el objetivo fundamental de la actividad probatoria en el proceso judicial es la averiguación de la verdad, pero eso no significa que éste sea su único objetivo. Si prestamos atención solamente al hecho de que este derecho limita la averiguación de la verdad en el proceso penal, ¿entonces qué pasará con todas aquellas garantías procesales que posee el acusado? Sin embargo, dar una solución clara a este conflicto, es decir, resolver la tensión entre los valores o intereses asociados con la búsqueda de la verdad y aquéllos pensados para salvaguardar la dignidad humana, la privacidad y, en general, para el respeto a las personas, es sumamente complejo y, por descontado, no está a mi alcance.

4. Derecho al silencio y derecho a mentir

A continuación, he creído interesante dedicar unas líneas al supuesto “derecho a mentir”, con el objetivo de ver si realmente existe una relación entre éste y el derecho que no atañe, es decir, el derecho al silencio.

¿Realmente existe un derecho a mentir? Lo cierto es que en nuestra legislación no se regula un hipotético derecho del acusado a mentir para mejorar la posición de su defensa pero, en la práctica, tanto la doctrina como la jurisprudencia sí que ha reconocido su existencia, aunque sin carácter absoluto, como veremos a continuación, y sin que pueda considerarse en ningún caso, como un derecho fundamental a mentir.

Planteando el esquema de conducta del imputado en una división entre guardar silencio o declarar, hemos podido ver, a lo largo del presente trabajo, que éste es libre de declarar o no. Ahora, lo importante es preguntarnos si, una vez que el acusado ha decidido responder, éste debe hacerlo conforme a la verdad, o si por el contrario, puede declarar como crea más útil y conveniente, incurriendo incluso en falsedad, sin sufrir por ello consecuencias penales (REVILLA, 2000: 57).

Como no es de extrañar, este ámbito siempre ha sido susceptible de distintas críticas doctrinales. Por un lado, algunos autores, como por ejemplo ASENSIO MELLADO, VÁSQUEZ SOTELO y

FAYOS GARDO, sostienen que es coherente hablar de un derecho a mentir, ya que se le da al imputado o acusado la posibilidad de declarar lo que le apetezca, independientemente de su veracidad y por consiguiente, de su fiabilidad. Además, consideran este derecho a mentir como un fundamento del derecho al silencio, e incluso algunos afirman, que también se fundamenta en los derechos a la inviolabilidad de la personalidad, a la defensa y a la libertad (FARFÁN, 2002: 73). Por otro lado, tenemos, entre otros, la opinión de CAROCCA, que manifiesta que no es que exista un derecho a mentir sino más bien un derecho de defensa, y por consiguiente, el acusado o imputado tendrá la posibilidad de mentir en su declaración para defenderse, y si ésta resulta falsa, no se le podrá acarrear ningún perjuicio penal (CAROCCA, 1997: 482). En la misma línea, pero con algún matiz de importante consideración, se posiciona CAMPANER. Éste defiende que el derecho a mentir no tiene un alcance ilimitado, sino que debe entenderse, en el ejercicio de derecho de defensa como la facultad de faltar a la verdad tanto a través de omisiones, como de falseamiento de los hechos y/o sobre la propia participación delictiva, pero que no se extiende a la imputación falsa de hechos o de participación de terceros. En resumen, considera que una cosa es que el acusado esté amparado por el derecho a no confesarse culpable y otra muy distinta es que, yendo más allá del manto protector que le confiere este derecho fundamental, lleve a cabo una falaz y, por ello, ilegítima intromisión en los derechos fundamentales de una tercera persona (CAMPANER: 2015, 111).

Primeramente, para el tema en cuestión, me parece interesante, una vez más, hacer referencia al sistema estadounidense. A diferencia del sistema español, en Estados Unidos existe lo que se conoce como “audiencia de alegación”, donde se informa al acusado de los cargos en su contra, se le pregunta si se declara inocente o culpable y se le recuerdan sus derechos, tales como el de guardar silencio. Una vez iniciado el juicio y si el acusado decide declarar, lo hará prestando juramento, y siempre que la parte acusadora ya haya desplegado todos los elementos con los que intenta demostrar la hipótesis de su culpabilidad. Por todo ello, el acusado, con su declaración, no ayuda a demostrar la hipótesis del fiscal, a diferencia de lo que ocurre en nuestro ordenamiento jurídico, donde el fiscal interroga al acusado sin haber demostrado nada antes. Por consiguiente, como en el sistema estadounidense se declara bajo juramento, se incurre en falso testimonio si el acusado falta a la verdad en su declaración. En cambio, en España, esto no es así, porque se interpreta que obligar al acusado o imputado a declarar bajo juramento podría suponer, automáticamente, la vulneración del derecho a no inculparse, y por ende, en nuestro sistema se diferencia claramente la posición de testigo con la de acusado o imputado, dándole a éste último, la opción de mentir si lo considera oportuno⁴⁴.

⁴⁴ La posición del TS Español, señala en la sentencia del 2 de noviembre de 1990 que; si el imputado o acusado decide declarar, no tiene la obligación de decir la verdad, puede manifestar lo que estime

Ahora bien, que la mentira del imputado no conlleve un delito de falso testimonio, no supone, como bien ha defendido anteriormente CAMPANER y como el mismo Tribunal Supremo alega en varias tesis jurisprudenciales, que esa impunidad sea absoluta ni que pueda considerarse como un derecho en sí mismo.

Uno de los asuntos que ha ocasionado más revuelta social en la actualidad y que nos es útil para el tema en cuestión es el conocido *caso de Marta del Castillo*⁴⁵. En éste se constata el hecho de que sí pueden derivarse responsabilidades penales de las mentiras de un acusado durante el proceso judicial si con éstas se vulneran derechos fundamentales de terceros. Dicho de otro modo, el Tribunal manifiesta que el derecho que tiene todo acusado a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, de ningún modo le puede permitir un derecho absoluto o cuasi absoluto, del que pueda hacer uso caprichoso en términos de defensa cuando ello lesiona gravemente otros derechos igualmente dignos de protección. En este caso en concreto, el abusivo y desmesurado uso que hace el acusado del supuesto derecho a mentir, el cual se deriva del derecho a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable, excede del legítimo ejercicio del derecho de defensa, para acabar constituyendo un delito contra la integridad moral, al haber provocado deliberadamente en los familiares de la víctima un grave daño a su integridad moral que rebasa el ámbito reconocido a sus derechos constitucionales en el proceso⁴⁶. No obstante, hubo un voto discrepante por parte del Magistrado BARREIRO, G. en el que defendía que el acusado se limitó a responder a las preguntas que se le formularon sobre un extremo crucial para los familiares, pero también para él desde la perspectiva del derecho de defensa. Es decir, que declaró en el marco del derecho de defensa, sin llevar a cabo directamente ningún acto ofensivo hacia los familiares directos. Y esto es así, porque no solo se le acusaba de asesinato sino también de agresión sexual y profanación del cadáver. Además, señala que la actitud propuesta por la sentencia de la mayoría, consistente en guardar silencio y no mentir acerca de dónde se hallaba el cadáver, no suele ser la propia de una persona lea en derecho, ya que no prevé que mintiendo sobre la ubicación del cuerpo del delito puede incurrir en un tipo penal, lo que, a su juicio, evidencia que la penalización de sus respuestas cercena sustancialmente el derecho de defensa.

En mi opinión, el hecho de que el Tribunal argumentara que el acusado ya tenía la opción de guardar silencio sin necesidad de mentir tan dañinamente y por ello no se le vulneraba su derecho

procedente, debiéndose destacar que a una declaración falsa del imputado no se pueden asociar nunca consecuencias penales por falso testimonio, frente a lo que acontece con el testigo.

⁴⁵ Sentencia del T.S. (Sala 2ª), 29 de enero de 2013, núm.62.

⁴⁶ De la sentencia se extrae, de manera textual, que se le condena por un delito contra la integridad moral del artículo 173.1 CP porque el acusado: «a lo largo del proceso (...) se ha negado de forma reiterada a decir qué destino ha dado al cuerpo de Marta del Castillo, llegando a ofrecer varias versiones; en primer lugar que tiraron el cadáver de la menor al río; en segundo lugar que lo tiraron al interior de un contenedor de basuras y en tercer lugar, que ayudó a introducir el cuerpo en un coche desconociendo qué se hizo después con él. De este modo los familiares de la víctima no han podido dar sepultura a su cuerpo causando, si cabe, mayor dolor por la muerte de la menor a sus padres y hermanas».

de defensa, me parece, como poco, contradictorio. Si esto realmente es así, entonces ¿qué necesidad hay de que exista la posibilidad de mentir en tus declaraciones?, O dicho de otra manera, ¿lo lógico no sería que, en términos generales, el mecanismo de mentir no se aceptara como una opción más del derecho a defenderte porque ya gozas del derecho al silencio? A todo ello, me pregunto si realmente se vulnera el derecho de defensa al no respetar el mecanismo de la mentira en las declaraciones del acusado, o si por el contrario estamos dándole demasiado alcance al mismo. En otras palabras, si el acusado o imputado ya tiene derecho a guardar silencio y, no por ello, podemos sacar inferencias negativas del mismo, ¿porque debemos permitirle también la opción de mentir en sus declaraciones? Es decir, ¿qué necesidad hay de complicar más la averiguación de lo que realmente ocurrió? Es más, ¿realmente se está vulnerando el derecho de defensa?

Desde el momento en que estamos permitiendo que el acusado mienta para defenderse, ya nos estamos alejando del objetivo real del proceso penal que es la averiguación de la verdad. Es cierto que no podemos evitar, de ninguna manera, que el sujeto no mienta, pero sí está en nuestras manos aceptarlo sin inmutarnos o bien, aceptarlo pero aplicándole a esa mentira unas consecuencias perjudiciales para el acusado. Además, de alguna manera, estamos animando al abogado defensor para que, a través de sus conocimientos y de su experiencia, ayude a su cliente a aprender a mentir en un proceso penal, consiguiendo, por consiguiente, que éste quede impune.

Una vez llegado a este punto, me parece imprescindible hacer una distinción entre los distintos motivos por los cuales un sujeto decide mentir en sus declaraciones. REVILLA, afirma que la mentira puede obedecer a diferentes razones, que no han de ser por fuerza la ocultación de la propia autoría, no pudiéndose descartar cualquier otra alternativa razonable, como por ejemplo, el favorecimiento a un familiar, la ocultación de otro hecho cierto distinto del investigado, etc. (REVILLA, 2000: 62). Este hecho impide que de una mentira se desprenda, de manera automática, una firmeza de convencimiento sobre la participación delictiva del que decide mentir. Por todo ello, considero conveniente distinguir entre aquellos casos en los que se decide mentir para inculparse de un delito que han cometido (y por ende, evitar ingresar en prisión o ingresar por un periodo más corto) de los que deciden hacerlo para auto-inculparse y consecuentemente, impedir que se culpabilice a un familiar directo. En suma, a raíz de mi disconformidad con el hecho de que no se castigue la mentira, he creído interesante la opción de imponer un agravante en todos aquellos casos en los que el sujeto haya decidido acogerse a la mentira para declarar, indistintamente del momento procesal en el que lo haya hecho.

En conclusión e intentando responder a la cuestión que nos hemos planteado nada más empezar este apartado, desde mi punto de vista, es evidente que la mentira no puede evitarse. Si un sujeto decide mentir en su declaración, lo hará sin que nada pueda hacerse para eludirlo. Ahora bien,

una cosa es tener claro que cabe esa posibilidad y otra muy distinta es que nuestro sistema penal no haga nada al respecto, es decir, lo acepte sin que de esa mentira puedan derivarse consecuencias penales perjudiciales para el sujeto. Por otro lado, aunque también existe la posibilidad de que un inocente mienta, como por ejemplo, cuando tenga inseguridades y miedos por el hecho de que pueda ser considerado culpable de algo que realmente no ha hecho, lo cierto es que raramente sucede. Normalmente, a no ser que sean casos de encubrimiento, cuando el sujeto decide mentir, lo hace para ocultar lo que realmente sucedió y así salir impune de los delitos que cometió y de los que, por consiguiente, se le acusa. En suma, entiendo que la mentira no puede preverse como un derecho independiente digno de protección constitucional ni tampoco como un mecanismo más del derecho de defensa del que no puedan derivarse consecuencias desfavorables. En mi opinión, si aceptamos la mentira sin inmutarnos, estamos degradando nuestro sistema penal y a la vez, estamos permitiendo que se produzca una ruptura irreparable entre la moral y el derecho⁴⁷.

5. Conclusiones

A lo largo del trabajo han ido manifestándose ya algunas conclusiones. Aun así, me gustaría dejar constancia de aquéllas que considero principales, puesto que creo interesante poder dar una respuesta general a los objetivos del trabajo.

He empezado mi trabajo cuestionándome si realmente el proceso penal tiene interés en averiguar la verdad de lo acontecido en cada caso en concreto. Las limitaciones que se imponen a lo largo del proceso reflejan, en un primer momento, que esto no es así. Antes de llevar a cabo este trabajo, yo misma pensaba que el hecho de que existieran derechos, como por ejemplo, el derecho al silencio, dificultaba en muchas ocasiones la averiguación de lo que había sucedido realmente en el caso en litigio, puesto que al permitirle al acusado estar silente, a la vez le estábamos permitiendo que no cooperará con la averiguación de los hechos. Sin embargo, podríamos decir que a pesar de las limitaciones existentes, todos los autores asumen en sus distintas concepciones como común denominador, la averiguación de la verdad como objetivo fundamental del proceso. Y esto es así porque lo que se intenta es combinar el respeto de las garantías procesales que posee el sujeto que está acusado de un delito con la verdad de lo sucedido, básicamente porque el derecho se debe aplicar en los casos en que efectivamente se dan las situaciones previstas por él mismo, asumiendo que éste pretende regular la conducta de los ciudadanos. Y en definitiva, podemos concluir que la verdad sí es lo primero pero no lo único en el proceso penal.

⁴⁷ KANT decía que la mentira como una declaración intencionalmente no verdadera hecha a otro hombre, y sin necesidad de agregar que deba perjudicar a otra persona, como exigen algunos juristas en la definición que de ella presentan. Pues, haciendo inútil la fuente del derecho, ella perjudica siempre a otras personas, incluso cuando no sea a un hombre determinado y sí a la humanidad en general (ALBIAC, 2012: 29).

Posteriormente, a los efectos de aportar nueva luz sobre las exigencias epistemológicas que pueden hacer compatible el derecho probatorio con el objetivo de la averiguación de la verdad, distingo claramente los tres momentos probatorios fundamentales que se llevan a cabo en el proceso judicial y los relaciono con el derecho al silencio entendido en su sentido más estricto, es decir, el de hablar o callar. Estos tres momentos son: a) la conformación del conjunto de elementos de juicio sobre cuya base se adoptará la decisión, donde hablo del derecho de todo acusado a llevar a cabo una confesión sin coerción ni intimidación, b) la valoración de esos elementos, donde me centro en el derecho que el mismo acusado tiene a contestar a alguna, algunas o ninguna de las preguntas que se le formulan a lo largo del juicio oral y c) propiamente, la adopción de la decisión, donde tengo en cuenta la valoración que hace el tribunal del silencio.

En el primero de ellos, he creído conveniente destacar que se le está dando al derecho al silencio un alcance demasiado amplio y eso inevitablemente está provocando que el concepto en sí mismo se hipertrofie. El hecho de que no pueda admitirse una confesión obtenida involuntariamente, es decir, bajo coacción o incluso tortura, ya está amparado por otros derechos fundamentales como lo son el derecho a la integridad física o el derecho a la vida.

Otra cuestión importante aquí es la posible relación existente entre la fiabilidad y la voluntariedad en las confesiones. Después de llevar a cabo el estudio pertinente, me he dado cuenta de que estos dos conceptos no siempre van de la mano. Hay casos en los que fiabilidad y voluntariedad no tienen nada que ver, puesto que pueden existir distintos motivos por los cuales un sujeto decida confesar voluntariamente algo que no es cierto, por ejemplo, en aquellos casos en los que uno quiera librarse de otro delito mayor, o bien quiera inculparse para salvaguardar la libertad de un familiar querido, etc. Así pues, tener como única prueba inculpatoria una confesión es sumamente peligroso y, por ello, para derrotar la presunción de inocencia del acusado deberemos tener en cuenta todo un conjunto de elementos probatorios que, precisamente, *en conjunto* acompañen y corroboren esa confesión. Y, por otro lado, existen casos en los que fiabilidad y voluntariedad sí van la mano, quizá sobretodo cuando se cuestiona la voluntariedad. Aunque en un primer momento pueda parecer imposible, lo cierto es que hay inocentes que confiesan haber cometido un delito que jamás cometieron. Existen distintos motivos por los cuales puede suceder esto, pero en la mayoría de casos es el resultado de una fuerte presión e intimidación ejercida por parte de las fuerzas policiales sobre el sujeto detenido, que sumada a la situación ya de por sí agoniosa en la que se encuentra por estar en dependencias policiales y acusados de un delito grave, acaba desencadenando en una confesión falsa. Y por si esto fuera poco, durante las declaraciones, los agentes de policía contaminan el interrogatorio con información clasificada sobre el crimen y provocan que el propio sospechoso repita esa información y se auto-incrimine.

En el segundo de ellos, hago una distinción entre el silencio absoluto y el silencio parcial. En cuanto al silencio absoluto, considero que éste es el claro ejemplo del derecho al silencio tal y como yo lo entiendo a lo largo del presente trabajo. En cambio, el silencio parcial me parece más bien un mecanismo de defensa que nada tiene que ver con el derecho al silencio en sentido estricto, puesto que normalmente se da en aquellos casos en los que el acusado solo contesta a las preguntas de su abogado. Todo ello se lleva a cabo para evitar que el acusado caiga en la estrategia de la acusación y cree a su vez, una defensa sólida y eficiente. Además, bajo mi punto de vista, dentro del silencio parcial se está vulnerando tanto el principio contradictorio como el principio de igualdad, ya que la posibilidad de otorgarle al acusado el derecho a contestar a algunas de las preguntas que se le formulen, siendo normalmente respondidas aquellas que lleva a cabo su abogado defensor, provoca que la acusación no pueda desempeñar parte de su cometido.

En el tercer y último momento probatorio, concluyo que el silencio del acusado no debería ser un elemento a tener en cuenta por parte del juez a la hora de tomar una decisión final sobre los hechos. Aquí distingo entre aquellos casos en los que solamente existe el silencio del acusado de aquellos en los que también existen un conjunto de pruebas que parecen incriminar al mismo. A pesar de que el silencio en nuestra vida cotidiana se interprete normalmente de manera negativa, considero que es realmente peligroso darle ese mismo enfoque en un proceso penal. Es cierto que los distintos tribunales Españoles lo usan para corroborar la culpabilidad del acusado en aquellos casos en los que existen otras pruebas que incriminen al sujeto pero en mi opinión se está cometiendo un grave error. De un lado, sacando inferencias negativas de ese silencio lo único que estamos provocando es que en vez del ejercicio de un derecho más bien se convierta en una trampa procesal en la que el propio acusado se está cavando su propia condena. Y de otro, me pregunto si realmente es necesario tener en cuenta el silencio en aquellos casos en los que ya existen pruebas que terminen con la presunción de inocencia del acusado, puesto que parece ser que de nuevo estamos dándole más alcance a este derecho del que realmente le corresponde. Y esto es así porque en los casos en los que existen más pruebas, lo único que debería tenerse en cuenta para acabar con la presunción de inocencia es si realmente existen o no suficientes elementos probatorios que inculpen al acusado.

Finalmente, niego la existencia de un derecho a mentir y también la posible relación que pudiera existir entre el derecho a mentir y el derecho al silencio. En mi opinión, el supuesto derecho a mentir más bien se trataría de un mecanismo de defensa del que por supuesto deberían derivarse consecuencias desfavorables. El hecho de que el sujeto decida usar la mentira en sus declaraciones nos aleja del objetivo real del proceso penal que es la averiguación de la verdad y por ello, no deberíamos aceptarlo sin inmutarse. De hecho, tal y como se lleva a cabo en otros países vecinos, me parecería más conveniente que la mentira usada en las declaraciones del acusado fuera tenida en cuenta por el tribunal, agravando la pena impuesta al sujeto.

BIBLIOGRAFIA

- ALBIAC, G. 2012: *¿Hay derecho a mentir? (la polémica Immanuel Kant – Benjamin Constant sobre la existencia de un deber incondicionado de decir la verdad)*. Edición de GARCÍA, E. España. Tecnos.
- BENTHAM, J. 1823: *Traité des preuves judiciaires*, Paris: Bosages frères. Citado por la traducción de M. OSSORIO: *Tratado de las pruebas judiciales*, Granada: Comares, 2001.
- CAFFERATA NORES, J. 1998: *La prueba en el proceso penal*, 3era. edición actualizada y ampliada. Buenos Aires. Depalma.
- CAFFERATA NORES, J. 2000: *Proceso penal y Derechos Humanos*. Buenos Aires. Artes Gráficas Candil.
- CAMPANER MUÑOZ, J. 2015: *La confesión precedida de la obtención inconstitucional de fuentes de prueba* en <http://eprints.ucm.es/28664/1/T35819.pdf> (última consulta realizada el 10 de mayo de 2016) Madrid. Universidad complutense de Madrid.
- CARNELUTTI, F. 2006: *Las miserias del proceso penal*. Traducción de Vázquez, N. Buenos Aires. Librería EL FORO (Colección Clásicos del Derecho).
- CAROCCA PÉREZ, A. 1997: *Derechos humanos y derecho civil: Perspectiva procesal*. Santiago de Chile: Corporación de Promoción Universitaria.
- CAROCCA PÉREZ, A. 1998: *Garantía Constitucional de la Defensa Procesal* en https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080521_50.pdf (última consulta realizada el 12 de mayo de 2016). Barcelona. Bosch.
- C.G.P.J, 2009: «99 Cuestiones básicas sobre la prueba en el proceso penal». Madrid. Lerko Print S.A.
- COCIÑA CHOLAKY, M. 2011: «La averiguación de la verdad como finalidad del proceso penal» en http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/110884/de-coci%C3%B1a_m.pdf?sequence=1 (última consulta realizada el 12 de mayo de 2016) Santiago de Chile. Universidad de Chile.
- ESTRAMPES MIRANDA, M. 1997: *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*. Barcelona. J.M. Bosch Editor.
- ESTRAMPES MIRANDA, M. 1999: *El concepto de prueba ilícita y su tratamiento en el proceso penal*. Barcelona. J.M. Bosch Editor.
- FARFÁN QUISPE, F.S. 2002: *Tesis Doctoral; El derecho a la incriminación y su aplicación en el Perú* en http://sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/Tesis/Human/Quispe_F_F/t_completo.pdf

- (última consulta realizada el 5 de mayo de 2016). Lima. Universidad Mayor de San Marcos.
- FERRER, J. 2005: *Prueba y verdad en el derecho*. Madrid. Marcial Pons.
 - FERRER, J. 2007: *La valoración racional de la prueba*. Madrid. Marcial Pons.
 - FERRER, J. 2010: *una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia. En contribuciones a la filosofía del derecho. Capítulo 5*. Barcelona. Marcial Pons.
 - FERRER, J. S/F: *Los estándares de prueba en el proceso penal en <http://www.uv.es/cefd/15/ferrer.pdf>* (última consulta realizada el 12 de mayo de 2016) Universidad de Girona.
 - FERRER, J. 2013: *la prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasibenthamiana. En Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica. Capítulo 5*. Barcelona. Marcial Pons.
 - FERRAJOLI, L. 2004: *Epistemología jurídica y Garantismo*. México. Distribuciones Fontamara.
 - FERRAJOLI, L. 1995: *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid. Trotta.
 - GIMENO SENDRA, ALMAGRO NOSETE, MORENO CANTENA, CORTÉS DOMÍNGUEZ, 1992: *Derecho procesal*. Valencia. Tirant lo Blanch.
 - GUERRERO VIVANCO, W. 2011: *Los Sistemas Procesales Penales*. Quito-Ecuador. Pudelco.
 - HUERTAS MARTÍN, M.I. 1999: *El sujeto pasivo del proceso penal como objeto de prueba*. Barcelona. J.M. Bosch Editor.
 - KERN, L. 2016: *Silence, Confessions, and the New Accuracy Imperative*, en <http://dlj.law.duke.edu/article/silence-confessions-and-the-new-accuracy-imperative-griffin-vol65-iss4/> (última consulta realizada el 18 de abril de 2016).
 - LAUDAN, L. 2006: *Verdad, error, y proceso penal*. Traducción de Vázquez, C. y Aguilera, E., 2013. Madrid. Marcial Pons.
 - MONTAÑÉS PARDO, M.A. 1999: *Presunción de inocencia. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial*. Pamplona. Aranzadi.
 - MONTERO, J. 1997: *Principios del proceso penal*. Valencia. Tirant lo Blanch.
 - MUÑOZ CONDE, F. 2009: *De las prohibiciones probatorias al Derecho Procesal del enemigo* en <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/381/372> (última consulta realizada el 5 de mayo de 2016) Revista penal, núm.23.
 - ORMAZÁBAL, G. 2015: *El derecho a no inculparse*. Navarra. Editoriales Aranzadi, S.A.
 - PÉREZ CRUZ, M. 1963: *La prueba procesal, Tomo I*. Madrid.

- REVILLA GONZÁLEZ, J. 2000: *El interrogatorio del imputado*. Valencia. Tirant lo Blanch.
- SÁNCHEZ, A. y GISBERT, J.A. 1994: *Psiquiatría legal y forense: Capítulo 25, Los métodos paraclínicos y la exploración complementaria en psiquiatría forense*. Madrid. Colex.
- SERRA DOMÍNGUEZ, M. 1969: *Declaración del imputado e indagatoria*, en Estudios de Derecho Procesal. Barcelona. Ariel.
- STEIN, A. 2005: *Foundations of Evidence Law*, Oxford: Oxford University Press.
- SUCAR, G. S/F: *Los fundamentos jurídicos del derecho al silencio*. Universidad de Buenos Aires.
- ROXIN, C. 2000: *Derecho procesal penal*. Traducción de la 25ª edición alemana de Córdoba, G. y Pastor, D. revisada por Maier, J. Buenos Aires. Editores del Puerto s.r.l.
- TARUFFO, M. 2008: *La prueba*. Traducción de Ferrer, J. y Manríquez, L. 2008. Madrid. Marcial Pons.
- TARUFFO, M. 2003: “*Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad*”, *Discusiones*, núm.3.
- TARUFFO, M. 2010: *Simplemente Verdad*. Madrid. Marcial Pons.
- THAYER, J.B. 1898: *A Preliminary Treatise on Evidence at the Common Law*. Boston. Elibron Classics, 2005.
- TWINING, W. 1994: *Rethinking Evidence, Exploratory Essays*. 2ª edición. Evanston, Illinois. North-western University Press.
- VAN FRAASSEN, B.C. 1980: *The scientific Image*. Oxford. Oxford Univeristy Press. Citado por la traducción castellana de Martínez, S: *La imagen científica*. México. Paidós – UNAM, 1996.