



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Análisis jurisprudencial del delito de acusación y denuncia falsa (art 456 CP) en relación con el ámbito de la violencia de género.

Autora

Clara Marquina Vicens

Directora

Belén Mayo Calderón

Facultad de Derecho de Zaragoza

2014

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.

II. LOS DELITOS RELACIONADOS CON EL ÁMBITO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y DE GÉNERO.

1. EL DELITO DE VIOLENCIA DOMÉSTICA HABITUAL

2. LA LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

3. LOS DELITOS INTRODUCIDOS POR LA LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

3.1 El delito de lesiones leves o maltrato de obra del art. 153 CP.

3.2 El tipo agravado del delito de lesiones del art 148.4 CP.

3.3 El delito de amenazas leves del art. 171.4, 5 y 6 CP.

3.4 El delito de coacciones leves del art. 172 CP.

3.5. La falta agravada del párrafo segundo del art. 620.2º.

4. LOS JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER.

III. EL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA.

1. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.

2. LOS ELEMENTOS DEL TIPO.

1.1 Tipo objetivo.

1.2 Tipo subjetivo.

3. LA CONDICIÓN OBJETIVA DE PERSEGUÍBILIDAD DEL NÚMERO SEGUNDO DEL ART. 456 CP.

4. LA DIFERENCIA CON EL DELITO DE SIMULACIÓN DE DELITOS.

5. LA DIFERENCIA CON EL DELITO DE CALUMNIAS.

IV. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA.

1. LA APLICACIÓN DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA EN RELACIÓN CON EL ÁMBITO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

1.1 Sentencias condenatorias.

1.2 Sentencias absolutorias.

2. LA APLICACIÓN DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA EN RELACIÓN CON OTROS ÁMBITOS.

2.1 Sentencias condenatorias.

2.2 Sentencias absolutorias.

3. CONCLUSIONES DEL ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.

V. CONCLUSIONES FINALES.

VI. BIBLIOGRAFÍA.

ABREVIATURAS

Art.	Artículo.
AP	Audiencia Provincial.
CE	Constitución Española.
CGJP	Consejo General del Poder Judicial.
CP	Código Penal.
FGE	Fiscalía general del estado
LECrim	Ley Enjuiciamiento Criminal.
LO	Ley Orgánica.
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
TS	Tribunal Supremo.
TC	Tribunal Constitucional.

I. INTRODUCCIÓN.

Con frecuencia se alude a que muchas de las denuncias de delitos relacionados con la violencia de género presentadas por parte de mujeres contra sus parejas o exparejas son falsas u obedecen a una estrategia para conseguir medidas civiles de carácter urgente y una posición de partida ventajosa en la separación o divorcio que, o bien se ha iniciado, o bien se pretende iniciar. La sociedad parece tener la conciencia de que la existencia de las denuncias falsas en este tipo de delitos es algo muy usual y que las mujeres abusan de la protección ofrecida por el legislador para conseguir medidas civiles.

La finalidad de este trabajo es conocer si estas afirmaciones se corresponden con la realidad teniendo en cuenta que se están divulgando como ciertas y ello está suponiendo la banalización de esta forma de delincuencia, cuestionando el derecho de las mujeres que la sufren a obtener la tutela judicial efectiva.

El trabajo trata de enfocar el tema de las denuncias falsas, no como una realidad que hay que combatir, sino analizando la verdadera incidencia e importancia de la falsedad de estas denuncias en los delitos de violencia de género.

Por otra parte, mediante el presente trabajo, basado en un análisis doctrinal y jurisprudencial, se pretende estudiar cuales son los elementos (objetivos y subjetivos) que se tienen que dar en una actuación delictiva para que se encuentre tipificada dentro del delito de acusación y denuncia falsa del art. 456 CP.

Tras la aprobación de la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género¹, España se ha convertido en el primer país europeo que cuenta con una legislación multidisciplinar de estas características², puesto que la citada ley abarca todos los aspectos implicados en la materia: educación, prevención y sanción. No obstante, el hecho de que esta ley se adentre en el ámbito de la llamada discriminación positiva y sólo contemple como autor de determinadas conductas

¹ En adelante, LO 1/2004.

² PÉREZ FERNANDEZ, F y BERNABÉ CÁRDABA, B, en “Las denuncias falsas en casos de violencia de género: ¿mito o realidad?, *Revista Anuario de Psicología Jurídica*, volumen 22, p 37.

punibles al varón, contemplando a la mujer como víctima, es una cuestión que ha sido muy debatida, planteando incluso su posible inconstitucionalidad, al ponerse en tela de juicio elementos básicos del Estado de Derecho como son los principios de igualdad ante la ley y presunción de inocencia.

Existen varias sentencias del Tribunal Constitucional³ que han venido a corroborar la constitucionalidad de la redacción dada por la LO 1/2004 a determinados tipos relacionados con la violencia de género. Los motivos de inconstitucionalidad invocados en instancia son la supuesta vulneración de los principios de igualdad ante la ley, de culpabilidad, dignidad de la persona y presunción de inocencia. Sin embargo, el TC ha dejado clara la constitucionalidad de las líneas principales de la reforma operada en el CP⁴, siempre que los tipos sean interpretados correctamente.

En defensa de la constitucionalidad de la LO 1/2004, argumenta el TC⁵ que para la aplicación de los artículos introducidos por dicha ley no solo habrían de concurrir las cuestiones específicas descritas en ellos –que la víctima sea mujer que sea o haya sido pareja del autor–, sino que, junto a ello, sería preciso que los hechos expresaran un injusto cualificado, un mayor desvalor derivado ya de la intensidad del riesgo generado por la acción del autor, ya de la gravedad del resultado causado. Expresado en otros términos, la mayor gravedad de la pena en los preceptos cuestionados no vendría dada exclusivamente por la existencia presente o pasada de una relación de pareja entre el sujeto activo hombre y la mujer, sino por la concurrencia añadida de una particular gravedad de la conducta para el bien jurídico protegido, pudiendo optar el juzgador por no imponer la agravación si, aun estando ante un supuesto de violencia de género, no se apreciara tal particular intensidad lesiva en el riesgo o en el resultado.

³ STC nº 59/2008, de 14 de mayo de 2008; STC nº 76/2008, de 3 de julio de 2008; STC nº 81/2008, de 17 de julio de 2008; STC nº 82/2008 de 17 de julio de 2008; STC nº 83/2008, de 17 de julio de 2008; STC nº 95/2008, de 24 de julio de 2008; STC nº 96/2008, de 24 de julio de 2008; STC nº 97/2008, de 24 de julio de 2008 STC nº 98/2008, de 24 de julio de 2008; STC nº 99/2008, de 24 de julio de 2008; STC nº 100/2008, de 24 de julio de 2008; STC nº 45/2009, de 19 de febrero de 2009.

⁴ ACALE SÁNCHEZ, M., en “Análisis del Código Penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal”. *Redur* 7, diciembre 2009. p 38.

⁵ STC nº 41/2010, de 22 de julio de 2010.

Asimismo, la doctrina⁶ exige para aplicar estos tipos delictivos, además de la específica condición del sujeto pasivo a la que se refiere el tipo, que el sujeto activo abuse de su relación de superioridad sobre la mujer y que el motivo que lo lleva a cometer el delito sea la discriminación del sexo femenino⁷

Desde 2009, la Fiscalía comenzó a realizar un seguimiento de estas denuncias falsas, en relación con aquellos supuestos en los que las hipotéticas víctimas de maltrato interponían denuncias contra su agresor por hechos que no se habían producido, con el objetivo de obtener los privilegios asistenciales recogidos en la LO 1/2004 o para acelerar un procedimiento de separación o divorcio o utilizar esta denuncia como moneda de cambio en la obtención de ventajas en el conflicto matrimonial.

Según la Memoria de la Fiscalía General del Estado de 2012, el número de denuncias falsas por violencia de género ascendió a 19 en 2011, lo que representa el 0,01% del total (134.002 denuncias), en base a los datos del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ).

Esta realidad contrasta con la afirmación de que “la mayoría de las denuncias son falsas y que los fiscales no las persiguen” (Tony Cantó, portavoz de UPyD) basada en informes totalmente sectarios como el de la Federación de Afectados por las Leyes de Género.

Asimismo, determinados sectores muy cualificados como la Magistrada Decana de los Juzgados de Barcelona, Doña María Soledad Sanahuja, han manifestado que los ciudadanos acuden a la justicia penal como elemento de obtención de beneficios en otros órdenes jurisdiccionales. Incluso la propia Junta de Jueces de Barcelona ratificaba el abuso de denuncia por malos tratos, afirmando que las declaraciones que efectuó la Decana no hacían otra cosa que constatar una realidad. Dice la Decana⁸ “que debía prestarse una extrema atención a todas las denuncias que se tramitaban por los

⁶ En este sentido, BOLDOVA PASAMAR y RUEDA MARTÍN, “la discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal”, *Aequelitas, Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*, número 15, 2004.

⁷ Sobre esta cuestión véase VIZUETA FERNÁNDEZ J, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición. Año 2014. p 80.

⁸ PEDRÓS-CAMPÁ ABOGADOS Y ECONOMISTAS. “¿Utilizamos adecuadamente la justicia?”. *Revista Togas* nº 53. 28 de julio de 2005.

comúnmente llamados malos tratos, ya que múltiples de ellas podían tener indicios de incertezza”.

Si bien es cierto que la mayor parte de aquellas personas que denuncian delitos de esta clase, lo hacen siendo realmente perjudicadas, existe una minoría que lo hace de forma arbitraria y pensando que mediante esa denuncia falsa podrán obtener y llevar a cabo sus oscuros propósitos en otros órdenes jurisdiccionales o simplemente la satisfacción de una venganza personal. Es evidente que el actuar de tales personas es deplorable y debería ser perseguido por la justicia de forma implacable, ya que son las que hacen que paguen justos por pecadores o que pecadores se tengan como justos.

No obstante la realidad demuestra, como se pone de manifiesto en este trabajo, que el porcentaje de mujeres condenadas por el delito de acusación y denuncia falsa tipificado en el art 456 CP, en el ámbito de la violencia doméstica, es igual o inferior al de personas condenadas por el mismo delito en otros ámbitos penales.

Así pues, la elección del tema objeto del presente trabajo obedece al convencimiento de que la violencia de género es una lacra social que hay que combatir desde todos los ámbitos y que el mito de las denuncias falsas está suponiendo un retroceso en la conciencia social del problema. No se puede olvidar que la existencia de denuncias falsas, sea cual sea la real dimensión de las mismas, a quién más perjudica es a las víctimas de la violencia de género.

II. DELITOS RELACIONADOS CON EL ÁMBITO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

1. EL DELITO DE VIOLENCIA DOMÉSTICA HABITUAL (ART 173.2 CP).

Hasta la promulgación de la LO 1/2004 el único delito específicamente relacionado con la violencia doméstica y de género que existía en nuestro CP era el delito de violencia doméstica habitual.

El origen de este precepto⁹ se encuentra en la reforma del Código de 1973 por la Ley Orgánica de 25 de julio de 1989, que introdujo el art 425 del anterior CP, dentro del capítulo de las lesiones. Posteriormente, el Código Penal de 1995 tipifica ese delito en el art 153, también dentro del capítulo de las lesiones. Finalmente, la LO 1/2004 lo traslada al capítulo dedicado a los tratos degradantes (art 173.2 CP¹⁰).

Según una parte de la doctrina¹¹, el bien jurídico protegido es la integridad moral en el transfondo colectivo de la unidad familiar, estando también afectados la protección de la familia y la infancia y la protección integral de los hijos. Igualmente el bien jurídico es compartido entre todos los miembros de la unidad familiar, distinto a la integridad moral de cada uno de sus miembros, más próximo a las relaciones familiares y a la que se ha denominado por la jurisprudencia¹² “paz familiar”. Quedan de esta forma tipificados aquellos actos que exteriorizan una actitud tendente a convertir el ámbito familiar en un ambiente de miedo y dominación de un sujeto sobre otro.

El tipo alude a la realización de actos de violencia física o psíquica de forma habitual, estando vinculados el sujeto activo y pasivo por una relación familiar o similar. Esa reiteración de conductas violentas da lugar a un estado de agresión permanente basado en una relación de dominio que proporciona el ámbito familiar o cuasifamiliar que deja a la víctima en una situación de indefensión. Según Alastuey Dobón¹³, de aquí se deduce que la finalidad del precepto es castigar a las personas que hacen de la agresión y el maltrato físico o psíquico una forma de relación y comunicación normal en

⁹ GRACIA MARTÍN, L, “Art 153”, en DIEZ RIPOLLÉS, JL / GRACIA MARTÍN, L (coordinadores), *Comentarios al Código Penal, Parte Especial I*, Año 1996, pp 415-416.

¹⁰ Art 173.2 CP “*El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de dos a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica.*”

¹¹ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. pp 771-772.

¹² STS nº 645/1999, de 29 de abril de 1999; STS nº 20/2001, de 22 de enero de 2002.

¹³ ALASTUEY DOBÓN, C, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición. Año 2014. pp 137-139.

el ámbito familiar o similar, sometiendo a la víctima a unas condiciones degradantes. La violencia habitual en el ámbito doméstico constituye, por tanto, un tipo específico de tratos degradantes cuyo fundamento radica en la situación de sujeción o dominación de la víctima respecto al sujeto activo.

Se trata de un delito especial, pues sujeto activo solo puede serlo aquel que se encuentre unido al sujeto pasivo por los vínculos que el precepto describe. En este tipo delictivo, sujeto activo y pasivo pueden ser tanto hombres como mujeres.

La conducta típica consiste en ejercer habitualmente violencia física o psíquica sobre cualquiera de las personas comprendidas en el tipo. Por tanto, las notas que caracterizan la conducta son el ejercicio de violencia física o psíquica y la habitualidad¹⁴.

El precepto no determina cuantos actos de violencia serían necesarios para apreciar habitualidad. La jurisprudencia, en principio, exigía un mínimo de tres, ligados temporalmente por una determinada continuidad o proximidad cronológica (jurisprudencia dictada fundamentalmente en cuanto al concepto de habitualidad en la recepción: STS nº 262/1997, de 28 de febrero de 1997; STS nº 615/1997, de 20 de mayo de 1997), pero siempre con un examen individualizado del caso concreto (STS nº 419/2005, de 4 de abril de 2005).

Lo que debe constatarse es que el sujeto utiliza la agresión y el maltrato físico como una forma de relación y comunicación normal en su entorno familiar, debiéndose poder acreditar esta situación de forma diversa y variada y no, obligatoriamente, a través del número de agresiones sufridas por el sujeto pasivo¹⁵. En este sentido la jurisprudencia ha ido evolucionando¹⁶ desde una visión puramente aritmética a otra en la que lo relevante es que la repetición o frecuencia suponga una permanencia en el trato violento, de tal modo que se pueda llegar a la convicción de que la víctima vive en un estado de agresión permanente (STS nº 907/2002, de 16 de mayo de 2002; STS nº 510/2009, de 12 de mayo de 2009).

¹⁴ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre, p 771.

¹⁵ Circular 2/1990 de la FGE, sobre la aplicación de la reforma de la LO 3/1989, de 21 de junio, de actualización del CP.

¹⁶ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre, p 774.

La prueba de la habitualidad¹⁷ exige, por respeto al principio de presunción de inocencia, que en los hechos probados de una sentencia penal se declare probada la realidad de tales actos y la existencia de una analogía u homogeneidad entre los mismos. Ahora bien, resulta indiferente que se declaren probados todos y cada uno de los actos que integran la habitualidad en una sola sentencia o que, además de tal sentencia, existan otras anteriores que declaren probados determinados hechos aislados que, en su consideración posterior conjunta, evidencien dicho comportamiento habitual.

El tipo subjetivo¹⁸ exige el dolo, que debe abarcar el conocimiento de la reiteración de la violencia y la relación típica que proporciona al sujeto activo una relación de dominio y de poder.

2. LA LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

La LO 1/2004 lleva a cabo una importante reestructuración y unificación tanto sustantiva como procesal del ordenamiento jurídico existente hasta el momento para poder atajar, de una forma unitaria y sin remisiones a otros sectores, los diversos problemas de la violencia doméstica, comenzando por el origen del mismo y terminando con las diversas sanciones y medidas frente al inculpado por este tipo de violencia.

Por tanto, según señala Gutiérrez Romero¹⁹, la LO 1/2004 no se limita a recoger la normativa penal y procesal existente en esta materia, sino que va más allá, creando nuevos organismos, nuevos órganos judiciales dotados de competencia en la materia, y, lo que es más importante, prevé una serie de medidas sociales, económicas, laborales a favor de la mujer maltratada para que no renuncie a sus derechos fundamentales por el simple hecho de la dependencia económica de su agresor o por el miedo a perder a sus hijos o el puesto de trabajo.

¹⁷ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre, p 774.

¹⁸ ALASTUEY DOBÓN, C, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición. Año 2014. pp 137-139.

¹⁹ GUTIERREZ ROMERO, F.M, *Violencia de género. Fundamentos y práctica procesal*, Editorial Sepín, Las Rozas (Madrid), Año 2007. p 7.

La Ley se decanta por el tratamiento específico y exclusivo de la violencia que se ejerce sobre la mujer con ocasión de las relaciones de pareja, al margen de otras manifestaciones de la violencia doméstica.

La exposición de motivos de la LO 1/2004 comienza con la siguiente frase: “La violencia de género no es un problema que afecte al ámbito privado, sino que se manifiesta como el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad. Se trata de una violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas por sus agresores carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión”.

Hasta hace relativamente poco tiempo la violencia sobre la mujer no despertaba interés social ni jurídico, debido al papel reservado tradicionalmente a la misma. Se entendía que el agresor más que delincuente era víctima de un conflicto familiar. Todo ello debido a que la mujer ha estado sometida al dominio del varón, factor que en ocasiones suponía vejaciones, insultos y agresiones físicas y psíquicas frente a las que no tenía más respuesta que su silencio. También la mujer pasaba de la tutela del padre a la del marido, por lo que no podía obrar por cuenta propia sin el consentimiento expreso de cualquiera de ambos.

La evolución del tiempo con la caída del franquismo y los rápidos cambios que se produjeron en la Transición, junto con la incorporación masiva de la mujer al mundo laboral, modificaron por completo el estatus jurídico y social de la mujer, que pasó de ocuparse del cuidado del hogar, de los hijos y del marido a contribuir activamente en el sostenimiento económico de la casa y a gozar de una mayor independencia.

Esto ha provocado que sus problemas tengan mayor visibilidad, y por tanto, las autoridades no puedan minimizar los asuntos relacionados con la violencia de género. La presión social ha conseguido que los gobiernos aumentaran las ayudas socioeconómicas para las mujeres en situación de riesgo, a la vez que trataban de combatir el fenómeno por la vía de las reformas legales, la actividad educativa, las campañas de concienciación social y la acción policial. Ello originó que los casos de violencia de género, antes invisibles, ocuparán poco a poco el centro de la vida pública, llegándose a crear un estado de alarma social.

En España, los primeros datos estadísticos²⁰ sobre violencia aparecen en 1984, con la publicación por el Ministerio del Interior de las cifras relativas a denuncias por malos tratos en las Comisarías de la Policía Nacional. Pero no es hasta 1997, con la muerte de Ana Orantes a manos de su ex marido, cuando la violencia doméstica se destapa como un problema social grave, enfocándose como un atentado a los derechos constitucionales, alejados de los mitos de privacidad y de no ingerencias en cuestiones de familia, dando lugar a distintas reformas legales.

Según la jurisprudencia del TS²¹, la violencia de género constituye un problema de primera magnitud y no es un problema que afecte a la intimidad de la pareja, sino que el bien jurídico protegido afecta a valores de primer orden como la libertad, la igualdad o la dignidad de la persona o libre desarrollo de su personalidad.

Con la promulgación de la LO 1/2004 se trata de enfocar la violencia de género de un modo integral y multidisciplinar, empezando por el proceso de socialización y educación. La Ley se estructura en un Título Preliminar, cinco Títulos, veinte Disposiciones Adicionales, dos Disposiciones Transitorias, una Disposición Derogatoria y siete Disposiciones Finales, lo que da muestra de la amplitud y extensión de su regulación, tanto para innovar como para acomodar y adecuar lo ya existente a esta normativa.

Como señala Magro Servet²², la LO 1/2004 viene a introducir importantes reformas en distintas leyes en el tratamiento de la violencia de género y la articulación de mecanismos para combatirla y poner en manos de las víctimas auténticos instrumentos de protección para las víctimas que han venido sufriendo este problema en la intimidad de sus hogares y, también, fuera de ellos. Supone una gran novedad la referente a la determinación del juzgado competente para conocer de los delitos y faltas relativos a la violencia de género, así como las consecuencias civiles derivadas de los mismos, ya que, sabido es, se introducen los denominados Juzgados de Violencia sobre

²⁰ GUTIERREZ ROMERO, F.M, *Violencia de género. Fundamentos y práctica procesal*, Editorial Sepín, Las Rozas (Madrid), Año 2007. p 13.

²¹ STS de 17 de junio de 2000.

²² MAGRO SERVET, V, *El juzgado competente para conocer de la Violencia de Género en la Ley Orgánica ./2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral*, Editorial La Ley. Año 2005..

la Mujer, en los que se va a conocer de las denuncias que se formulen por hechos derivados de la violencia de género.

La LO 1/2004 constituye la culminación de un verdadero avance legislativo en materia de lucha contra la violencia de género en nuestro Derecho, superando el carácter sectorial de la regulación anterior que incidía tan solo en distintos ámbitos (civil, penal, social, educativo...) y optando por una normativa integral que incluye todos los aspectos de la violencia de género. De esta forma, la ley pretende atender a las recomendaciones de los organismos internacionales en el sentido de proporcionar una respuesta global a la violencia que se ejerce sobre las mujeres.

Concreta en una misma norma no solo los aspectos jurídicos de este problema social de la violencia en el ámbito familiar, sino el resto de cuestiones de diversa índole y de igual importancia para la efectiva protección de las mujeres objeto de malos tratos, pretendiendo una estrecha colaboración entre las distintas administraciones implicadas.

Ahora bien, también son múltiples los inconvenientes y críticas que merece la Ley²³. Se opta por una delimitación de algunos tipos delictivos en función de que la persona agredida sea mujer y que la persona agresora sea varón, lo cual puede llevar, señala la doctrina cuando es publicada la ley, hacia una cierta discriminación positiva contraria al propio principio de igualdad consagrado en los art 14 y 24 CE²⁴.

Es por esta posible discriminación positiva por lo que la LO 1/2004 ha sido duramente criticada por ciertos sectores de la sociedad y que, generalizando, han creado el mito de que la mayoría de las denuncias presentadas por mujeres, víctimas de malos tratos, contra sus parejas o ex parejas, son falsas ya que la mujer busca la protección y amparo que la ley le ofrece para una rápida solución de su conflicto matrimonial o personal.

²³ GUTIERREZ ROMERO, F.M, *Violencia de género. Fundamentos y práctica procesal*, Editorial Sepín, Las Rozas (Madrid), Año 2007. p 122.

²⁴ Sobre la interpretación que hace el TC de estos tipos delictivos véase *supra*.

3. LOS DELITOS INTRODUCIDOS POR LA LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

La amplitud del término *violencia*²⁵, sobre el que debe operar su adjetivación como de *género*, en los términos previstos en el art 1.1 LO 1/2004²⁶, permite afirmar que cualquier delito violento es susceptible de adoptar tal expresión: el homicidio, el asesinato, las lesiones, la detención ilegal, las coacciones o las amenazas no son, por definición, delitos de violencia de género, pero tienen la posibilidad de serlo, produciéndose su transformación cuando un comportamiento reúna los caracteres exigidos por dicho art 1.1 LO 1/2004.

Según Ramón Ribas²⁷., al margen de dicha potencialidad genérica, predictable de todo delito violento, en el CP aparecen específicamente caracterizados como delitos de violencia de género los siguientes: el delito de lesiones leves o maltrato de obra del art 153.1 CP, el delito de lesiones del art 148.4 CP, el delito de amenazas leves del art 171.4 CP y el delito de coacciones leves del art 172.2 CP.

Así, la doctrina considera que son tipos relacionados con la violencia de género aquellos introducidos por la LO 1/2004 que requieren que el agresor sea un hombre y la víctima una mujer, los cuales son castigados con mayor pena que otros tipos delictivos en los que el sujeto pasivo es otra persona.

Sin embargo, no hay que olvidar que la LO 1/2004 introduce también tipos delictivos en los que el sujeto pasivo no es la mujer y a los cuales nos podemos referir con el término “violencia doméstica”. Por ello, he decidido hacer referencia también a estos otros tipos delictivos en la exposición.

²⁵ RAMÓN RIBAS, E, “Los delitos de violencia de género según la jurisprudencia actual”, *Estudios penales y criminológicos*, Volumen XXXIII, Año 2013, Profesor Titular de Derecho Penal, Universitat de les Illes Balears. Pp 409.

²⁶ Art 1.1 LO 1/2004 “*La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia.*”

²⁷ RAMÓN RIBAS, E, “Los delitos de violencia de género según la jurisprudencia actual”, *Estudios penales y criminológicos*, Volumen XXXIII, Año 2013, Profesor Titular de Derecho Penal, Universitat de les Illes Balears. Pp 411.

3.1 El delito de lesiones leves o maltrato de obra del art 153 CP

El art 153 CP recoge la redacción dada por la LO 1/2004. El contenido del art 153 CP recoge las conductas de los art 617.1 y 2 CP²⁸, es decir determinados supuestos de faltas contra las personas, que se convierten en delitos en razón del sujeto pasivo.

El primer apartado del art 153 CP²⁹ se refiere a que *la ofendida sea o haya sido esposa o mujer de éste o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor*. Alberga este apartado dos tipos delictivos que, si bien coinciden en la conducta típica, difieren en cuanto a los sujetos activo y pasivo.

El análisis de este apartado sugiere diversas cuestiones³⁰, en primer lugar, la expresa referencia a la esposa o pareja, que dará lugar a que el sujeto pasivo sea el cónyuge, la pareja de hecho, la ex pareja de hecho con o sin convivencia, recoge con acierto tanto las relaciones maritales como de convivencia, como pareja de hecho o incluso noviazgo. Y en todos los casos como relaciones presentes o pasadas. Así, una de las características fundamentales es la específica relación que vincula a los sujetos del delito. El legislador opta por un sistema de discriminación positiva directa, estableciendo un tipo penal especial en contenido y una pena de prisión de tres meses a un año. Para aplicar este tipo delictivo³¹ es necesario que se dé el binomio sujeto activo varón/sujeto pasivo mujer, pues en el caso contrario el precepto aplicable (salvo que el varón sea considerado víctima especialmente vulnerable en cuyo caso habrá de aplicarse

²⁸ Art 617.1 y 2 CP “1. *El que, por cualquier medio o procedimiento, causara a otro una lesión no definida como delito en este Código será castigado con la pena de localización permanente de seis a 12 días o multa de uno a dos meses. 2. El que golpeare o maltratare de obra a otro sin causarle lesión será castigado con la pena de localización permanente de dos a seis días o multa de 10 a 30 días.*”.

²⁹ Art 153.1 CP “*El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpeare o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficios de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.*”

³⁰ ALONSO DE ESCAMILLA, A, en LAMARCA PÉREZ, C (coordinadora); *Manual Derecho Penal Parte Especial*, Editorial Colex 4ª Edición, Majadahonda (Madrid), Año 2008. p.79

³¹ VIZUETA FERNANDEZ, J, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición. Año 2014. p 87.

el otro tipo contenido en el apartado 1 del art 153 CP), no es el apartado 1, sino el apartado 2 del art 153 CP (en este tipo delictivo el sujeto pasivo puede ser cualquiera de las personas a las que hace referencia el art. 173.2).

Inicialmente la tipificación de este tipo de conductas, denominadas generalmente por la doctrina como delitos de violencia de género, se vinculaban sobre todo y especialmente con la protección del ámbito familiar y se manifestaban expresamente en las Exposiciones de Motivos de las sucesivas leyes dictadas en la materia. Pero el problema de la violencia sobre la mujer requería una comprensión distinta de la cuestión, que rebasara ese ámbito y reconociera que estos comportamientos no constituyen sino *una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer que han conducido a la dominación de la mujer y a la discriminación en su contra por parte del hombre*³².

En definitiva, se trata de reconocer la necesidad de adoptar en esta materia una perspectiva de género, lo que condiciona el tipo de respuesta que debe ofrecerse para afrontar el problema y esa respuesta ha sido la LO 1/2004. Las medidas recogidas en dicha ley no quitan protección al género masculino, no dejan indefenso al hombre ni le discriminan, pues lo que aumenta la pena en los casos del art 153 CP no es el género del agresor sino la condición de la víctima³³. Además en los casos de maltrato habitual la LO 1/2004 no ha modificado el contenido del art 173.2 CP, en el que resulta indiferente el género del sujeto pasivo.

Como ya hemos señalado, para aplicar este tipo delictivo la doctrina y la jurisprudencia³⁴ consideran que no suficiente con que concurran la relación sujeto activo marido-compañero/sujeto pasivo esposa-compañera que describe el tipo y la conducta descrita en el tipo, sino que habrá de exigirse para su aplicación que el sujeto activo varón abuse de su relación de dominio o poder sobre la mujer y que el motivo que lo ha llevado a cometer el delito sea la discriminación por razón del sexo femenino.

³² Declaración de Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1993.

³³ LAURENZO COPELLO P. “La violencia de género en la Ley integral”, *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, Año 2005.

³⁴ En este sentido, BOLDOVA PASAMAR y RUEDA MARTÍN, “la discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal”, *Aequelitas, Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*, número 15, 2004.

Si este último elemento no concurre, lo que procede es aplicar la falta de lesiones (art. 617.1 CP) o de malos tratos (art. 617.2).

En el inciso segundo del art. 153.1 CP se hace referencia a la persona especialmente vulnerable que conviva con el autor. Se trata de una de las previsiones más confusas. A diferencia del supuesto anterior, sujeto activo y pasivo pueden ser tanto el hombre como la mujer, si bien se exige que la víctima conviva con el autor. El concepto de vulnerabilidad, no se encuentra recogido en lugar alguno del CP ni de la LO 1/2004. Además hay que añadir la exigencia de convivencia con el autor, requisito que, sin embargo no es imprescindible respecto de la esposa o mujer a la que hace referencia el número primero. Este supuesto (persona especialmente vulnerable que conviva con el autor) se refiere a la violencia doméstica, y no a la violencia de género.

3.2 El tipo agravado de lesiones del art 148.4 CP.

El apartado cuarto del art 148 CP³⁵, introducido por la LO 1/2004, establece otra agravación por la forma o modalidad de comisión. En este precepto se perfilan las conductas punibles que integran la violencia de género. Para que se dé esta agravación la víctima ha de ser o haber sido esposa o mujer ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia. En consecuencia, el sujeto activo solo puede ser un varón y la víctima una mujer y además unidos por la específica relación aludida anteriormente.

En este caso, está claro que la aplicación de la agravación no es automática por el mero hecho de tratarse la víctima de esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, ya que en el art 148 CP se mantiene la expresión “podrán ser castigadas” y el criterio de aplicación lo señala el propio legislador al hacer referencia al resultado causado o al riesgo producido³⁶.

³⁵ Art 148.4 CP “Las lesiones previstas en el apartado I del artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de dos a cinco años, atendiendo al resultado causado o riesgo producido: Si la víctima fuere o hubiere sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.”.

³⁶ “Violencia Doméstica” Editorial Sepín. Año 2005.

Las lesiones a las que se refiere el artículo son las tipificadas en el art 147.1 CP³⁷. Como señala González Rus³⁸, el contenido de este precepto se considera de carácter residual y de aplicación subsidiaria cuando no proceda la aplicación de preceptos que contemplen un especial resultado o concretas circunstancias de agravación.

La necesidad de tratamiento médico o quirúrgico que recoge el tipo penal, es característica fundamental del mismo, sirviendo, además, como criterio diferenciador entre el delito y la falta³⁹. El tipo recoge, asimismo, que la simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico.

Según Díez Ripollés⁴⁰, la acción típica se puede llevar a cabo a través de medios indeterminados. Tal formulación de carácter amplio, permite incluir el empleo de medios violentos, pero también de medios materiales o de naturaleza psíquica. Asimismo, puede incluir los supuestos de comisión por omisión, a pesar de la expresión “causare”, que no ha de interpretarse en sentido estrictamente naturalístico, sino atendiendo a su significado normativo.

Igual que ocurre con el delito del art. 153.1 CP, la doctrina y la jurisprudencia⁴¹ consideran que para aplicar este tipo delictivo no suficiente con que concurran la relación sujeto activo marido-compañero/sujeto pasivo esposa-compañera que describe el tipo y la conducta descrita en el tipo, sino que habrá de exigirse para su aplicación que el sujeto activo varón abuse de su relación de dominio o poder sobre la mujer y que el motivo que lo ha llevado a cometer el delito sea la discriminación por razón del sexo femenino.

³⁷ Art 174.1 CP “*El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado como reo del delito de lesiones con la pena de prisión de seis meses a tres años, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico. Con la misma pena será castigado el que, en el plazo de un año, haya realizado cuatro veces la acción descrita en el artículo 617 de este Código*”.

³⁸ GONZÁLEZ RUS, J.J, “Tratamiento penal de la violencia sobre personas ligadas al autor por relaciones familiares, afectivas o legales después de la LO 14/99, de 9 de junio”, *Revista Jurídica Andalucía*, 2000.

³⁹ STS de 17 de septiembre de 1999. STS de 9 de diciembre de 1998.

⁴⁰ Díez Ripollés. Año 1997.

⁴¹ En este sentido, BOLDOVA PASAMAR y RUEDA MARTÍN, “la discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal”, *Aequelitas, Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*, número 15, 2004.

3.3 El delito de amenazas leves del art 171.4, 5 y 6 CP

La LO 1/2004 introdujo modificaciones en la regulación de los delitos de amenazas consistentes en la transformación en delitos de las faltas de amenazas cuando se realizan contra determinadas personas.

Como señala Escuchuri Aisa⁴², el art 171.4 CP⁴³ castiga como delito la comisión de una amenaza leve cuando esta tenga como víctima a quien sea o haya sido esposa, o mujer del autor, la persona con la que mantenga relación afectiva análoga aun sin convivencia o una persona especialmente vulnerable que conviva con él. La conducta típica es idéntica a la que describe la falta recogida en el art 620.2 CP (amenazar de forma leve), la diferencia radica en el sujeto pasivo contra el que se dirige la amenaza. Se alude, por una parte, al hombre que de modo leve amenace a la mujer que sea o haya sido su esposa o con la que este o haya estado unida sentimentalmente con o sin convivencia y, en segundo lugar, a las persona especialmente vulnerables que conviven con el autor.

La posible inconstitucionalidad de este delito, por vulneración del principio general de igualdad y no discriminación por razón de sexo, ha sido resulta en sentido negativo por la STC nº 45/2009 de 19 de febrero.

Hay algunas resoluciones de la jurisprudencia⁴⁴ que exigen que la conducta sea manifestación de la discriminación, desigualdad, dominación y sometimiento que el sujeto activo impone sobre el sujeto pasivo. En el caso de que no exista esa posición de dominio del hombre frente a la mujer será de aplicación la falta de amenazas.

⁴² ESCUCHURI AISA, E, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición. Año 2014. p118-119.

⁴³ Art 171.4 CP “*El que de modo leve amenace a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.*”

⁴⁴ SAP Murcia nº 109/2011, de 19 de mayo de 2011.

Es importante poner de relieve que existen resoluciones que no aplican esta modalidad cuando las amenazas son proferidas durante discusiones entre la pareja, en condiciones de igualdad⁴⁵. En estos casos, se considera que no existe una relación de dominación, siquiera puntual, del varón sobre la mujer, que ha de exigirse para aplicar la legislación en materia de violencia de género.

En el párrafo primero del número 5 del art. 171 se castiga al que de modo leve amenace con armas u otros instrumentos peligrosos a alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2, exceptuadas las contempladas en el apartado anterior de este artículo, recogiéndose en el segundo párrafo un tipo agravado que se aplica cuando el delito se perpetre en presencia de menores o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima o se realice quebrantando una pena de las contempladas en el art. 48 CP o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza.

En el número 6 del art. 171 CP se tipifica un tipo atenuado, que el Juez o Tribunal puede aplicar, razonándolo en sentencia, en atención a las circunstancias personales del autor y a las concurrentes en la realización del hecho

3.4 El delito de coacciones leves del art 172.2 CP.

El apartado 2 del art 172 CP⁴⁶ castiga al que de modo leve coaccione a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que este o haya estado a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, y también al que de modo leve coaccione a una persona especialmente vulnerable que conviva con él.

Se trata de acciones leves⁴⁷ (en caso de acciones graves se aplicaría el art 172.1 CP). Su peculiaridad reside en la especificidad de los sujetos activo y pasivo (sujeto

⁴⁵ SAP Barcelona nº 383/2008, de 17 de marzo de 2008.

⁴⁶ Art 172.2 CP “*El que de modo leve coaccione a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.*”

⁴⁷ ESCUCHURI AISA, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición. Año 2014. p 128-129.

activo es un hombre y sujeto pasivo una mujer que esté o haya estado unida al autor por una relación matrimonial o de afectividad, aun sin convivencia) o por la cualidad del sujeto pasivo (persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, en este caso el hombre puede ser sujeto pasivo si cumple esta cualidad).

En relación con la posible inconstitucionalidad de este precepto ha sido resuelta en sentido negativo por la STC nº 127/2009, de 26 de mayo de 2009.

También en relación con este delito la doctrina y la jurisprudencia⁴⁸ consideran que para poder aplicarlo no es suficiente con que concurran la relación sujeto activo marido-compañero/sujeto pasivo esposa-compañera que describe el tipo y la conducta descrita en el tipo, sino que habrá de exigirse para su aplicación que el sujeto activo varón abuse de su relación de dominio o poder sobre la mujer y que el motivo que lo ha llevado a cometer el delito sea la discriminación por razón del sexo femenino.

3.5. La falta del párrafo segundo del número 2º del art. 620 CP

La LO 1/ 2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género introduce también este tipo agravado. Se agrava la pena en los supuestos del número 2º de este artículo (amenaza, coacción, injuria o vejación injusta de carácter leve) cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2.

4. LOS JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER.

La LO 1/2004 crea los Juzgados de Violencia sobre la mujer. Señala la exposición de motivos de la LO 1/2004 que, conforme a la tradición jurídica española, se ha optado por una fórmula de especialización, dentro del orden penal, de los jueces de instrucción, creando los Juzgados de Violencia sobre la Mujer y excluyendo la

⁴⁸ En este sentido, BOLDOVA PASAMAR y RUEDA MARTÍN, “la discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal”, *Aequelitas, Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*, número 15, 2004.

posibilidad de creación de un orden jurisdiccional nuevo o la asunción de competencias penales por parte de los jueces civiles.

De esta manera, estos Juzgados conocerán de la instrucción y, en su caso, del fallo de las causas penales en materia de violencia sobre la mujer, así como de aquellas causas civiles relacionadas. Se persigue que unas y otras en la primera instancia sean objeto de tratamiento procesal ante el mismo órgano, de forma que lo integral radica en la mayor, más inmediata y eficaz protección de la víctima, así como los recursos para evitar reiteraciones en la agresión o la escalada de violencia⁴⁹.

Estos Juzgados no constituyen una jurisdicción especial, pues los distintos órdenes judiciales vienen determinados por la LOPJ, sin que se haya modificado la misma para dar cabida a estos nuevos órganos. Se trata simplemente de una especialización funcional y orgánica que trae consigo la creación de nueva planta de juzgados, así como la transformación de juzgados ya existentes en Juzgados de Violencia sobre la Mujer y la compatibilización de Juzgados de Instrucción o de Primera Instancia e Instrucción ya existentes.

El art 87 ter LOPJ⁵⁰, está distribuido en cinco apartados y regula tanto la competencia en el orden penal (apartado primero) como la competencia en el orden civil

⁴⁹ GUTIERREZ ROMERO, F.M, *Violencia de género. Fundamentos y práctica procesal*, Editorial Sepín, Las Rozas (Madrid), Año 2007. p 25.

⁵⁰ Art 87 ter LOPJ “*1. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer conocerán, en el orden penal, de conformidad en todo caso con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de los siguientes supuestos: a) De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por los delitos recogidos en los títulos del Código Penal relativos a homicidio, aborto, lesiones, lesiones al feto, delitos contra la libertad, delitos contra la integridad moral, contra la libertad e indemnidad sexuales o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación, siempre que se hubiesen cometido contra quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, así como de los cometidos sobre los descendientes, propios o de la esposa o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente, cuando también se haya producido un acto de violencia de género. b) De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por cualquier delito contra los derechos y deberes familiares, cuando la víctima sea alguna de las personas señaladas como tales en la letra anterior. c) De la adopción de las correspondientes órdenes de protección a las víctimas, sin perjuicio de las competencias atribuidas al Juez de Guardia. d) Del conocimiento y fallo de las faltas contenidas en los títulos I y II del libro III del Código Penal, cuando la víctima sea alguna de las personas señaladas como tales en la letra a) de este apartado. e) Dictar sentencia de conformidad con la acusación en los casos establecidos por la ley.*

2. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer podrán conocer en el orden civil, en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, de los siguientes asuntos: a) Los de filiación, maternidad y paternidad. b) Los de nulidad del matrimonio,

(apartado segundo y tercero). Su apartado cuarto contiene una previsión general de inhibición para el caso de que el Juez de Violencia sobre la Mujer aprecie su incompetencia objetiva y el apartado quinto introduce la prohibición de mediación en estos supuestos, en una cláusula ciertamente ajena al contenido del artículo.

III. EL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA.

El art 456 CP señala textualmente: “*1. Los que, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, imputaren a alguna persona hechos que, de ser ciertos, constituirían infracción penal, si esta imputación se hiciera ante funcionario judicial o administrativo que tenga el deber de proceder a su averiguación, serán sancionados:*

- 1.º Con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de doce a veinticuatro meses, si se imputara un delito grave.*
 - 2.º Con la pena de multa de doce a veinticuatro meses, si se imputara un delito menos grave.*
 - 3.º Con la pena de multa de tres a seis meses, si se imputara una falta.*
- 2. No podrá procederse contra el denunciante o acusador sino tras sentencia firme o auto también firme, de sobreseimiento o archivo del Juez o Tribunal que haya conocido de la infracción imputada. Estos mandarán proceder de oficio contra el denunciante o acusador siempre que de la causa principal resulten indicios bastantes de la falsedad*

separación y divorcio. c) Los que versen sobre relaciones paterno filiales. d) Los que tengan por objeto la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar. e) Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos e hijas menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos e hijas menores. f) Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción. g) Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.

3. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tendrán de forma exclusiva y excluyente competencia en el orden civil cuando concurran simultáneamente los siguientes requisitos: a) Que se trate de un proceso civil que tenga por objeto alguna de las materias indicadas en el número 2 del presente artículo. b) Que alguna de las partes del proceso civil sea víctima de los actos de violencia de género, en los términos a que hace referencia el apartado 1 a) del presente artículo. c) Que alguna de las partes del proceso civil sea imputado como autor, inductor o cooperador necesario en la realización de actos de violencia de género. d) Que se hayan iniciado ante el Juez de Violencia sobre la Mujer actuaciones penales por delito o falta a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer, o se haya adoptado una orden de protección a una víctima de violencia de género.

4. Cuando el Juez apreciara que los actos puestos en su conocimiento, de forma notoria, no constituyen expresión de violencia de género, podrá inadmitir la pretensión, remitiéndola al órgano judicial competente.

5. En todos estos casos está vedada la mediación.”

de la imputación, sin perjuicio de que el hecho pueda también perseguirse previa denuncia del ofendido.”

El delito de acusación y denuncia falsa se sanciona, por tanto, con tres penas distintas⁵¹, en atención a la diversa gravedad del ilícito, que el Legislador gradúa en función de la correspondiente gravedad del delito imputado o denunciado falsamente. Así, si se hubiera imputado un delito grave, la sanción procedente es cumulativa, y está formada por la prisión de seis meses a dos años y multa de doce a veinticuatro meses; si se hubiera imputado un delito menos grave, la sanción se reduce a la multa de doce a veinticuatro meses; y si se imputara una falta, entonces la pena disminuye hasta la multa de tres a seis meses.

1. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.

En lo que se refiere al bien jurídico protegido, por un lado, se protege la Administración de Justicia, en cuanto que se incrimina una conducta que la pone en funcionamiento de modo viciado. Por otro lado, en el plano indirecto, también el honor de la persona a la que se imputan los hechos, pues tal imputación evidentemente afecta al honor (STS de 22 de septiembre de 1993 y SAP Córdoba de 8 de febrero de 2002).

El delito de denuncia falsa previsto en el art 456 CP trata de evitar la posible perversión del proceso penal con su ilegítima puesta en marcha; de proteger la función jurisdiccional, el correcto funcionamiento del aparato judicial y de otras estructuras administrativas que puedan funcionar como receptoras de una comunicación de un hecho que aparentemente constituye infracción penal y que tienen el deber de ponerlos en conocimiento de aquél. Pero también se protege el honor y la imagen pública de las personas a las que se implica injustificadamente como imputados en un procedimiento penal⁵².

⁵¹ MESTRE DELGADO, E, en LAMARCA PÉREZ, C (coordinadora); *Manual Derecho Penal Parte Especial*, Editorial Colex 4^a Edición, Majadahonda (Madrid), Año 2008. p. 659.

⁵² SAP Valencia, nº 368/2009, de 16 de junio de 2009.

Por tanto, el objeto de protección⁵³ del art 456 CP no se agota en la “Administración de Justicia” expresada en el epígrafe del Título; lo demuestra el hecho de que si la infracción no es atribuida a un sujeto en concreto, no procede estimar el presente tipo. El que tanto la Administración de Justicia como el honor de la persona a la que los hechos son imputados constituyen el objeto de tutela del presente artículo, aparece reconocido por las sentencias, entre otras, de 4 de julio de 1922 y 20 de octubre de 1971 –esta sentencia aduce, además, la ausencia de ataque a uno y otro bien para motivar el fallo absolutorio, según los términos de “faltando, además, de un lado, todo menoscabo y perjuicio para la Administración de Justicia, y, de otro, toda ofensa al honor personal individual y, por consiguiente, el elemento subjetivo, constituyente de los delitos referidos– y de 23 de septiembre de 1987.

La acusación y denuncia falsa⁵⁴ supone un ataque a la Administración de Justicia, por cuanto implican la utilización indebida de la actividad jurisdiccional. Pero, al mismo tiempo, representan un ataque contra el honor del acusado o denunciado falsamente, sobretodo si la acusación o denuncia falsa trascienden a personas ajenas a la actividad jurisdiccional. Ambos bienes jurídicos son objeto de protección en el Capítulo V del Título XX, si bien el honor lo es sólo de un modo indirecto o subsidiario en el art 456 CP, ocupando el primer plano solo cuando la imputación falsa del hecho delictivo no llega a constituir una acusación o denuncia falsa, encontrándonos entonces ante el delito de calumnia del art 205 CP.

Tal y como manifiesta Benlloch Petit⁵⁵, se trata pues de un delito plurifensivo, en el que no sólo se protege la Administración de Justicia (frente a quienes pretenden instrumentalizarla para perjudicar a otros), sino también el honor de las personas falsamente denunciadas o acusadas.

⁵³ CÓRDOBA RODA, J y GARCÍA ARÁN, M (Directores), *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, tomo II, Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, Madrid-Barcelona, 2004. p 2205.

⁵⁴ MUÑOZ CONDE, F, *Derecho Penal. Parte Especial*, 18^a edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, p 945.

⁵⁵ BENLLOCH PETIT, G, en SILVA SÁNCHEZ, JM (Director), *Lecciones de Derecho Penal Parte Espacial*, 2^a Edición, Editorial Atelier Libros Jurídicos, Barcelona, 2009, p349.

Asimismo, la jurisprudencia⁵⁶ define a este delito como un delito plurifensivo en el que se protegen el buen hacer de la Administración de Justicia y el honor de la persona afectada.

2. ELEMENTOS DEL TIPO.

2.1 Tipo Objetivo

El delito de acusación y denuncia falsa (art. 456 CP) es un delito común⁵⁷, del que puede ser autor cualquier persona⁵⁸, sin exigencia de cumplimiento de ninguna condición personal especial, ni del mantenimiento de ningún vínculo característico con el objeto del delito⁵⁹.

Según la jurisprudencia⁶⁰, para su aplicación es necesaria la concurrencia de los siguientes elementos objetivos: 1) La imputación a persona determinada de la comisión de unos hechos que no se han cometido o no son atribuibles a aquella. 2) Que tales hechos así falseados sean constitutivos, caso de ser cierta la imputación, de un delito o falta previstos en el CP. 3) Que la imputación se haga de forma y con afirmación positiva, no de mera sospecha. 4) Que se formalice dirigida a funcionario público judicial o administrativo que por razón de su función tenga el deber de actuar en averiguación del hecho denunciado y proceder a la persecución del inculpado para su enjuiciamiento y castigo.

⁵⁶ Al respecto véase ORTS BERENGUER, E y GONZÁLEZ CUSSAC, JL, *Compendio de Derecho Penal (Parte General y Parte Especial)*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, p792, que citan las SSTS de 23 de septiembre de 1993 y 21 de mayo de 1997.

⁵⁷ En cambio, los delitos especiales se caracterizan porque la acción típica solo puede ser realizada por aquella persona que reúne determinadas cualidades que precisan más al sujeto activo del delito. En BOLDOVA PASAMAR, *Apuntes Derecho Penal Parte General*, 2011, Lección 7, p7.

⁵⁸ BENEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997. p 4276, señala que en el delito de acusación y denuncia falsa caben supuestos de autoría mediata, pues el art 265 LECrime admite que la denuncia se haga por medio de mandatario con poder especial. Además, la querella criminal, que es el modo más frecuente de ejercitarse la acusación por el particular o por el Ministerio Fiscal, exige firma de Letrado y debe presentarse por medio de Procurador con poder especial. Se trata, por tanto, de una utilización de personas como auténticos instrumentos, sin que estas personas realicen siquiera el tipo de la acusación o denuncia falsa, al faltarles el conocimiento de la falsedad de la imputación.

⁵⁹ MESTRE DELGADO, E, en LAMARCA PÉREZ, C (coordinadora); *Manual Derecho Penal Parte Especial*, Editorial Colex 4ª Edición, Majadahonda (Madrid), Año 2008. p 656.

⁶⁰ SAP Las Palmas, nº 214/2011, de 7 de noviembre de 2011.

Por su parte, la doctrina hace referencia a una serie de elementos que deben concurrir para que se entienda constituido el tipo objetivo.

En primer lugar, es necesario que se produzca la imputación de la realización de una infracción penal⁶¹. La imputación implica la atribución concreta de haber realizado la infracción; no basta, por lo tanto, que se expresen meras sospechas⁶².

La acción se define con el término “imputar”, que significa atribuir⁶³. La atribución de unos hechos a una persona es realmente el contenido de una declaración de pensamiento que se realiza de modo oral o escrito. Lo que exige el tipo como elemento estructural básico es que se trate de una declaración con un contenido inteligible determinado. El contenido debe estar constituido por hechos. Se trata de la aseveración de hechos como realmente acaecidos. Pero los hechos afirmados han de ser constitutivos de una infracción penal como delimitación última. La hipótesis típica es que los hechos no han sucedido como se narra, pero es preciso que los hechos fueran generadores de responsabilidad criminal en el caso de que se hubieran realizado.

Por otra parte, la persona –física o jurídica, respecto de los delitos que ésta puede cometer– debe quedar individualizada con claridad, aunque no se la identifique por el nombre⁶⁴.

No es necesario que el autor califique correctamente el hecho y también carece de relevancia que oculte circunstancias que afecten a la valoración de la responsabilidad de la persona responsable.

Asimismo, debe tratarse de una imputación falsa, es decir, que objetivamente no concuerde con la realidad de los hechos, pero que describa una aparente comisión de un hecho típico. Los elementos falsos de la atribución deben ser esenciales para la calificación de la conducta imputada como delictiva⁶⁵.

⁶¹ BENEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997, p 4272, señala que los hechos objeto de la imputación deben ser típicos, por concurrir en ellos todos los elementos que son necesarios para la realización del tipo.

⁶² Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. P 1477.

⁶³ BENEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997, pp 4271- 4272.

⁶⁴ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. P 1477.

⁶⁵ En este sentido, la SAP Murcia de 3 de abril de 1998.

Señala la jurisprudencia⁶⁶a que la imputación es falsa cuando el hecho atribuido no se ha producido; o cuando la persona imputada no ha tenido intervención alguna en él; y lo es, igualmente, cuando se reconstruye el sucedido alterándolo sustancialmente, en cuanto a las circunstancias objetivas de su ocurrencia o a la actuación de los personajes intervenientes

La falsedad de la imputación es, por tanto, en este delito un requisito del tipo objetivo, lo que equivale a imputar un delito a un inocente⁶⁷. Lo que se sanciona penalmente no es una errónea calificación de parte, sino la imputación de hechos falsos.

La imputación es falsa cuando el hecho atribuido no se ha producido; o cuando la persona imputada no ha tenido intervención alguna en él; y lo es, igualmente, cuando se reconstruye lo sucedido alterándolo sustancialmente en cuanto a las circunstancias objetivas de su ocurrencia o a la actuación de los personajes intervenientes⁶⁸.

Para que quede constituido este tipo delictivo es también necesario que esta imputación tenga lugar ante un funcionario judicial o administrativo que tenga la obligación de “proceder a su averiguación”, es decir, que deba iniciar un procedimiento al respecto. . Los funcionarios administrativos a que se refiere el tipo son los miembros de la Policía Nacional, Autonómica o Local. Los funcionarios judiciales son los Jueces de Instrucción y los funcionarios del Ministerio Fiscal⁶⁹.

La atribución del hecho puede producirse por medio de querella (constituyendo acusación en sentido estricto) o denuncia⁷⁰ (que no implica la formulación de una acusación en sentido procesal)⁷¹.

⁶⁶ SAP Valencia, nº 368/2009, de 16 de junio de 2009; SAP Madrid, nº 215/2011, de 7 de marzo de 2011.

⁶⁷ BENEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997, p 4273.

⁶⁸ SAP Madrid, nº614/03 de 23 de julio de 2003

⁶⁹ Como es lógico, esta circunstancia debe ser conocida por el autor, quien en el ámbito de esta infracción desea precisamente que se ponga en marcha la maquinaria de la Administración de Justicia. Al tipo subjetivo me referiré *infra*, en el siguiente apartado.

⁷⁰ La denuncia es la declaración, verbal o escrita, por la que se comunica a la autoridad cualquier hecho del que se tenga conocimiento y que pueda ser constitutivo de una infracción penal, aunque el denunciante no lo haya presenciado directamente o no le haya ocasionado perjuicio. Así pues, la formulación de una denuncia no supone para su autor responsabilidad ni obligación alguna, ya que ni

Como señala Beneytez Moreno⁷², la acción del delito de acusación o denuncia falsa se configura como un puro acto de comunicación entre un particular y un funcionario público que debe proceder a la averiguación y castigo del delito imputado. La denuncia y la querella, como actos de iniciación del proceso penal, son los vehículos idóneos para la comisión de este delito, que sustancialmente consiste en la transmisión de la *notitia criminis*, designando a una persona como responsable del delito.

El hecho de que se denuncien unos hechos que de ser ciertos constituirían una infracción penal y que además dicha imputación se haga ante funcionario judicial o administrativo tiene relación directa con el bien jurídico relativo a la protección de la Administración de Justicia, que se ve afectado cuando ese funcionario, en atención a la forma en que le son comunicados los hechos falsos que no autoriza a rechazar de plano su naturaleza delictiva, se ve en la obligación de proceder a su averiguación y, por lo tanto, de abrir unas actuaciones o un procedimiento que, precisamente, causa la afectación negativa del bien jurídico⁷³.

Por último, para que la infracción alcance el grado de consumación es necesario que su comportamiento dé lugar a una actuación procesal, es decir, que realmente haya existido una puesta en marcha indebida de la Administración de Justicia. Si la imputación no produce más que unas diligencias previas (sean de la policía o del Ministerio Fiscal) se aplica el delito en grado de tentativa.

2.2 Tipo Subjetivo.

Según una parte de la doctrina⁷⁴, la expresión con “conocimiento de su falsedad” puede interpretarse tanto en el sentido de que la falsedad es requisito del tipo al que debe sumarse el conocimiento del sujeto de este hecho, como en el sentido de que es

debe probar los hechos denunciados, ni debe intervenir en el proceso judicial que por tales sucesos se siga. Al respecto véase Francisco Boiso, fboiso.blogspot.com 17/02/2010.

⁷¹ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. P 1477.

⁷² BENEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997, p 4274.

⁷³ Doctrina Jurisprudencial de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Año judicial 2010-2011

⁷⁴ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. P 1477.

suficiente con que el sujeto afirme lo que no sabe aunque luego resulte ser cierto. El término “falsedad”⁷⁵ referido a una afirmación de un sujeto puede significar tanto afirmación que objetivamente no se corresponde con la realidad, como afirmación que no se corresponde con el conocimiento de quién la emite (en este sentido sería la expresión mentira que refleja solo la falsedad subjetiva). Lo mismo sucede con la expresión “temerario desprecio hacia la verdad”⁷⁶ que puede indicar tanto que el sujeto afirma algo objetivamente falso sin conciencia de este hecho pero sin haberse preocupado de indagar la verdad, como simplemente que el sujeto ha sido poco diligente a la hora de contrastar sus fuentes con independencia de si lo afirmado es o no cierto.

Algunos autores⁷⁷ señalan que el sujeto activo, o bien debe saber que la imputación es falsa, o bien debe haber llevado a cabo la falsa imputación incumpliendo la diligencia más elemental en la averiguación de la verdad. Este deber de diligencia debe entenderse cumplido en cuanto el sujeto emplea una cautela básica en averiguar la realidad de lo ocurrido, tal como el contrastar la información recibida con documentos o el analizar la credibilidad de la persona que da dicha información.

Otros autores⁷⁸ consideran que la expresión “con temerario desprecio hacia la verdad” hace referencia al dolo eventual.

Por su parte, la jurisprudencia pone de manifiesto que en el lado subjetivo, la imputación debe realizarse “con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio a la verdad”, lo que implica que el autor debe tener la voluntad de faltar a la verdad: no se cumple el tipo porque el sujeto denuncie unos determinados hechos creyendo que son constitutivos de una infracción penal y posteriormente resulte que objetivamente no merecen tal calificación (STS de 23 de septiembre de 1993, SAP Albacete de 30 de

⁷⁵ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. P 1477.

⁷⁶ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre. P 1477.

⁷⁷ CÓRDOBA RODA, J y GARCÍA ARÁN, M (Directores), *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, tomo II, Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, Madrid-Barcelona, 2004, p 2217.

⁷⁸ En este sentido, señala BENYEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997. p 4274, que fuera de los casos en que hay plena certeza de la falsedad de los hechos imputados, queda la duda que resulta graduable de acuerdo con el juicio de probabilidad sobre la verdad de los hechos imputados. El tipo engloba todos los supuestos punibles en caso de duda en la expresión “temeroso desprecio hacia la verdad” que abarca los casos de dolo eventual.

noviembre de 1999). Asimismo señala que el elemento subjetivo se concreta en dos⁷⁹: primero, que el que así acusa tenga conciencia de ser falsos los hechos imputados, y segundo, que a pesar de ello deliberada y maliciosamente formalice su denuncia.

El TS en sentencia nº 2112/93 lo concreta en la intención de faltar a la verdad, es decir, el sujeto activo debe de haber hecho la acusación o denuncia con mala fe y con manifiesto desprecio hacia la verdad, de tal forma que si existe buena fe falta la intención delictiva y por ello no se podría calificar la denuncia como falsa porque no cumple uno de los elementos del tipo

En mi opinión, la expresión “con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad” hace referencia al dolo. En concreto, la expresión “con conocimiento de su falsedad” hace referencia al dolo directo y la expresión “con temerario hacia la verdad” hace referencia al dolo eventual. Como ya hemos señalado, en nuestra opinión, en este delito la falsedad del hecho imputado es un elemento del tipo y ello debe ser abarcado por el dolo.

Este delito solo puede atribuirse a título de dolo⁸⁰, excluyéndose la forma culposa.

3. LA CONDICIÓN OBJETIVA DE PERSEGUIBILIDAD DEL NÚMERO SEGUNDO DEL ART. 456 CP.

El número segundo del art 456 CP contiene una condición objetiva de perseguibilidad⁸¹ ⁸². Señala este artículo que no podrá procederse contra el denunciante o acusador sino tras sentencia firme o auto también firme, de sobreseimiento o archivo del juez o tribunal que haya conocido de la infracción imputada.

⁷⁹ SAP Madrid, nº614/2003 de 23 julio de 2003

⁸⁰ SAP Valencia, nº 368/2009, de 16 de junio de 2009; SAP Madrid, nº 215/2011, de 7 de marzo de 2011.

⁸¹ Sobre las diferencias entre las condiciones objetivas de punibilidad y las condiciones objetivas de perseguibilidad véase CEREZO MIR, *Curso de Derecho...cit.*, p. 123.

⁸² En este sentido véase Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre.

Para poder perseguir este delito es necesario que exista un auto de sobreseimiento libre o provisional o una sentencia absolutoria que ponga fin al procedimiento, ambos deben ser dictados por la autoridad judicial competente para conocer del asunto.

Es entonces cuando la denuncia que se ha realizado ha concluido en toda su fase y hay elementos suficientes para entender que se ha realizado falsamente, y es a partir de este momento cuando puede perseguirse el delito de acusación y denuncia falsa bien de oficio, bien a instancia del perjudicado.

Sin embargo, como señala la jurisprudencia, puede ser que la sentencia absolutoria o el sobreseimiento se debieran a la falta de pruebas, no a que la denuncia sea falsa. Como señalan la SAP de Valencia nº 530/2011, de 11 de julio y la SAP de Madrid nº 168/2013, de 5 de abril, no toda denuncia que desemboca en una sentencia absolutoria o en un Auto de sobreseimiento debe reputarse como falsa a los efectos del tipo de acusación y denuncia falsa.

En efecto, la violencia de género se produce en la intimidad, pudiendo conllevar en muchas ocasiones la absolución por falta de pruebas, debiendo tener en cuenta que las mujeres denunciantes (cuya declaración en muchos casos es la única prueba de cargo) se ven sometidas a fuertes presiones externas (de familiares, de amigos o del propio agresor) e internas (su miedo, sus sentimientos confusos y contradictorios, preocupación por sus hijos y su situación futura) que le llevan a no mantener la denuncia, o a acogerse a su derecho a no declarar contra el agresor por la relación de afectividad que les une. Ello supone que muchas veces se ponga fin al proceso en muchos casos por sentencia absolutoria o de sobreseimiento sin que puedan identificarse tales resultados con la formulación de denuncias falsas por parte de la denunciante. Al tratarse de delitos que tienen lugar en el ámbito privado, es habitual que la declaración de la víctima sea la única prueba de cargo para condenar por un delito de violencia de género, y si esta no declara el procedimiento terminará por archivo o por sobreseimiento.

Señala el art. 456.2 que el juez o tribunal mandará proceder de oficio⁸³ contra el denunciante o acusador siempre que de la causa principal resulten indicios bastantes de la falsedad de la imputación, sin perjuicio de que el hechos puedan también perseguirse previa denuncia al ofendido. Se incluye expresamente el auto de archivo junto al de sobreseimiento y la sentencia, puesto que no existe diferencia en la naturaleza jurídica entre el archivo y el sobreseimiento definitivo, como ya había señalado la jurisprudencia respecto a la regulación anterior (STS de 18 de junio de 1993). El Tribunal Constitucional ha declarado que basta con que el auto de sobreseimiento sea provisional para que se pueda actuar contra el acusador (STC 6 de mayo de 1983 y STS de 16 de diciembre de 1991).

Por otro lado, el último inciso de este número –“sin perjuicio de que el hecho pueda también perseguirse previa denuncia del ofendido”– deja claro que no sólo compete al juez o al tribunal iniciar la actuación, sino que también puede iniciarse a instancia del ofendido.

4. LA DIFERENCIA CON EL DELITO DE SIMULACIÓN DE DELITOS.

El art 457 CP señala lo siguiente “*El que, ante alguno de los funcionarios señalados en el artículo anterior, simulare ser responsable o víctima de una infracción penal o denunciare una inexistente, provocando actuaciones procesales, será castigado con la multa de seis a doce meses.*”

El art 457 CP contempla, por tanto, tres situaciones que pueden dar lugar a la existencia del delito: 1) Simular o fingir ser autor de un delito o falta; 2) Simular o fingir ser víctima de un delito o falta; y 3) Denunciar un delito o falta imaginario, y por tanto inexistente.

La jurisprudencia del TS⁸⁴ considera como elementos del tipo del delito de simulación de delitos los siguientes: a) La acción de simular ser responsable o víctima

⁸³ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre

⁸⁴ STS 252/2008, de 22 de mayo 2008; STS 1221/2005, de 19 de octubre de 2005; STS 1550/2004, de 23 de diciembre de 2004.

de una infracción penal o denunciar una infracción de este tipo inexistente en la realidad, siendo el destinatario de la acción un funcionario judicial o administrativo que ante la noticia del delito tenga profesionalmente la obligación de proceder a su averiguación; b) Que esa actuación falsaria motive o provoque alguna actuación procesal, teniendo en cuenta que en todo caso, la simulación de delito se produce cuando se lleven a cabo determinados actos que se sabe, y a ello están destinados, van a provocar la intervención policial y posteriormente la judicial, iniciándose las correspondientes diligencias procesales; y c) El tipo subjetivo, que se integra con el conocimiento de la falsedad de aquello que se dice y la voluntad específica de presentar como verdaderos hechos que no lo son, lo que excluye la comisión culposa

Según la STS 15/2009 de 18 de septiembre de 2009, en cuanto a la actuación procesal provocada o generada por la acción típica, tradicionalmente se venía considerando por la doctrina del TS como una condición objetiva de punibilidad en un delito de mera actividad, lo que determinaba, de otra parte, la exclusión de la posibilidad de la tentativa, al situarse el momento consumativo en el momento en que la falsa *notitia criminis* llegaba al conocimiento del funcionario que tenía el deber de su averiguación.

Sin embargo, la actual línea jurisprudencial considera a esta figura como un delito de resultado, que estaría constituido por la actuación procesal subsiguiente, de suerte que en el ámbito de la ejecución se admite la tentativa en aquellos casos en los que la *notitia criminis* o denuncia simulada no llega a producir una actuación procesal, por lo que, a la postre este elemento del tipo ya no se estima como una condición objetiva de punibilidad, sino como el resultado de la acción típica (STS 1885/1993 de 17 de mayo de 1993, STS 719/1996 de 21 de octubre de 1996 y STS 1916/2002 de 9 de enero de 2003).

En consecuencia, aun en el supuesto de que, en efecto, no se hubiera llegado a producir actividad procesal alguna, como consecuencia de la denuncia de un delito que se sabia inexistente, ello no supondría la atipicidad de la conducta sino únicamente su calificación como delito intentado.

Así podemos determinar que las diferencias entre un delito de acusación y denuncia falsa y un delito de simulación de delitos son las siguientes: 1) En la denuncia falsa se identifica al autor de unos hechos constitutivos de delito, y en la simulación no es necesario que se identifique al posible autor; y 2) En la denuncia falsa el procedimiento penal al que da origen la denuncia debe de haber finalizado para apreciar la existencia del delito de denuncia falsa, y en cambio, en la simulación no es necesario que haya finalizado el procedimiento.

Un ejemplo de un supuesto de delito de acusación y de denuncia falsa sería el siguiente: José denuncia ante la policía a Pedro por un robo con intimidación, dice que le puso un cuchillo en el cuello y le robó 180 euros. La policía instruye la denuncia identificando al autor, abriendo las diligencias necesarias que son remitidas al juzgado; por tanto, en el atestado policial se procede a la imputación de Pedro como autor de un delito de robo con intimidación. El proceso continúa y no hay indicios suficientes para condenar a Pedro por dicho delito, o incluso en fase de instrucción se sobresee el procedimiento al considerar que no hay ninguna prueba, por lo tanto el proceso se termina.

Si en este procedimiento iniciado y ya terminado, el juez considera que esa denuncia pudiera ser falsa por los indicios y además hay pruebas suficientes de ello, iniciará un procedimiento de oficio por denuncia falsa contra José, aunque Pedro al ser la víctima también puede iniciar lo.

Este es un caso claro de denuncia falsa en el que se identifican unos hechos y un autor, se inicia un procedimiento policial y judicial contra el supuesto autor que finaliza con el archivo del procedimiento o la absolución del acusado. Al existir indicios o pruebas suficientes de la falsedad de la denuncia tanto el juez, de oficio, como la víctima, a instancia de parte, pueden iniciar un procedimiento por denuncia falsa contra el denunciante.

Un ejemplo de un supuesto de delito de simulación de delitos sería este otro: Andrés denuncia ante la policía que le han robado 200 euros y además un teléfono móvil, pero que desconoce al autor. La policía inicia las averiguaciones pertinentes descubriendo que el móvil está en poder del propio Andrés. Además se descubre que

Andrés ha solicitado un pago por el seguro del teléfono móvil con un coste de 500 euros. Todo ello deriva en un procedimiento de simulación de delito y estafa (a la compañía de seguros) en grado de tentativa.

En este último caso es aplicable el delito de simulación de delitos ya que Andrés ha denunciado sufrir un delito que nunca existió, provocando con ello que los agentes policiales inicien actuaciones de averiguación que son remitidas al juzgado y de esas primeras averiguaciones se observa la existencia de una simulación de delito que dan un cambio al procedimiento y se vuelven contra el propio denunciante. No es necesario que el procedimiento se haya resuelto o sobreseído.

Señala la doctrina⁸⁵ que cuando la misma acción puede ser constitutiva de los delitos de acusación y denuncia falsa y de simulación (cuando el que denuncia falsamente simula ser la víctima de ese delito), estamos ante un concurso de leyes⁸⁶, que debe resolverse con la aplicación preferentemente de aquél, en aplicación del principio de consunción (art 8.3º CP⁸⁷), en la medida en que el tipo de acusación y denuncia falsa absorbe íntegramente el reproche del delito de simulación

5. LA DIFERENCIA CON EL DELITO DE CALUMNIAS.

El art 205 CP define la calumnia como “*la imputación de un delito hecha con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad*”.

Según una parte de la doctrina⁸⁸, la calumnia guarda una estrecha relación con el delito de acusación y denuncia falsa, figura con la que comparte el núcleo del comportamiento típico –la falsa imputación a otro de un delito–, pero de la que se

⁸⁵ MESTRE DELGADO, E, en LAMARCA PÉREZ, C (coordinadora); *Manual Derecho Penal Parte Especial*, Editorial Colex 4ª Edición, Majadahonda (Madrid), Año 2008. p. 659.

⁸⁶ El delito de acusación y denuncia falsa puede concurrir con el delito de simulación de delitos cuando el autor de ese delito es, a la vez, la supuesta víctima del delito imputado falsamente.

⁸⁷ Art 8.3 CP “*Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas: El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél.*”.

⁸⁸ Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre.

diferencia por su finalidad. Sin embargo, otra parte de la doctrina⁸⁹ mantiene que en el delito de calumnia la falsedad no es un elemento del tipo.

Tanto en el delito de denuncia falsa como en el delito de calumnias el autor debe conocer la falsedad de los hechos y ha de actuar con temerario desprecio hacia la verdad.

No obstante se diferencian⁹⁰ en que en el delito de denuncia falsa la denuncia ha de realizarse ante los funcionarios que se mencionan, es decir, ante jueces en el caso de querellas y ante jueces, fiscales y miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad en el caso de denuncias. En cambio, en el delito de calumnias no es necesario que exista una denuncia como tal sino que el hecho delictivo debe de producirse por cualquier medio, basta que tenga conocimiento el calumniado.

Otra diferencia esencial es que el delito de acusación y denuncia falsa es un delito público, de tal manera que cuando se tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictivo de esta naturaleza, el juez de oficio puede actuar. En cambio, la calumnia es, como regla general, un delito privado puesto que solo puede ser perseguible a instancia de parte⁹¹.

Por último, en el delito de acusación y denuncia falsa están tipificadas las acusaciones por faltas, y sin embargo, en el delito de calumnias solo están tipificadas las acusaciones por delitos, no se puede denunciar una falta de calumnias (porque habría que denunciar por un delito de injurias).

Señala la doctrina⁹² que el delito de acusación y denuncia falsa puede concurrir con el delito de calumnia, existiendo entre ambos un concurso de leyes a resolver, por el principio de especialidad (art 8.1 CP⁹³), a favor del delito de acusación y denuncia falsa.

⁸⁹ MAYO CALDERÓN, B, “Los delitos de injurias y calumnias: algunas consideración acerca del bien jurídico protegido y los elementos del tipo” en el libro homenaje a Scheineman.

⁹⁰ Francisco Boiso. Criminólogo. Licenciado en Derecho. fboiso.blogspot.com 17/02/2010

⁹¹ Así se establece en el inciso primero del número primero del art. 215 CP. Sin embargo, en el inciso segundo se dice que se procederá de oficio cuando la ofensa se dirija contra funcionario público, autoridad o agente de la misma sobre hechos concernientes al ejercicio de sus cargos.

⁹² Al respecto véase MAYO CALDERÓN, B, en VIZUETA FERNANDEZ, J (coordinador) *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición, Año 2014, p234.

⁹³ Art 8.1 CP: “*Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77, se castigarán observando las siguientes reglas: 1. El precepto especial se aplicará con preferencia al general.*”

IV. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA

Una vez estudiados y analizados los distintos delitos que pueden ser tipificados como delitos de violencia de género así como los elementos del tipo que deben concurrir para que una conducta sea considerada como constitutiva de un delito de acusación y denuncia falsa, a continuación procede un estudio jurisprudencial de la incidencia del delito de acusación y denuncia falsa en el ámbito de los delitos de violencia de género, comprobando si realmente existen tantas denuncias falsas en este ámbito, como afirman algunos sectores, o si existen en igual o mayor medida que en otros ámbitos delictivos.

El período analizado en el estudio jurisprudencial, tanto en el ámbito de la violencia de género como en otros ámbitos delictivos, se extiende desde el año 2007 hasta el año 2013. Al respecto, he creído oportuno hacer un resumen de las sentencias estudiadas, haciendo referencia a los elementos que la jurisprudencia exige para aplicar el delito de acusación y denuncia falsa.

1. LA APLICACIÓN DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA EN RELACIÓN CON EL ÁMBITO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

1.1 Sentencias condenatorias

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, nº 366/2010, 30 de julio

La sentencia recurrida absuelve a Salvadora de los hechos imputados, que consistían, por un lado en amenazas reiteradas y acoso por parte de su ex pareja, así como una agresión en el domicilio familiar. Esta denuncia fue archivada por cuanto que de lo actuado no aparecía debidamente justificada la perpetración del delito de malos tratos (art 153 CP).

Por otro lado, hubo una segunda denuncia ante la policía local por un presunto delito de acoso contra su ex pareja. Sobre esta denuncia se acordó el sobreseimiento provisional y archivo de la misma.

Por estas dos denuncias Salvadora fue enjuiciada por un delito de denuncia falsa tipificado en el art 456 CP, del cual fue absuelta en primera instancia, al considerar la juzgadora que no podía decirse que Salvadora faltase deliberadamente a la verdad. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por la acusación particular.

La Audiencia Provincial considera que el Juez de lo Penal ha sufrido error al valorar las pruebas a su presencia practicadas.

Entiende la Sala que los visos de irreabilidad de los hechos denunciados son patentes y da la razón a la acusación particular cuando entiende que Salvadora denunció falsamente. Al modo empleado por la STS de 16 de noviembre de 2007, puede decirse que con esas dos denuncias y su posterior actuación Salvadora incurrió en un modo de proceder tan eficazmente selectivo en el manejo de los datos, que ilustra sobre una actitud reflexiva, es decir, sobre la concurrencia de un deliberado propósito de mistificar la realidad de los hechos, para dar apariencia de delito a lo que, en otro caso, carecería de ella. Y todo orientado a activar el funcionamiento de la jurisdicción penal cuando no existía razón legal para ello.

Recoge la sentencia la doctrina del TS, tal y como se ha desarrollado extensamente en el apartado III del presente trabajo, que viene entendiendo como requisitos básicos del delito de acusación y denuncia falsa previsto en el art 456.1 CP: a) Una imputación con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad de hechos que, de ser ciertos, constituirían delito o falta; b) Que la imputación se haga a persona determinada, distinta de la que realiza y que la misma esté viva; y c) Que la acción típica se realice mediante denuncia o querella ante alguno de los funcionarios que menciona el precepto, judicial o administrativo.

Estiman el recurso de apelación interpuesto por la acusación particular, y condena a Salvadora como autora penalmente responsable de dos delitos de denuncia falsa.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, nº 111/2011, de 8 de marzo.

El juez de instancia dictó sentencia por la que se condena a Isabel como autora responsable de un delito de denuncia falsa por imputación de un delito menos grave del art 456.1 2º CP. El hecho que motivó esta condena fue la denuncia de Isabel a su ex marido manifestando que este, existiendo una medida de alejamiento, se había acercado a ella amenazándola de muerte. Por dicha denuncia se incoaron diligencias previas que fueron sobreseídas ya que la denuncia tenía caracteres de falsa.

Contra esta sentencia se interpuso recurso de apelación por la defensa de la acusada solicitando su absolución, en base a dos motivos: aplicación indebida del art 456 CP y error en la valoración de las pruebas.

La Sala entiende, después de examinar las actuaciones y del visionado de la grabación de la vista que no existe ninguno de los errores de valoración y que la ponderación de las pruebas que se practicaron debía llevar a concluir que el delito de denuncia falsa sí se cometió por Isabel.

Sostiene que aun pudiéndose reprochar a la resolución recurrida la existencia de discrepancias en valoraciones, lo cierto es que la denuncia de Isabel tergiversaba la verdad, con ánimo de perjudicar a su expareja lo que conlleva a la confirmación de la sentencia recurrida.

La Sala desestima el recurso de apelación, confirmando la sentencia de instancia y declarando las costas de oficio.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, nº 148/2011, de 11 de mayo.

La juez de instancia dictó sentencia por la que se condenaba a Mari Trini como autora criminalmente responsable de un delito de denuncia falsa. Los hechos que motivaron esta condena fueron que se declaró probado que Mari Trini denunció falsamente en la Guardia Civil que había sufrido episodios de malos tratos (art 153 CP) y amenazas de muerte (art 171.4) por parte de Fulgencio. Cuando se celebró el juicio

contra Fulgencio, Mari Trini reconoció la falsedad de los hechos denunciados, por lo que se absolvió a Fulgencio y se acordó deducir testimonio contra Mari Trini por un delito de denuncia falsa.

Contra la sentencia que condenaba a Mari Trini como autora responsable de un delito de denuncia falsa, se interpuso recurso de apelación fundamentado en la vulneración del principio de presunción de inocencia por no haberse practicado prueba de cargo suficiente, y por error en la aplicación del tipo penal del art 456.1 CP.

La Sala entiende que la sentencia de condena se basa en prueba suficiente practicada con todas las garantías legales e incorporada al acto del juicio, de modo que no se puede admitir la denuncia de infracción del principio constitucional de presunción de inocencia. Mari Trini a la hora de justificar sus “mentiras” en el juicio, ofrece una versión de amenazas por terceros que en nada acredita, pero que tampoco sostiene en el acto de plenario, al que no acude, pese haber sido citada al mismo de manera personal.

Respecto al otro motivo de impugnación, error en la aplicación del tipo penal del art 456.1 CP, la sentencia analiza la doctrina del TS antes expuesta en el apartado III.

La parte recurrente cuestiona que exista intención delictiva, es decir, conciencia de que el hecho denunciado sea delictivo y falso y que la denuncia se haya hecho con dolo por el sujeto activo, ya que quedó acreditado con la documental incorporada en las actuaciones la realidad de la denuncia formulada ante la policía de hechos concretos que tienen carácter criminal, que no solo habrían terminado su *iter* procesal con pronunciamiento absolutorio, sino que no se ajustarían a la realidad. A su entender, falta el elemento subjetivo de formalizar dicha denuncia de manera deliberadamente falsa y de forma maliciosa.

La Sala sostiene que lo que se tiene que cotejar son los hechos concretos que imputó en su denuncia a Fulgencio, en la medida en que puedan ser constitutivos de una figura penal típica, si los mismos son falsos de manera cierta, y si ello inevitablemente tenía que ser conocido por la denunciante en ese momento. Y los hechos se circunscriben a la existencia de unas agresiones y amenazas que se considera probado que no existieron. Siendo inciertos los hechos, en el momento de la denuncia tenía que

ser consciente de que faltaba a la verdad. La falsedad de la imputación ha de entenderse en sentido subjetivo, esto es, con conocimiento de la falsedad o con manifiesto desprecio hacia la verdad. El elemento anímico del tipo exige la intención de faltar a la verdad, que claramente concurre en la acusada, dada la evidente mentira en que incurrió al exponer tales hechos en su denuncia.

La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto por Mari Trini, y confirma la resolución de instancia sin condena en costas.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas, nº 214/2011, de 7 de noviembre.

Por el juzgado de instancia de dictó sentencia por la que se condenaba a Constanza como autora criminalmente responsable de un delito de denuncia falsa previsto en el art 456.1 2º CP. Contra la mencionada sentencia se interpuso recurso de apelación.

En los fundamentos de derecho se entra a examinar si Constanza en el momento de presentar la denuncia contra su marido por un delito de maltrato (art 153 CP), era sabedora de la falsa imputación, es decir, si se reúnen los elementos objetivos y subjetivos recogidos en la doctrina del TS.

Entiende la Sala que ningún defecto puede oponerse a la labor valorativa de la magistrada que reseña el resultado de las pruebas personales, determinando la nula credibilidad de la versión ofrecida por la apelante. Llegando a la conclusión de que no puede haber sido formulada la denuncia sino a sabiendas de que se faltaba a la verdad y no, como pretende la recurrente, que obedeciera a una mala interpretación de los gestos.

La Sala desestima el recurso de apelación y se confirma la sentencia de instancia.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas, nº 152/2012, de 8 de junio.

Beatriz fue condenada como autora criminalmente responsable de un delito de denuncia falsa del art 456.1 2º CP, por realizar versiones completamente distintas y contradictorias, al denunciar a su marido por un delito de malos tratos (art 153 CP),

entre lo manifestado ante la Guardia Civil y ante el juez de instrucción con las manifestaciones que realizó en el acto de la vista oral.

Contra la mencionada sentencia se interpuso recurso de apelación alegando infracción del derecho a la presunción de inocencia por la errónea apreciación de las pruebas, y por infracción de la doctrina jurisprudencial.

Según señala el Tribunal Supremo (STS de 21 de mayo de 1997) el delito de acusación y denuncia falsa es un delito de los llamados plurifensivos, es decir, que protegen al mismo tiempo varios bienes jurídicos (la Administración de Justicia y honor).

La jurisprudencia del TS exige, como elemento subjetivo del tipo, la intención de faltar a la verdad, lo cual, como siempre que se hace referencia al ánimo en el derecho penal, habrá de ser inferido de las circunstancias concurrentes. Por consiguiente, el TS excluye la forma culposa, y este delito solo puede atribuirse a título de dolo, únicamente cuando se pruebe o se infiera razonable y razonadamente que el sujeto llevó a cabo su acusación o denuncia con malicia, es decir, con conocimiento de la falsedad o con manifiesto desprecio hacia la verdad.

En el caso de autos se observa que concurren ambos requisitos, el objetivo constituido por el relato mendaz de los hechos consistentes en haber sufrido malos tratos de su pareja sentimental, así como el subjetivo, es decir, la intención de faltar a la verdad.

Por todo ello se desestima el recurso de apelación y se confirma en todos sus extremos la resolución recurrida con la imposición de costas.

1.2 Sentencias absolutorias

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, nº 577/2008, de 30 de septiembre.

La sentencia recurrida absolvió a Alejandra del delito de denuncia falsa, del que estaba acusada en esta causa, por haber denunciado recibir amenazas de muerte (art

171.4 CP) por parte de Arturo, su ex marido, el cual resultó absuelto en el oportuno juicio.

Contra la mencionada sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de Arturo, el cuál alegaba existencia de error en la apreciación de la prueba y quebrantamiento de normas y garantías procesales.

Corresponde al juez *a quo* la libre valoración de la prueba practicada en el acto de juicio oral, dado que el mismo goza del principio de inmediatez que le permite ver y oír *in situ*, cuantas declaraciones se viertan en el mismo. Solamente se admite una excepción a este principio de libre valoración de la prueba, según la doctrina del TS, que es cuando a simple vista puede apreciarse la existencia de tal error en el acta del juicio, lo cual no admite ninguna duda.

Entiende la Sala que no es este el caso en el que se encuentran, dado que quedó acreditado con el análisis de lo actuado que la valoración que el juzgador *a quo* realiza de la prueba practicada es totalmente correcta y ajustada a derecho. Con la prueba practicada no ha quedado acreditada la concurrencia de los elementos que integran el tipo penal del delito de denuncia falsa, compartiendo plenamente el criterio del juzgador.

No aportándose nuevos elementos de prueba ni datos, con el recurso, que pueden llevar al juzgador a la íntima convicción de que los hechos no ocurrieron como se recoge en sentencia, y dado que lo único que se aporta son versiones parciales e interesadas de los hechos, que no pueden tener mayor valor que la versión imparcial de la sentencia, se considera procedente la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución del mismo, no apreciándose la existencia de error alguno en la apreciación de la prueba ni vulneración de precepto constitucional ilegal.

La Sala desestima el recurso formulado por la representación procesal de Arturo, contra la sentencia de instancia, confirmando la citada resolución en todas sus partes.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, nº 368/2009, de 16 de junio.

Según se recoge en la sentencia, Agustina denunció a su marido Óscar por un presunto delito de agresión sexual (art 178 CP) y malos tratos psíquicos y físicos (art 153 CP). A raíz de esta denuncia se instruyeron las pertinentes diligencias contra Óscar, que finalmente resultó absuelto de los delitos que se le imputaban por falta de prueba.

Óscar a su vez denunció a Agustina de un delito de acusación y denuncia falsa. Celebrado el juicio contra Agustina, ésta resultó absuelta porque no quedó suficientemente acreditada o probada la falsedad de la denuncia contra Óscar.

Dicha sentencia fue recurrida por la representación de Óscar, alegando error en la valoración de la prueba e infracción del precepto legal (art 456 CP), proponiendo una valoración de las declaraciones de acusado y testigos distinta a la efectuada por el juez *a quo*, que permitiría declarar probados hechos bastantes para sustentar la condena que propugna por delito de acusación y denuncia falsa.

Según la doctrina del TC, ante la existencia de declaraciones contradictorias, el juez o tribunal, que en el acto del Juicio Oral ha presenciado con inmediación las pruebas, se encuentra en una posición privilegiada para su valoración, y ello es especialmente relevante en el caso de que existan testimonios contradictorios. El Tribunal *ad quem* se encuentra en una situación inferior a la del juez *a quo* para la adecuada valoración de las pruebas que exigen inmediación, por lo que el criterio del juez *a quo* resultará inamovible de no practicarse nuevas pruebas en apelación. En este caso la Sala entiende que el juez *a quo* hizo una correcta valoración de la prueba y que no concurre causa legal para recibir el juicio a prueba en segunda instancia.

Aplicada la doctrina del TS, en el caso que nos ocupa la acusación no puede prosperar por cuanto falta uno de los requisitos imprescindibles para que se dé el tipo delictivo de denuncia falsa, como es la exigencia de que se persista con conciencia y voluntad de faltar a la verdad y mantener una acusación concreta contra una persona determinada, que no se da en el presente supuesto por cuanto en ningún momento de la sentencia se sostiene, ni se planteó en la deliberación, que la acusación era absolutamente falsa.

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación de Óscar, y se confirma íntegramente la sentencia de instancia.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, nº 215/2011, de 7 de marzo.

El juzgado de lo Penal dictó sentencia por la cual se condenaba a Isidora como autora criminalmente responsable de un delito del art 456.1 2º CP al considerar probado que, con conocimiento de su falsedad, Isidora denunció a su marido por un delito de malos tratos (art 153 CP).

Contra la mencionada sentencia se interpuso recurso de apelación alegando error en la valoración de la prueba.

La estructura del delito por el que ha recaído sentencia de condena es la siguiente. El bien jurídico protegido y amparado en el art 456 CP es la correcta actuación de la Administración de Justicia y el honor de la persona afectada. Se consideran elementos objetivos del tipo penal del art 456.1 CP: a) imputar a una persona determinada hechos que no se han cometido o que son atribuibles a aquella; b) que los hechos falsamente imputados fueran constitutivos de un delito o falta; c) que la imputación se haga en forma y con afirmación positiva, no de mera sospecha; d) que la imputación se haga ante funcionario competente y que esa imputación de lugar a un procedimiento judicial. En cuanto al elemento subjetivo, son dos: que el que así acusa tenga conciencia de ser falsos los hechos imputados y que a pesar de ello deliberada y maliciosamente formule su denuncia.

La jurisprudencia del TS (STS de 21 de mayo de 1997) exige como elemento subjetivo del tipo, la intención de faltar a la verdad, lo cual, como siempre que se hace referencia al ánimo en el derecho penal, habrá de ser inferido de las circunstancias concurrentes. Otra solución conduciría a hacer prácticamente ineffectivo el derecho a la denuncia como una manifestación muy decisiva del derecho a la tutela judicial efectiva, teniendo en cuenta que, en general, en abstracto, el denunciante, cuando hace la correspondiente declaración, casi nunca tiene la certeza de que el hecho que denuncia y, sobre todo, que la participación en él de una determinada persona son ciertas; casi siempre se estará en presencia de probabilidades y no de certezas. Por consiguiente,

excluida la forma culposa, este delito solo puede atribuirse a título de dolo, únicamente cuando se pruebe o se infiera razonable y razonadamente que el sujeto llevó a cabo su acusación o denuncia con malicia, es decir, con conocimiento de la falsedad o con manifiesto desprecio hacia la verdad.

En cuanto a los requisitos de procedibilidad se exige que exista un auto de sobreseimiento libre o provisional, o una sentencia absolutoria que ponga término al procedimiento incoado por la conducta delictiva. Especificándose que en el caso que recaiga sentencia esta tiene que ser, al menos, absolutoria para la persona a la que se imputan los hechos, y alguna resolución ha considerado necesario que el auto o la sentencia contemplen la orden de proceder de oficio contra el acusador doloso o bien exista denuncia previa del ofendido. De ello se deduce que el único requisito para perseguir el delito de acusación y denuncia falsa es que la causa incoada haya terminado por sentencia absolutoria o por auto de sobreseimiento libre o provisional, siendo estas resoluciones firmes.

El origen del recurso hay que situarlo, no tanto en la ausencia de pruebas, cuanto en la valoración que a las mismas ha atribuido el tribunal *a quo*. El juzgador de instancia analiza el material probatorio dividiéndolo en cinco grupos o argumentos de convicción: a) se refiere el juzgador *a quo* a las manifestaciones prestadas por la hoy recurrente, apreciando en las mismas la existencia de contradicciones; b) hace referencia al informe de urgencias cuyo contenido analiza interrelacionándolo con las propias manifestaciones de la allí denunciante, hoy recurrente; c) a la declaración de Elisenda en relación con el posible origen de las posibles lesiones que presentaba Isidora; d) a la existencia del deseo manifestado por la denunciante determinar con la convivencia; e) a la distancia temporal entre la supuesta ocurrencia de la lesión y la fecha de presentación de la denuncia.

Analizadas todas estas circunstancias la Sala entiende que cuando el juzgador concluye que la recurrente en el momento de presentar la denuncia por lesiones contra su ex marido conocía la falsedad de la imputación realizada y que, por tanto, la presentación de la denuncia implicaba un temerario desprecio a la verdad, realizando una inferencia a partir del material probatorio del que dispuso, inferencia que es susceptible de ser corregida en vía de recurso. Los indicios tomados en cuenta por el

juzgador *a quo* para alcanzar la conclusión condenatoria no son plurales ni unívocos sino que permiten valorar como posibles otras hipótesis. En consecuencia, se estima que ha incurrido en el error denunciado en la valoración de la prueba, procediendo por ello la estimación del recurso, revocando la sentencia y acordando la absolución de la recurrente del delito de acusación y denuncia falsa por el que fue condenada.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, nº 530/2011, de 11 de julio.

La sentencia recurrida condenó a Gabriela como autora penalmente responsable de un delito de acusación y denuncia falsa (art 456 CP), al considerar probado que Gabriela denunció unos hechos a sabiendas de que eran falsos.

Contra la mencionada sentencia la representación procesal de Gabriela interpuso recurso de apelación fundamentando su pretensión en error en la valoración de la prueba.

Entiende la Sala que se privó, en su día, a la entonces denunciante de la posibilidad de agotar todos los medios de prueba para poder acreditar los hechos en los que basaba su denuncia (recibir una llamada amenazante de muerte por parte de su ex marido, art 171.4 CP), al haber sido denegada, por el juez instructor, su petición para que se remitiera oficio a telefónica con la finalidad de, ante la negativa por parte del allí denunciado de haber realizado la expresada llamada, poder acreditar que la llamada en cuestión se hizo desde el teléfono de su ex esposo.

Conforme señala la jurisprudencia del TC (STC de 18 de mayo de 2009) no siempre la resolución de un recurso de apelación en el que se aduzca un error en la apreciación de las pruebas de carácter personal implica una valoración directa de tales pruebas que precise de la celebración de una audiencia pública contradictoria.

La Sala, sin entrar a valorar la prueba personal a la que se hace referencia en la sentencia recurrida, discrepa del juicio de inferencia realizado en la misma, pues, sin desconocer la contradicción en la incurrió la acusada cuando, en calidad de perjudicada, declaró en el primer procedimiento seguido y del que dimana el presente y sin omitir tampoco aquellos mensajes que Gabriela reconoce envió a Everardo, entiende que hay otros datos en el procedimiento que impiden sacar la conclusión a que llega la juez de

instancia de tener por probado el sustento fáctico de la condena pronunciada, generando a este Tribunal la duda acerca de si la acusada, cuando interpuso la denuncia contra su ex esposo, era sabedora de que el hecho relatado en la misma era falso o si, por el contrario, no pudo demostrarlo; y es esta duda la que impide, en aplicación del principio *in dubio pro reo* mantener la sentencia recurrida, pues para efectuar un pronunciamiento condenatorio es necesario que el hecho en que sustenta el mismo se encuentre probado fuera de toda duda razonable, no estando la Sala en condiciones de poder afirmar que en el caso de autos ha ocurrido así, procediendo, por tanto, una sentencia absolutoria.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, nº 168/2013, de 5 de abril.

La sentencia recurrida condenó a Flora como autora penalmente responsable de un delito de denuncia falsa del art 456 CP, por haber formulado denuncia contra su marido Pedro con manifiesto desprecio hacia la verdad.

Contra la mencionada sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de Flora, solicitando que se revocara la sentencia, y se dictara otra por la que se le absolviera del delito de denuncia falsa del que venía siendo acusada.

La condena de Flora como autora de un delito de denuncia falsa del art 456 CP se basa en el auto de sobreseimiento libre y archivo de la causa al que dio lugar la denuncia que, según la denuncia apelada, es falsa, y al haberse acogido la acusada en el acto del juicio oral a su derecho a no declarar. En base a ello concluye la juzgadora de instancia que Flora, cuando formuló la denuncia actuó “más que con conocimiento de la falsedad de los hechos imputados a Pedro, con manifiesto desprecio a la verdad, tanto desde una perspectiva objetiva como subjetiva de la misma”. Dice que maquilló o deformó la existencia de una situación de crisis familiar que abocaba al divorcio del matrimonio en términos tales que dieran una apariencia de sometimiento a una situación de maltrato psíquico por parte de su entonces marido.

La Sala no comparte esta conclusión a la que llega la jueza *a quo*. La sentencia del TS (STS de 31 de octubre de 2005) expresa respecto al derecho a no declarar que el ejercicio del derecho a guardar silencio por parte del acusado en una causa penal en el acto del juicio oral, no puede ser interpretado sino como un acto neutro. No supone una

negación o rectificación de lo declarado hasta ese 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.

En el presente caso, Flora declaró ante el juez instructor con todas las garantías legales. Ofreció cuantas explicaciones le fueron requeridas y dijo que era cierta su denuncia. Por tanto, el acogerse en el acto del juicio la acusada a su derecho a no declarar, esto no puede ser valorado en su contra con base en que se desconocen sus intenciones y que no se pueden contrastar sus declaraciones con las prestadas por el denunciante. Su intención cabe deducirla del resto de pruebas y claro que puede confrontarse una y otra declaración pues ambas constan en la causa. Del resto de pruebas no cabe inferir la falsedad de la denuncia.

El delito de acusación y denuncia falsa tipificado en el art 456 CP exige para su confirmación el elemento subjetivo de la intención delictiva, esto es, que la acusación o denuncia se haya hecho con mala fe por parte del sujeto activo y con manifiesto desprecio hacia la verdad, de tal forma que cuando la denuncia se verifica de buena fe, con conciencia de la verdad de la imputación falta la intención delictiva. Señala el TS que el elemento subjetivo del delito de acusación y denuncia falsa debe ser objeto de cuidadosa investigación y examen y de rigurosa exigencia, porque una laxitud de criterio sobre este punto podría afectar al derecho-obligación de denuncia que es un aspecto importante de la libertad de expresión. Dicho de otro modo, no toda denuncia que desemboca en una sentencia absolutoria o en un auto de sobreseimiento debe reputarse como falsa a los efectos del tipo penal del delito.

La Sala estima el recurso de apelación formulado por Flora contra la sentencia que la condenaba como autora de un delito de denuncia falsa, revocándose dicha sentencia y absolviendo a Flora del delito de acusación y denuncia falsa que se le imputaba.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, nº 627/2013, de 5 de diciembre.

En primera instancia se condena a Josefina como autora penalmente responsable de un delito de denuncia falsa, ya que en el juzgado instructor en lugar de rectificarse en la denuncia presentada contra su marido (amenazas de muerte, art 171.4 CP, y malos tratos físicos, art 153 CP) manifestó que no eran ciertos los hechos y que había denunciado por celos. Ello llevó al sobreseimiento libre de las actuaciones al no haber indicios de criminalidad contra Jacinto.

Contra dicha sentencia se interpone recurso de apelación por la representación procesal de Josefina alegando error en la valoración de la prueba practicada y vulneración del principio de presunción de inocencia.

La Sala entiende del visionado del acto del juicio oral que la jueza de instancia ha incurrido en error en la valoración de la prueba. Ciento es que la acusada manifestó que no son ciertos los hechos contenidos en su denuncia, que son producto de los celos y que en un momento de cólera lo dijo sin pensar en ello. Pero, en el acto de juicio oral, dijo, una y otra vez, que eran ciertos los hechos y que los había denunciado porque su pareja le había agredido. Que si posteriormente se desdijo fue porque se sintió muy presionada por este y porque la denuncia había tenido como consecuencia el ingreso de Jacinto en prisión.

Corrobora esta declaración el parte de lesiones que consta en las actuaciones. Dice la juzgadora *a quo* que la apelante incurrió en el delito por el que resultó condenada no solo porque ella misma dijera que eran falsos los hechos denunciados sino porque no se aportó con la denuncia parte de lesiones del día de los hechos, pues el aportado no se correspondía con los hechos denunciados. Entiende la Sala que la disparidad apreciada se debe a un mero error del facultativo al confeccionar el parte.

Ello unido a las contradicciones observadas en las declaraciones de su pareja vertidas ante el juez instructor y en el acto de la vista, llevan al juzgador a la estimación del recurso de apelación presentado.

La Sala estima el recurso presentado por la representación procesal de Josefina contra la sentencia que la condenaba como autora de un delito de acusación y denuncia falsa, sentencia que revoca y absuelve a Josefina del delito que se le viene imputando.

2. LA APLICACIÓN DEL DELITO DE ACUSACIÓN Y DENUNCIA FALSA EN RELACIÓN CON OTROS ÁMBITOS.

2.1 Sentencias condenatorias

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, nº 310/2008, de 19 de mayo.

El juez de instancia condenó a Olga como autora penal responsable de un delito de acusación y denuncia falsa previsto y penado en el art 456.1.^º y 2^º del CP, declarando probado que Olga denunció faltando a la veracidad que cuando se celebraba un concurso de belleza dos personas de la organización (José Daniel y Adolfo) le propusieron que “si quería ser alguien en esta vida y obtener un título de belleza tendría que acostarse con ellos y con las personas que ellos le indicarán en su momento”, así mismo le ofrecieron consumir cocaína. Tales manifestaciones dieron lugar a la incoación de diligencias penales por presuntos delitos de acoso sexual (art 178 CP), inducción a la prostitución (art 187 CP), tráfico de drogas (art 359 CP) y falsedad documental (art 395 CP). Tras la práctica de diligencias el Juzgado acordó el archivo de las mismas y la deducción de testimonio por si los hechos pudieran ser constitutivos de un delito de denuncia falsa tipificado en el art 456 CP. Contra la sentencia que condenaba a Olga se interpuso recurso de apelación alegando varios motivos.

Se alega en el recurso la aplicación indebida del art 456.1.^º y 2^º CP, al no concurrir los elementos del tipo e infracción de la legalidad penal.

Analizada la doctrina del TS, la Sala entiende que todos los elementos del tipo concurren en el presente caso. Se inicia la actividad delictiva con la denuncia; no obstante, en el juicio oral Olga da otra versión claramente exculpatoria y dice que José Daniel no le hizo proposiciones no adecuadas, sino que fue Adolfo únicamente; y que formuló denuncia contra el primero por ser el máximo responsable del certamen.

Concurren pues ciertamente en la actuación de la acusada la totalidad de los elementos subjetivos y objetivos que configuran el delito.

Se estima en parte el recurso, minorando la pena impuesta, manteniéndose íntegramente el resto de la sentencia y por tanto condenando a Olga por un delito acusación y de denuncia falsa.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, nº 2246/2009, de 2 de octubre.

El juez de instancia condena a Dña. Fermina como autora responsable de un delito de denuncia falsa declarando probado que la acusada denunció falsamente a Felipe, que había sido su asesor fiscal, por un delito de apropiación indebida o estafa (art 248 CP). Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación.

En el recurso de apelación se solicita la absolución de Fermina o subsidiariamente la reducción de la pena y responsabilidad civil.

Analizados los elementos del tipo, objetivos y subjetivos, se ratifica la condena impuesta a Fermina ya que concurren todos ellos, por cuanto que la misma era conocedora de que los hechos que estaba denunciando eran falsos.

Se condena a Dña. Fermina como autora responsable de un delito de acusación y denuncia falsa tipificado en el art 456 CP.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, nº 36/2011, de 3 de febrero.

El juez de instancia condena a Violeta por un delito de denuncia falsa tipificado en el art 456.1 CP porque se declara probado que esta, con consciente desprecio de la verdad, formuló denuncia contra Victorio por un presunto delito de daños en su vehículo (art 263 CP), manifestando haberlo visto en un día concreto a una hora determinada alrededor de su vehículo con algo agarrado en la mano sin poder ver lo que era exactamente y encontrándose su vehículo rayado con posterioridad a esos hechos.

Por dicha denuncia se instruyeron las correspondientes diligencias que dieron lugar a la celebración de un juicio oral.

En ese acto del juicio Victorio aportó documentación justificativa de que el día de los hechos denunciados se encontraba en Madrid, dictándose sentencia absolutoria tras haberse probado la falsedad de los hechos denunciados por Violeta. Una vez firme dicha sentencia absolutoria se deduce testimonio dando lugar a la formación de la causa a fin de depurar la responsabilidad penal en la que hubiera podido incurrir Violeta, que dio lugar a la sentencia de condena por un delito de acusación y denuncia falsa (art 456 CP). Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación, alegando infracción del principio de presunción de inocencia, infracción de ley por indebida aplicación del art 456.1 CP y vulneración del principio *in dubio pro reo*.

Atendiendo al caso concreto, y una vez analizado el tipo delictivo de acusación y denuncia falsa, es evidente que la recurrente faltó a la verdad cuando denunció unos hechos ante la Guardia Civil, donde atribuyó a su vecino Victorio la realización de unos hechos que sabía que eran falsos.

La denuncia falsa tipificada en el art 456 CP exige la concurrencia de una intención de faltar a la verdad como elemento subjetivo del tipo penal, excluyéndose la comisión culposa. En este caso era palmario, atendiendo a la documental obrante en la causa así como a la testifical practicada, que Victorio se encontraba, a la hora y día que se atribuían los hechos denunciados, en Madrid por lo que resultaba materialmente imposible ser autor de los hechos denunciados.

La Sala desestima el recuso de apelación y en consecuencia se confirma íntegramente la sentencia recurrida, en la que se condenaba a Violeta por un delito de denuncia falsa.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, nº 418/2011, de 27 de diciembre.

El juez de instancia condenó a Herminio como responsable en concepto de autor de un delito de acusación y denuncia falsa, previsto y penado en el art 456.1.1º CP. Por resultar probado que Herminio denunció a Melchor por un presunto delito de agresión

sexual (art 178 CP). Con posterioridad se comprobó que las manifestaciones de Herminio acerca de que hubiera sido obligado a mantener relaciones sexuales no eran ciertas y se dictó auto de sobreseimiento respecto del delito de agresión sexual imputado a Melchor y se continuó la causa por si los hechos imputados a Herminio fueran constitutivos de un delito de lesiones, ya que quedó demostrado de Melchor había sufrido lesiones por parte de Herminio.

Se presentó querella contra Herminio por la denuncia falsa que motivó que este fuera condenado como autor de un delito de acusación y denuncia falsa. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación.

Se alega en el recurso error en la valoración de la prueba al no haberse acreditado la concurrencia del elemento subjetivo del tipo delictivo de denuncia falsa.

El Tribunal considera que el acusado faltó a la verdad cuando en su declaración manifestó haberse visto obligado e intimidado a mantener relaciones sexuales con el querellante (Melchor). De la prueba practicada en la causa se deduce la concurrencia de todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo delictivo del art 456 CP, habida cuenta que el acusado, mantiene durante todo el procedimiento su denuncia por un delito de agresión contra el señor Melchor, a pesar de conocer la gravedad de su acción –el ingreso en prisión preventiva de Melchor–, y recurre además en reforma y en apelación el auto del Juzgado por el cual se archivan y sobresean libremente las actuaciones.

La Sala desestima el recurso de apelación y se confirma la sentencia de instancia, en la cual Herminio es condenado por un delito de denuncia falsa.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares, nº 185/2012, de 6 de julio.

El juez de instancia dictó sentencia por la que se condena a Yolanda como autora responsable de un delito de denuncia falsa del art 456.1.2º CP. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación invocando la indebida aplicación del art 456 CP, ya que no concurrían los requisitos de procedibilidad y que la sentencia de la que

trae causa en ningún momento reputó como falsos los hechos denunciados y se absolvio por falta de pruebas.

La sentencia recoge la doctrina jurisprudencial del TS relativa a los elementos del tipo, al bien jurídico protegido y a los requisitos de procedibilidad, para concluir que el hecho de que la juzgadora de la sentencia de que trae causa no se pronunciara sobre la falsedad de la denuncia no da lugar a que se incumpla ningún requisito de procedibilidad desde el momento en que el art 456 CP permite al ofendido formular la correspondiente denuncia pese a que el juez o tribunal no haya mandado proceder de oficio.

La resolución recurrida explicita los medios probatorios que han conducido a alcanzar la convicción al juez tanto sobre la producción de los hechos como la intervención de la acusada en los mismos, llevando a la Sala a la convicción de que la acusada al actuar como lo hizo, conocía perfectamente lo falaz de su incriminación, quebrantando los bienes jurídicos protegidos por el art 456 CP.

La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación de Yolanda, confirmando íntegramente la resolución de condena por un delito de denuncia falsa.

2.2 Sentencias absolutorias

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares, nº 44/2007, de 13 de marzo.

El juez de instancia dictó sentencia por la que se condenó a Alfredo como autor responsable de un delito de acusación y denuncia falsa en grado de tentativa, previsto y penado en el art 456.1.2º CP. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación.

El juzgador de instancia explicita qué elementos le llevan a entender los hechos como constitutivos del delito de acusación y denuncia falsa, reseñándose que la interposición de la querella contra Gaspar, aquí querellante, imputándole un delito de falsedad en el informe pericial (art 395 CP), interpuesta con conocimiento de la falsedad de su imputación por cuando dada su condición de ingeniero se le presume un

conocimiento superior a la media. Añade que con dicha querella el hoy recurrente originó con su actuación la incoación de diligencias indeterminadas, que finalmente fueron archivadas.

El núcleo de la conducta típica del delito previsto en el art 456 CP aparece descrito como una falsa imputación de hechos a una persona. Esta afirmación ha de hacerse en forma y con afirmación positiva, no de mera sospecha, y debe haberse formalizado dirigiéndola a funcionario público que por razón de su función tenga el deber de actuar.

Aplicando la anterior doctrina al caso enjuiciado, la Audiencia entiende que la acusación en cuanto a ese ilícito penal no puede prosperar, por cuanto falta uno de los requisitos imprescindibles para que se dé el tipo delictivo, como es la exigencia de que los hechos denunciados, de ser ciertos, constituirían un delito o falta perseguible de oficio, que no se da en el presente supuesto ya que se dictó auto archivando las diligencias incoadas por ser atípicos los hechos contenidos en la querella.

La Sala estima el recurso de apelación interpuesto y revoca la sentencia, en el sentido de absolver a Alfredo del delito de acusación y denuncia falsa.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, nº 382/2012, de 5 de julio.

El juez de instancia condena a Ángel como autor penalmente responsable de un delito de acusación y denuncia falsa del art 456.1.3º CP, al considerar probado que Ángel denunció ante la Guardia Civil que, cuando se encontraba en un terreno de su propiedad, Pascual, Eleuterio y Constanza le insultaron llamándole “hijo de la gran puta” (art 208 CP), incitándole a que saliera a la carretera para poder agredirle, efectuando la denuncia a sabiendas de que únicamente Pascual era el autor de dichos actos. La interposición de la denuncia dio lugar a un juicio de faltas en el que se condenó a Pascual por una falta de injurias, absolviéndose a los otros dos denunciados.

Al haber denunciado falsamente a Constanza y Eleuterio, es por lo que Ángel resultó condenado por un delito de acusación y denuncia falsa. Contra dicha sentencia

se interpuso recurso de apelación, alegando error en la valoración de la prueba porque la denuncia se interpuso contra quien a la postre resultó finalmente condenado.

La cuestión, más que jurídica, es pura y eminentemente fáctica, ya que de la lectura de la denuncia se desprende que quien resulta directamente denunciado es Pascual y no tanto los otros dos denunciados, de quien se dice que únicamente estaban presentes en el momento de los hechos.

No hay, por tanto, ninguna acusación —que ha de ser definitiva y efectuarse necesariamente en el plenario— ni ninguna denuncia falsa en los autos de los que dimana esta causa, pues del relato fáctico contenido en la denuncia inicial se desprende claramente contra quien realmente se estaban ejercitando acciones y quién es el responsable de los hechos ilícitos imputados según quien denuncia, imputación que el denunciante clarificó y puntualizó en el acto del juicio, retirando incluso la acusación contra los otros dos denunciados. Es decir, faltan los elementos del tipo delictivo del delito de acusación y denuncia falsa por cuanto que la denuncia que realiza Ángel no va dirigida contra los finalmente absueltos, sino que solo quería dejar constancia de su presencia en los hechos.

La Sala estima el recurso de apelación y absuelve a Ángel del delito por el que venía siendo juzgado.

3. CONCLUSIONES DEL ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.

Del análisis jurisprudencial realizado se puede concluir que el delito de acusación y denuncia falsa tipificado en el art 456 CP no es de los delitos que con más frecuencia son juzgados, puesto que me ha resultado complicado encontrar sentencias al respecto. Por otro lado, son más numerosas las sentencias absolutorias que las sentencias condenatorias por este tipo delictivo. Ello implica que es difícil que se den los elementos objetivos y subjetivos del tipo para poder concluir, sin colisión con otros principios generales del derecho como es el principio de presunción de inocencia o el principio de *in dubio pro reo*, que unos determinados hechos enjuiciados constituyen sin ningún género de duda el delito de acusación y denuncia falsa.

Por otro lado, es mucho más frecuente encontrar sentencias condenatorias del delito de simulación de delitos previsto y penado en el art 457 CP. Esto tal vez sea porque es mucho más fácil denunciar unos hechos en abstracto, sin tener que incriminar directamente a una persona, de modo que el fin perseguido con la comisión de esta actuación delictiva es obtener un beneficio personal que no perjudica directamente a una persona concreta. En cambio, con la acusación y denuncia falsa si se perjudica claramente a una persona determinada.

En efecto, son muchos los casos de simulación de delito que se están produciendo en la actualidad, en la mayoría de los casos en relación al “supuesto robo o desaparición de un teléfono móvil”, lo que es posible que se deba a la situación de crisis económica que el país padece en estos momentos, que hace que aumente la picardía de los ciudadanos para intentar conseguir unos “ingresos” extra. Cada vez más particulares, que hasta ese momento no habían cometido ningún acto delictivo, denuncian hechos inciertos con el fin de obtener beneficios económicos con ello; por ejemplo, para cobrar el valor del terminal telefónico por parte de las compañías aseguradoras correspondientes.

Hasta hace relativamente poco tiempo el delito de acusación y denuncia falsa tenía muy poca incidencia en nuestra sociedad (era raro el día que al Juzgado de Guardia llegaba algún ciudadano efectuando una denuncia falsa), pero las estimaciones de la Fiscalía General del Estado apuntan a que actualmente ha aumentado este tipo delictivo, presumiendo que ello se debe o está relacionado con la crisis económica, sobre todo en el ámbito de la simulación de delitos contra la propiedad (robo de teléfonos móviles, robo de vehículos...).

Si resulta difícil encontrar sentencias absolvitorias y condenatorias por un delito de acusación y denuncia falsa, más difícil ha sido encontrarlas en relación con el ámbito de la violencia de género. No obstante, de los fundamentos jurídicos de las sentencias analizadas se extraen las siguientes conclusiones.

Por otro lado, para poder valorar la verdadera incidencia del delito de acusación y denuncia falsa en el ámbito de la violencia de género y ver si realmente son tantas las denuncias falsas que se producen en este contexto, conviene realizar un análisis

estadístico de los datos oficiales que se manejan por parte de las instituciones y que provienen de la Memoria de la Fiscalía General del Estado año 2013.

Según dicha Memoria⁹⁴, en el año 2012 se interpusieron 128.543 denuncias en el ámbito de la violencia de género y se incoaron 32 procedimientos por denuncia falsa. De ello se puede concluir que, por resolución judicial, el 0,0038 % de las denuncias interpuestas fueron falsas. Como hay 24 causas todavía en tramitación podría variar el resultado en un futuro (para el caso de que respecto de ellas se dictara sentencia condenatoria) con un porcentaje de 0,022 %.

Cuadro gráfico de causas por denuncia falsa, años 2009 a 2012.

	Número total de denuncias	Condena por denuncia falsa	%	Condenas + causas en tramitación	%
2009	135.540	10	0,0074	13	0,0096
2010	134.105	5	0,0037	8	0,0060
2011	134.002	4	0,0030	15	0,011
2012	128.543	5	0,0038	29	0,022

De los datos reflejados en el cuadro se extraen dos conclusiones⁹⁵ de interés:

1. El escasísimo porcentaje de causas incoadas cada año por delito de acusación y denuncia falsa en relación al número de denuncias por violencia sobre la mujer interpuestas, que se supone es suficientemente claro para rebatir las voces que se alzan en torno a la existencia generalizada de denuncias falsas.

Si hallamos la proporción en relación a los procedimientos en los que se ha dictado sentencia condenatoria (24) se deduce que solo el 0,0045 % se ha acreditado

⁹⁴ Memoria de la Fiscalía General del Estado año 2013.

⁹⁵ Memoria de la Fiscalía General del Estado año 2013.

que eran falsas. Si a estas sumamos las causas en tramitación, para el caso de que resultaran pronunciamientos condenatorios, el porcentaje final máximo será de 0,012 %.

2. Durante los años 2009 a 2012 se han dictado 24 sentencias condenatorias, siendo un dato relevante el que 12 de ellas lo han sido por conformidad de la acusada. En estos casos, después de una sentencia condenatoria firme contra el que fue acusado de malos tratos, nos encontramos con que el agresor condenado interpone querella contra la víctima alegando que la base única y exclusiva del fallo condenatorio es la denuncia y declaración de la pareja o expareja, querella frente a la que la mujer presta su conformidad y es condenada. La única finalidad perseguida por el querellante es interponer el recurso extraordinario y obtener la nulidad de la sentencia condenatoria que le afecta a él. Nuevamente apreciamos, en este actuar, las características peculiares y aristas que plantea este tipo específico de violencia.

Observado este fenómeno se planteó en el último Seminario de Fiscales especialistas cómo abordar esta cuestión en la tramitación de estos procedimientos durante la instancia, aprobándose la siguiente conclusión⁹⁶: “*En los procedimientos incoados por acusación o denuncia falsa o por falso testimonio vertido en causa criminal por violencia de género, no es suficiente, para cerrar el período de instrucción, la confesión de los hechos por parte de la imputada, sino que es necesario, practicar otras pruebas distintas de la confesión que corroboren la veracidad de la misma (STS 16-1-85; 26-12-89; 20-6-11; 6-7-11 y 12-12-11). Si, en atención a las concretas circunstancias del hecho, el Ministerio Público después de interesar un sobreseimiento provisional de las actuaciones conforme al artículo 641.1 LECrim, presenta un escrito de calificación provisional de carácter absolutorio, en armonía a su primera petición de sobreseimiento, no puede sino hacer observación alguna, acceder a una “conformidad” antes de iniciarse la práctica de la prueba, pues deberá instar se proceda al interrogatorio de la acusada acerca de si su conformidad ha sido prestada libremente y con conocimiento de sus consecuencias y, en su caso, a la práctica del resto de pruebas propuestas y admitidas, para una vez, concluidas todas ellas, tomar la decisión que proceda en orden a mantener o modificar nuestras conclusiones. De*

⁹⁶ Memoria de la Fiscalía General del Estado año 2013.

mantener la petición absolutoria deberá valorarse, en caso de dictarse sentencia condenatoria, la posibilidad de interponer un Recurso de Apelación contra aquella.”

V. CONCLUSIONES FINALES

Dada la alarma social creada por los numerosos casos conocidos, así como para favorecer la persecución de estos ilícitos, la LO 1/2004 modificó el CP para acoger delitos y faltas vinculados a la violencia de género y doméstica.

Tras la aprobación de la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, España se ha convertido en el primer país europeo que cuenta con una legislación multidisciplinar de estas características, pues la citada ley hace referencia a todos los aspectos implicados en la materia: educación, prevención y sanción.

Las figuras delictivas específicas que existen para perseguir la violencia sobre la mujer, que son conocidas como delitos de violencia de género, son el delito de lesiones leves o maltrato de obra del art 153.1 CP, el tipo agravado del delito de lesiones del art 148.4 CP, el delito de amenazas leves del art 171.4 CP y el delito de coacciones leves del art 172.2 CP. En todos ellos el sujeto pasivo es la mujer y se trata de tipos delictivos castigados con mayor pena que otros en los que el sujeto pasivo es otra persona.

Los delitos introducidos por la LO 1/2004 relacionados con la violencia de género se aplican cuando concurren los siguientes requisitos: a) que la víctima de la violencia sea una mujer, b) que el agresor sea un hombre que sea o haya sido su cónyuge o esté o haya estado ligado a la mujer en análoga relación de afectividad aún sin convivencia, c) que se dé la conducta típica descrita en el tipo y d) que la violencia ejercida sea manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. Este último requisito ha sido introducido por la doctrina y acogido también por la jurisprudencia para salvar así los problemas de vulneración del principio de igualdad que pueden representar estos tipos delictivos si se interpretan en un sentido literal.

El delito de acusación y denuncia falsa es un delito pluriofensivo, puesto que protege tanto el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia como el honor de la persona a la que se imputan los hechos.

Para condenar por el delito de acusación y denuncia falsa tienen que concurrir los siguientes elementos del tipo objetivo: en primer lugar, una imputación precisa y categórica de hechos concretos y específicos dirigida contra su pareja o expareja; en segundo lugar, que tales hechos, de ser ciertos, constituirán un delito o falta perseguitables de oficio (han de ser típicos); en tercer lugar, la imputación tiene que ser falsa (la falsedad en este delito es un elemento del tipo objetivo) y, en cuarto lugar, la denuncia se ha de formular ante autoridad administrativa o judicial que tenga obligación de actuar.

Además debe constatarse el dolo, es decir, que la mujer que denuncia tales hechos de violencia de género tenga conciencia y certeza de que se dan los elementos objetivos descritos anteriormente. Al dolo hace referencia la expresión “con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad”. En concreto, la expresión “con conocimiento de su falsedad” hace referencia al dolo directo y la expresión “con temerario hacia la verdad” hace referencia al dolo eventual.

El número segundo del art 456 CP contiene una condición objetiva de perseguitibilidad. Señala este artículo que no podrá procederse contra el denunciante o acusador sino tras sentencia firme o auto también firme, de sobreseimiento o archivo del juez o tribunal que haya conocido de la infracción imputada. De esta manera, para poder perseguir el delito de acusación y denuncia falsa es necesario que exista un auto de sobreseimiento libre o provisional o una sentencia absolutoria que ponga fin al procedimiento que se abrió al ser denunciada la infracción.

Sin embargo, como señala la jurisprudencia, puede ser que la sentencia absolutoria o el sobreseimiento se debieran a la falta de pruebas, no a que la denuncia sea falsa. Es decir, no toda denuncia que desemboca en una sentencia absolutoria o en un Auto de sobreseimiento debe reputarse como falsa a los efectos del tipo de acusación y denuncia falsa. Ello ha de probarse en el procedimiento que, a partir de ese momento, se inicia.

En efecto, la violencia de género se produce en la intimidad, pudiendo conllevar en muchas ocasiones la absolución por falta de pruebas, debiendo tener en cuenta que las mujeres denunciantes (cuya declaración en muchos casos es la única prueba de cargo) se ven sometidas a fuertes presiones externas (de familiares, de amigos o del propio agresor) e internas (su miedo, sus sentimientos confusos y contradictorios, preocupación por sus hijos y su situación futura) que le llevan a no mantener la denuncia, o a acogerse a su derecho a no declarar contra el agresor por la relación de afectividad que les une. Ello supone que muchas veces se ponga fin al proceso en muchos casos por sentencia absolutoria o de sobreseimiento sin que puedan identificarse tales resultados con la formulación de denuncias falsas por parte de la denunciante. Al tratarse de delitos que tienen lugar en el ámbito privado, es habitual que la declaración de la víctima sea la única prueba de cargo para condenar por un delito de violencia de género, y si esta no declara el procedimiento terminará por archivo o por sobreseimiento.

Después del estudio jurisprudencial realizado se ha constatado que, a pesar de las voces interesadas que han difundido la idea de que en el ámbito de la violencia de género se producen un número de denuncias falsas mayor que en otros tipos de delito, tal planteamiento no es cierto y que es ajeno a la realidad. Este tipo de afirmaciones perjudica a las mujeres realmente víctimas de malos tratos y supone un retroceso en la conciencia social del problema.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ACALE SÁNCHEZ, M, “Análisis del Código Penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal”. *Redur* 7, diciembre 2009. pp 37-73.
- BENEYTEZ MERINO, L, *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Trivium, Madrid, Año 1997. pp 4270 y ss.
- BOISO, F, *fboiso.blogspot.com* 17/02/2010.
- BOLDOVA PASAMAR y RUEDA MARTÍN, “La discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal”, *Aequelitas, Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*, número 15, 2004.
- CARBALLO CUERVO, M.A, “Estudio sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género”, *Violencia Doméstica*, Editorial Sepín, Pozuelo de Alarcón (Madrid), Año 2005. pp 11 y ss.
- Circular 2/1990 de la FGE, sobre la aplicación de la reforma de la LO 3/1989, de 21 de junio, de actualización del CP.
- CÓRDOBA RODA, J y GARCÍA ARÁN, M (Directores), *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, tomo II, Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, Madrid-Barcelona, 2004. p 2205. p. 2217.
- DIEX RIPOLLÉS, JL / GRACIA MARTÍN, L (coordinadores), *Comentarios al Código Penal, Parte Especial I*, Año 1996, pp 415-416.
- *Doctrina Jurisprudencial de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo*. Año judicial 2010-2011.

- GONZÁLEZ RUS, J.J, “Tratamiento penal de la violencia sobre personas ligadas al autor por relaciones familiares, afectivas o legales después de la LO 14/99, de 9 de junio”, *Revista Jurídica Andalucía*, 2000.
- GUTIÉRREZ ROMERO, F.M, *Violencia de género. Fundamentos y práctica procesal*, Editorial Sepín, Las Rozas (Madrid), Año 2007. p 7, pp 13 y ss p 25 y p 122.
- LAMARCA PÉREZ, C; ALONSO DE ESCAMILLA, A; GORDILLO ÁLVAREZ-VALDÉS, I; MESTRE DELGADO, E; RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A, *Manual Derecho Penal Parte Especial*, Editorial Colex 4^a Edición, Majadahonda (Madrid), Año 2008, pp 74 y ss, p 79, pp 128 y ss, pp 139 y ss, pp 656 y ss.
- LAURENZO COPELLO P. “La violencia de género en la Ley integral”, *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, Año 2005.
- MAGRO SERVET, V, *El juzgado competente para conocer de la Violencia de Género en la Ley Orgánica ,/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral*, Editorial La Ley. Año 2005.
- Memento Práctico Penal 2014. Francis Lefebvre, pp 771- 774, p 753, pp 1476-1477.
- Memoria de la Fiscalía General del Estado año 2013.
- MUÑOZ CONDE, F, *Derecho Penal. Parte Especial*, 18^a edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, p 945.
- ORTS BERENGUER, E y GONZÁLEZ CUSSAC, JL, *Compendio de Derecho Penal (Parte General y Parte Especial)*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, p 792.
- PEDRÓS-CAMPÁ ABOGADOS Y ECONOMISTAS. “¿Utilizamos adecuadamente la justicia?”. *Revista Togas* nº 53. 28 de julio de 2005.

- PÉREZ FERNÁNDEZ, F; BERNABÉ CÁRDABA, B, “Las denuncias falsas en casos de violencia de género: ¿mito o realidad?, *Revista Anuario de Psicología Jurídica*, volumen 22, pp 37-46.
- RAMÓN RIBAS, E, “Los delitos de violencia de género según la jurisprudencia actual”, *Estudios penales y criminológicos*, Volumen XXXIII, Año 2013, Profesor Titular de Derecho Penal, Universitat de les Illes Balears. pp 409 – 411.
- SILVA SÁNCHEZ, JM (Director), *Lecciones de Derecho Penal Parte Espacial*, 2^a Edición, Editorial Atelier Libros Jurídicos, Barcelona, 2009, p349.
- VIZUETA FERNÁNDEZ, J (coordinador)/ ALASTUEY DOBÓN, C./ ESCUCHURI AISA, E./MAYO CALDERÓN, B, *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, segunda edición, 2014.