

DEL RÍO, Carlos: “El recurso de nulidad penal y la tipología de sus motivos (errores)”.
Polít. Crim. Vol. 17 N° 33 (Julio 2022), Art. 1, pp. 1-25
[<http://politerim.com/wp-content/uploads/2022/05/Vol17N33A1.pdf>]

El recurso de nulidad penal y la tipología de sus motivos (errores)

The appeal for criminal annulment and the typology of its grounds (errors)

Carlos del Río Ferretti

Doctor en Derecho por la Universidad de Valencia.

Profesor de Derecho procesal de la Universidad Andres Bello. Facultad de Derecho,
Campus Bellavista, Bellavista 0121, Santiago, Providencia, Chile

carlos.delrio@unab.cl

<https://orcid.org/0000-0002-1508-998X>

Fecha de recepción: 15/05/2020.

Fecha de aceptación: 03/11/2020.

Resumen

Este artículo trata sobre las consideraciones técnicas necesarias para la comprensión de un recurso de naturaleza casacional, como es el recurso de nulidad. En particular analiza, primero, los argumentos que discuten la propia función de aplicación del derecho objetivo que corresponde al juzgador y, por consiguiente, la posibilidad de tutelar la observancia del derecho mediante un recurso de tales características. En segundo término, se ocupa del análisis de la idea relativa a la presunta imposibilidad de que el control sobre la aplicación del derecho al caso concreto sea realizado de forma segregada, distinguiendo sus elementos de derecho de aquellos que son integrantes del juicio de hecho. Una vez despejados los puntos anteriores, se hace una exposición sobre la tipología de motivos del recurso de nulidad, basada en los tipos de errores y vicios sustantivos y procesales que pueden denunciarse por medio de sus diversos motivos. Con esto se consigue aclarar el asunto relativo al tipo de denuncia y censura que se puede articular por cada motivo del recurso y el tipo de examen que se pueda exigir a la Corte que resuelve el recurso.

Palabras clave: recurso de nulidad, error *in iudicando*, error *in procedendo*, errores de justificación.

Abstract

This article addresses the technical considerations to understand of an appeal of a cassational nature, such as the appeal of annulment. In particular, it analyzes, first, the arguments that discuss the function itself of the application of objective law that corresponds to the judge, and therefore the possibility of protecting the observance of the law by means of an appeal of cassational nature. Secondly, it takes care of the analysis of the idea relative to the presumed impossibility that the control over the application of the law to the specific case is carried out in a segregated way, distinguishing its law elements from the one that are part of the factual judgement. Next, an exposition is made on the typology of grounds of the appeal for annulment, based on the types of substantive and procedural errors that can be denounced by means of their various grounds is made. This exposition clarifies the questions regarding

the type of censorship that can be articulated for each ground for the appeal and the type of examination that may be required of the Court that decides the appeal.

Keywords: appeal for annulment, error in iudicando, error in procedendo, justification errors

Introducción

Es pertinente una explicación previa sobre el objeto de este estudio, sobre todo con el propósito de apuntar de forma general su provecho dogmático. Como se podrá observar, en el estudio se tratan dos temas generales distintos pero vinculados. En primer lugar, determinadas consideraciones técnicas que inciden en la determinación de las posibilidades del examen de naturaleza casacional o de legitimidad (si se prefiere). A este respecto puede decirse que las consideraciones que aquí se hacen son un punto de partida sobre el cual se va a asentar la segunda parte del trabajo relativa a la sistematización dogmática de los tipos (tipología) de motivos del recurso de nulidad.

Nos parece fundamental aclarar que partimos de la base que el control de legitimidad es posible porque la jurisdicción es la recta realización del derecho preestablecido y, por lo tanto, predominantemente observancia de ese mismo derecho. En segundo lugar, asumimos razonadamente que el examen de naturaleza casacional se articula sobre la base de un examen segregado de los elementos que componen el juicio de derecho y de los que componen el juicio de hecho, cosa que se refleja en la propia configuración de los motivos.

El análisis, por otra parte, presenta dos aspectos de interés dogmático. Por un lado, responde a la necesidad de una sistematización sobre los tipos de motivos que ofrezca una explicación eficaz de aquellos, basada en la naturaleza del vicio o del error.¹ Y en segundo término, precisamente lo expuesto, esto es, la sistematización de los tipos de motivos con arreglo a la naturaleza del vicio o del error, tiene el rendimiento que permite comprender y determinar el tipo de denuncia y censura que se pueda articular por cada tipo de motivo y el tipo de examen que se puede exigir a la Corte que resuelva el recurso.

1. Crítica al concepto de enjuiciamiento

En doctrina se plantean objeciones a los fundamentos en los que se han sostenido los recursos de legitimidad en los sistemas procesales, las cuales tienden a cuestionar la forma tradicional en que estos se han concebido. En el caso chileno cobra especial relieve la cuestión de la observancia de la ley con relación a los recursos de naturaleza casacional y el asunto relativo a la presunta imposibilidad de distinguir y segregar el juicio de derecho del juicio de hecho en el control recursivo. A continuación señalaremos los términos en que se formulan estas cuestiones, y haremos nuestra ponderación.

¹ Aunque —justo es reconocerlo desde ahora— existen muy buenos trabajos y estudios en nuestro medio, que nos han servido de base para esta propuesta, y que se citan a largo de la exposición en cada parte.

1.1. Sobre la observancia de la ley y los recursos de legitimidad

En primer término, se suele cuestionar la finalidad de los recursos previstos para tutelar la observancia de la ley, con el argumento de que este propósito sería un reflejo de la concepción del positivismo ingenuo que estima a la jurisdicción como aplicación mecánica de la ley, sobre la base de considerar que el juzgamiento se resuelva en una actividad que responda al esquema del silogismo deductivo, en donde la norma jurídica operaría sin más como la premisa mayor del juicio, los hechos establecidos que se subsumen como la premisa menor, y la justificación de las decisiones como un razonamiento que solo da cuenta de esa estructura silogística.

La crítica indicada en parte tiene asidero porque en un pasado todavía cercano una concepción de este tipo fue la dominante, cuando hoy es claro que como teoría explicativa del juicio jurisdiccional es reduccionista y, por lo tanto, equivocada. Con todo, es erróneo pretender extraer, como consecuencia de esa crítica certera, una refutación a la posibilidad de articular una tutela sobre la observancia de la ley. En efecto, una cosa es afirmar que el racionalismo positivista originalmente haya reducido —equivocadamente— la función del juez a la aplicación mecánica o silogística de la norma preestablecida por el legislador, y otra distinta es —desde allí— concluir que el juez no se halla sometido a la norma preestablecida o que la función de necesaria aplicación de la misma sea puro espejismo o que aquello, al ser espejismo, sea *per se* “absolutamente incontrolable” por otro órgano jurisdiccional. Esta última deriva niega la forma en que se conciben los recursos de naturaleza casacional, sobre todo porque niega que la jurisdicción sea aplicación y, por consiguiente, observancia del derecho preestablecido, de modo que finalmente carece de sentido un control sobre su recta realización en el caso concreto.

Naturalmente, la función de enjuiciamiento es compleja y no se reduce a la pura aplicación del derecho. El juez ejecuta un conjunto de operaciones inferenciales complejas que le permitirán reconocer el criterio normativo que va a operar como premisa jurídica del enjuiciamiento final, de modo que atender al solo enjuiciamiento a partir de la premisa ya dada, sin reparar en la labor para dar con ella (o “escogerla”), conduce inevitablemente a una visión parcial de la función de enjuiciamiento. Nappi² —en la misma línea de Wróblewski³ y Larenz⁴— apunta que actualmente resulta claro que al juez le corresponde una función valorativa, de elección de valores, y por lo tanto de integración y/o completación normativa innegable. Tal es lo que acontece por ejemplo cuando el juzgador debe “aplicar” una norma compuesta con conceptos valorativos o con cláusulas que contienen conceptos jurídicos indeterminados. El juez aplica, pero también dota o integra de contenidos a la norma y en esa labor debe proceder a hacer elecciones de valor o principios, descubriendo un principio de universalización que opera como un principio puente que consiente el paso desde las observaciones y experiencias particulares a reglas generales.

Así, el enjuiciamiento de derecho no es una subsunción directa del hecho en una norma. Esta forma de enfoque dejaría en la penumbra un conjunto de inferencias que median entre el

² NAPPI (2006), pp. 4-11.

³ WRÓBLEWSKI (1992), pp. 306 y ss. y pp. 315-327.

⁴ LARENZ (2001), pp. 272 y ss.

hecho alegado y la norma seleccionada y aplicada. La doctrina ha puesto de relieve esta circunstancia al indicar que hay juicios simples anteriores a la subsunción concluyente que revisten gran importancia. Así, Larenz dice: “Aun quien se aferra a ver una ‘subsunción’ — en el sentido del procedimiento lógico silogístico— en la subordinación de un determinado hecho al supuesto de hecho de una norma, tiene, sin embargo, que conceder, que tal subsunción presupone ciertos juicios simples —es decir, no proporcionados por silogismo—, que afirman que esta o aquella nota distintiva, mencionada en el supuesto de hecho de la norma, está presente aquí. En verdad, el peso decisivo de la aplicación de la ley no reside en la subsunción concluyente, sino en el enjuiciamiento que le precede de los elementos particulares del hecho como tal, que corresponden a las notas distintivas mencionadas en el supuesto de hecho”.⁵

Aun cuando se pueda discutir sobre la precisa relevancia y amplitud que deba reconocerse a esos juicios simples que median en la selección y aplicación de la norma jurídica, la existencia del fenómeno en cierta medida es prácticamente inevitable. Bien es verdad que ello dependerá del grado de taxatividad del lenguaje utilizado por el legislador en la norma, es decir, del grado de denotación de hechos empíricamente comprobables que se recogen y describen en el supuesto fáctico. De este modo, grados elevados de taxatividad hacen al enjuiciamiento esencialmente denotativo y menos connotativo (o constitutivo de norma). *Contrario sensu*, bajos grados de taxatividad del lenguaje legal dará lugar a la característica inversa del enjuiciamiento, en donde al juez le cabe una función integradora o de completación fuerte de la norma aplicable al caso, como apunta Ferrajoli.⁶

De manera general, no obstante, no se puede negar que existan incluso en el Derecho Penal, que posee un elevado grado de taxatividad, márgenes irreductibles de connotación judicial colmados por inferencias destinadas a posibilitar la búsqueda inteligente de la norma y a precisar el criterio normativo que en concreto será la premisa jurídica aplicada al caso⁷. De este modo podríamos decir que la doctrina ha demostrado que existen juicios que se realizan antes del enjuiciamiento conclusivo y que este demanda. Es decir, juicios que median entre el hecho bruto o suceso verificado y el supuesto normativo: Larenz habla así de los juicios basados en la interpretación de la conducta humana, como el caso de las “lesiones corporales premeditadas”, o de los juicios proporcionados por la experiencia social, como cuando se discute si una obra da lugar a una cosa nueva, lo cual puede ser relevante para el modo de adquirir de la especificación, o cuando una obra realizada es una obra de arte, con el mismo fin —en los ejemplos de Larenz— o cuando una cosa es un arma o cuando un hecho constituye intimidación, situaciones en las cuales se dan calificaciones del hecho nudo que permiten la aproximación de estos al supuesto normativo, haciendo posible de este modo la selección de la norma (determinación) jurídica.⁸

La crítica al formalismo ingenuo, sin embargo, no debe conducir a la falacia de signo contrario, al realismo jurídico extremo, que niega que la jurisdicción sea una potestad estatal sumisa a la legalidad. Sin duda el juez realiza una labor valorativa, escoge valores y completa

⁵ LARENZ (2001), p. 278.

⁶ FERRAJOLI (1995), pp. 117 y ss.

⁷ En nuestro medio, puede consultarse a OSSANDÓN (2009), pp. 161-228.

⁸ También, de manera análoga, NAPPI (2006) pp. 28-30.

la norma legal inacabada o de contenido indeterminado. Pero el juez debe hacer esto buscando dentro de un conjunto de valores preconstituídos. No se ha de inventar el valor para hacer el juicio de universalización del que se deriva el contenido normativo: en otro caso nos hallaríamos en la concepción de la creación libre del derecho.⁹ Dice Nappi: “En breve, la justificación de las elecciones legislativas puede ser argumentada, y de hecho lo es, sobre todo en razón de la funcionalidad a la búsqueda de determinados resultados; la justificación de las decisiones jurisdiccionales es prevalentemente, si no exclusivamente, argumentada en razón de su conformidad a un sistema de valores preconstituídos. Si bien puede ser confirmada la función (re)cognitiva de la actividad jurisdiccional, ella también se refiere a los valores antes que a las normas, ya que el concepto de valor viene asumido en un sentido en alguna medida formal, como aquello que es indiscutido o que, en todo caso, puede ser considerado universalmente compartido en el contexto social en que el juez opera. Ni el esquema cognitivo de la decisión jurisdiccional es desmentido por la importancia que en la interpretación viene reconocida a la individuación del fin de la norma, justo porque la elección utilitarística, condicionada por el resultado, queda propia de la norma, vale decir, del legislador, y no se traduce en un ‘utilitarismo del acto’ jurisdiccional que sería incompatible con un sistema de justicia legal”.¹⁰

Entonces, si afirmamos la existencia de derecho preestablecido a la decisión, se deberá reconocer dentro de él la norma a aplicar al caso. De ese modo la resolución del caso es necesariamente aplicación y, por lo tanto, observancia de la norma, y no pura decisión más o menos razonada en un conjunto indefinido de otras posibles.

1.2. El cuestionamiento respecto a la posibilidad (necesidad) de distinguir entre juicio de hecho y juicio de derecho

Un ámbito anejo al anterior, donde también se suelen producir cuestionamientos relevantes tocantes a los recursos de legitimidad, es el de la distinción entre juicio de hecho y juicio de derecho¹¹. Se pone en duda la posibilidad de hacer la distinción entre ambos tipos de juicios, puesto que serían dos caras inseparables de la misma realidad aplicativa, lo cual por añadidura haría difícil —sino imposible— trazar un límite hasta dónde pueda extenderse el control de casación.

Lo cierto es que un análisis íntegro del enjuiciamiento y la decisión judiciales no puede desconocer la diversidad de juicios que los conforman y que se influyen recíprocamente¹². Y naturalmente esto pone en evidencia la superación de explicaciones que pretenden reducir el análisis a una dimensión puramente silogística en la cual la distinción entre juicio de hecho y juicio de derecho es clara y tajante. Se ha dicho que la distinción entre juicio de hecho y de derecho no es neta, ya que los hechos relevantes, los hechos a declarar, dependen del ámbito de la posible calificación jurídica que se conjetura apropiada.¹³ Y, además, la teoría general a su vez define la “relevancia jurídica” de un hecho como eficacia potencial, de modo que

⁹ WRÓBLEWSKI (1992) pp. 306-307 y 315-327.

¹⁰ NAPPI (2006) p. 10. Traducción nuestra.

¹¹ LARENZ (2001) pp. 303-307.

¹² WRÓBLEWSKI (1986) pp. 203-226.

¹³ NAPPI (2006) p. 28.

existe una relación ‘circular’ entre norma y hecho. La conciencia de la importancia de la elección de la norma a aplicar en la determinación del hecho que se declara ha inducido a poner en duda la distinción entre juicio de hecho y juicio de derecho, también porque se ha comprendido que en el momento en que hacemos referencia a un hecho, lo tenemos siempre ya definido con relación a una regla lingüística o social o jurídica que dota a aquél de un significado comunicable.

En concreto, la teoría hermenéutica niega que se proceda primero al establecimiento de hechos de forma separada, luego, en el paso siguiente, a la búsqueda de la norma y a su interpretación, para culminar con el paso final de la subsunción de aquellos en la norma jurídica interpretada. Por el contrario, pone de relieve que el enjuiciamiento de hecho se ve influido por las normas; que estas son fundamentales para seleccionar los hechos y las características fácticas en la reconstrucción de los hechos que se alegan y declaran. Desde el primer momento el juzgador adscribe el hecho a un ámbito normativo específico, a partir del cual hará un primer análisis del mismo, y volverá a analizar el hecho, considerando nuevos aspectos fácticos en función del ámbito normativo previamente estimado como referente, y al mismo tiempo el surgimiento o consideración de nuevos aspectos fácticos serán tomados en cuenta para evaluar de nuevo la pertinencia del ámbito escogido y la selección normativa. De ahí que se sostenga que al enjuiciamiento no le interesan los hechos brutos sino los hechos jurídicamente considerados, y de ahí, también, que las normas incidan en la selección de las características fácticas, es decir, en la precisa configuración (declaración) que el juzgador hace del hecho. Tal es el fenómeno del denominado “círculo hermenéutico” que refleja que la decisión es el resultado de un proceso de aproximaciones sucesivas comprensivo —de hecho y de derecho—. Como dice Taruffo, para esta posición explicativa la elección de la norma es consecuencia del modo cómo se “construye el caso” y también “las opciones interpretativas son a menudo la consecuencia, más que la premisa, del supuesto de hecho concreto que debe ser calificado jurídicamente”.¹⁴ Vale decir, el juicio fáctico y el juicio jurídico se influyen recíprocamente y son el resultado de un proceso unitario de adopción de la decisión.

Esta forma de comprender el juicio en general, sin embargo, no debe ser distorsionada al punto de hacer derivar de ella una consecuencia que no es atendible,¹⁵ cual es la supuesta imposibilidad de distinguir los juicios de hecho y de derecho,¹⁶ cuestión que daría lugar a un presunto carácter inescindible de los mismos, ni tan siquiera separables en el análisis crítico del juicio ya formulado.

Esta afirmación no puede ser compartida porque se resuelve en una conclusión excesiva desde el punto de vista lógico (*non sequitur*). Una cosa es sostener el carácter circular en el proceso intelectual de adopción de la decisión, y otra bien distinta es afirmar que la norma no se refiera a supuestos de hecho, y negar entonces que estos puedan ser colmados por los hechos que se afirman acaecidos y que la decisión tomada pueda ser analizada en sus aspectos fácticos y jurídicos ordenada y racionalmente. La aproximación hermenéutica sirve, por lo

¹⁴ TARUFFO (2005) p. 170.

¹⁵ Opinión parcialmente distinta en NIEVA (2000), pp. 95 y ss.

¹⁶ Nótese que esta distinción mantiene su vigor en los análisis de WRÓBLEWSKI (1986), pp. 203-226, y en TARUFFO (1986), pp. 271-275.

tanto, solo para refutar que el juez en su actividad intelectual de enjuiciamiento proceda haciendo un perfecto silogismo formal, pero no es útil en absoluto para poner en duda el examen técnico de los aspectos fácticos y jurídicos comprendidos en la decisión que justamente se realiza a través de los recursos de legitimidad. Bien se ha dicho,¹⁷ cuando se apunta que —incluso descartando el reduccionismo del silogismo— es perfectamente posible entender la distinción para el control casacional de cuestiones de hecho y de derecho.¹⁸

Desde el punto de vista descrito es posible precisar que son cuestiones de hecho aquellas orientadas a verificar la verdad o falsedad de los hechos empíricamente relevantes, y son cuestiones de derecho aquellas que conciernen a la aplicación de normas, vale decir, las que se refieren a la selección de la norma, a su interpretación, para llegar a la calificación jurídica y determinación de las consecuencias jurídicas del caso.

En efecto, siempre en el proceso se discute sobre pretensiones, las cuales pueden ser pretensiones de verdad o pretensiones de validez, de modo que, según se refieran a una u otra, las cuestiones planteadas en el recurso serán de hecho o de derecho. De hecho, si están referidas a una pretensión de verdad de un enunciado fáctico, o, de derecho, si lo están a una pretensión de validez normativa.¹⁹ De este modo, se entenderá por juicio de hecho aquel que responde a una pretensión de verdad de un enunciado descriptivo, mientras que juicio de derecho aquel que responde a una pretensión de validez de una calificación jurídica o, dicho de otro modo, de conformidad a un criterio normativo.

1.3. Recurso de nulidad como acción de impugnación y como medio de gravamen

La consideración específica del recurso de nulidad como medio de impugnación exige tener presente la distinción entre recursos ordinarios y recursos extraordinarios o de legitimidad. La comprensión de esta remite a los conceptos de medio de gravamen y de acción de impugnación, por medio de los cuales se pueden precisar los diversos objetos que pueden tener los recursos.²⁰ De esta manera, los recursos ordinarios son considerados medios de gravamen, porque por su intermedio se consigue devolver el asunto objeto del proceso a un tribunal superior, el cual conoce este mismo asunto, y decide sobre él conforme al mérito fáctico y jurídico. Le permiten al recurrente obtener un nuevo pronunciamiento sobre el mérito del asunto, cuando el pronunciamiento anterior no le fue enteramente favorable. En cambio, los recursos extraordinarios o de legitimidad tendrían la calidad de acción de impugnación en tanto su objeto viene determinado por la causal utilizada y, a través de ella no se “devuelve” al tribunal del recurso la misma cuestión resuelta en la instancia. Se dice más bien que el objeto de la acción de impugnación, distinto del objeto del proceso, está

¹⁷ TARUFFO (2005), pp. 167-173.

¹⁸ En la teoría del derecho cabe tener en cuenta las precisas observaciones que hace WRÓBLEWSKI (1986), pp. 203-226, sobre la decisión judicial y los distintos juicios que la integran, los que suponen además formas diversas de justificación.

¹⁹ NAPPI (2006), pp. 30-31.

²⁰ CALAMANDREI (1945a), *passim*, es quien puso en circulación esta distinción. Sin embargo, la utilizaba con un fin parcialmente distinto. Las acciones de impugnación se relacionaban con la impugnación de la cosa juzgada ya formada, mientras que los medios de gravamen eran los medios de impugnación destinados a impedir la formación de cosa juzgada.

constituido siempre por la sentencia, pues es esta la que queda sometida al juicio de legitimidad de la corte.²¹

Queda claro que el juicio de legitimidad es distinto del juicio de mérito que recae sobre el asunto controvertido, y tal cosa tiene un correlato específico cuando proyectamos esta diferencia al juicio fáctico, puesto que los recursos que son acciones de impugnación y que suponen un control de legitimidad, si bien pueden incidir en el juicio fáctico, no lo hacen operando directamente sobre el mérito, puesto que tal juicio está esencialmente vedado a las cortes. Y por ello no pueden reemplazar dicho juicio por uno nuevo como consecuencia de una *revisio prioris instantiae*. El control de legitimidad sobre el enjuiciamiento siempre tiene como límite el contexto de justificación: recae sobre este y no sobre la cuestión o asunto decidido.

Los recursos que constituyen medios de gravamen, en cambio, someten a examen del tribunal *ad quem* el asunto mismo, de modo que mediante el recurso se está demandando directa e inmediatamente una segunda o tercera decisión sobre el mérito. Es evidente que en este caso se requiere una decisión que se enmarca en el contexto de decisión en cuanto recae sobre el mérito. Aquí, sí se puede hablar en sentido estricto de efecto devolutivo del recurso,²² como la devolución de la causa misma —el propio objeto del proceso— que se discute inicialmente ante el tribunal *a quo*.

El recurso de nulidad responde a un esquema propio. Mediante él no es posible proponer directamente un examen y decisión sobre el mérito (en particular, sobre el mérito fáctico de

²¹ Previamente, DEL RÍO (2014), pp. 70-71.

²² CALAMANDREI (1945a), pp. 200-202, advertía esta cuestión incluso respecto de la querrela de nulidad, en oposición a la apelación, con lo cual se pone de manifiesto que la cuestión del efecto devolutivo o no de los recursos extraordinarios, se remontaba a institutos pretéritos. Decía el autor: “(...) la doctrina enseñaba que la querrela de nulidad, cuando se interponía ante el juez superior, tenía, lo mismo que la apelación, efecto devolutivo: *devolvit negotium ad cognitionem iudicis superioris ad instar appellationis*. Pero, en realidad, el efecto devolutivo de la querrela de nulidad era muy diverso de aquel efecto devolutivo que hemos visto derivar de la *appellatio* romana; mientras en cuanto a esta la simple interposición del gravamen investía al juez superior solamente del conocimiento sobre la existencia del vicio alegado por el querellante y sobre el derecho del mismo a obtener la anulación de la sentencia a que se refiere. Si, ocurrida la anulación, el *iudicium rescindens*, al mismo juez se le atribuía también el *iudicium rescissorium*, ello respondía, pues, más que a una necesaria consecuencia del instituto, a una razón de utilidad práctica o de economía de los juicios. Mientras el objeto de la *appellatio* romana no se alcanzaba hasta que el juez no hubiese dado sobre la misma relación de mérito un *novum iudicium*, el objeto de la *querela nullitatis* estaba conceptualmente alcanzando cuando la parte había obtenido la anulación de la sentencia. La *appellatio* tenía finalidad positiva, la *querela nullitatis* finalidad eminentemente negativa; y si también el *iudex nullitatis*, después de pronunciada la anulación, podía en ciertos casos poner una nueva sentencia en el puesto de la anulada, esta era una providencia práctica creada al objeto de evitar los gastos y la pérdida de tiempo de una remisión de la causa al juez a quo (...). La sentencia del juez de la nulidad que conocía también sobre el mérito de la sentencia tenía siempre, así, el carácter de un doble pronunciamiento, que, ante todo, anulaba la precedente sentencia y, después, sustituía a la misma segunda decisión; pudiendo darse el caso de que el juez, anulaba por *error in procedendo* la primera sentencia, pusiese en su lugar otra sentencia perfectamente idéntica en el contenido, con un curioso efecto sobre la distribución de la carga de gastos (...); para evitar esta inútil complicación de procedimiento, en virtud de la cual el juez, en el *iudicium rescindens*, destruía, por razones formales, lo que reconstruía de una manera idéntica, por razones sustanciales, en el *iudicium rescissorium*, se comprende que las legislaciones italianas y alemanas dispusieran frecuentemente que el *iudex nullitatis* debiese rechazar cualquier motivo de nulidad contra una sentencia que apareciese como justa en cuanto al mérito”

la causa). De aquí se desprende que no pueda considerársele medio de gravamen, sino una acción de impugnación. Prueba de lo apuntando es que —al menos respecto del juicio de hecho— el examen sobre la justificación podrá dar lugar a la invalidación de la sentencia si su motivación es insuficiente o tiene algún vicio lógico racional, con entera independencia de que el juicio de hecho sea correcto, al punto de que podría ser correcto y, no obstante, ser invalidado por estar viciada su justificación.²³

Con todo, cabe matizar el carácter del recurso de nulidad respecto del juicio jurídico. En este punto sí opera como un examen sobre el mérito. Es lo que acontece cuando mediante el recurso se denuncia un error *in iudicando in iure*. Vale decir, un error que reside solo en el juicio jurídico, con independencia del juicio fáctico.²⁴ En ese caso se entra derechamente al examen sobre la justicia o corrección del juicio. El examen no se ciñe a la comprobación de la plausibilidad de la justificación,²⁵ sino a la comprobación de la justicia del juicio jurídico. En otras palabras, el examen se ubica aquí en el contexto de decisión.

Por último, puede ser útil para entender los tipos de exámenes en el recurso de nulidad atender a la peculiaridad que reviste el examen en buena parte de los motivos relativos a los errores *in procedendo*. El posible examen recae aquí directamente sobre hechos, en cuanto estos constituyen una inobservancia de una norma que regula la forma en que se realiza el proceso o en que se ejecutan actos procesales, o que regula el alcance o los límites de la decisión. En todos estos casos el examen y decisión del recurso requiere de un pronunciamiento sobre el o los hechos de los que depende la concurrencia y calificación del vicio *in procedendo*. Por eso se dice, que en el caso de los vicios *in procedendo* el juicio jurídico y el juicio fáctico se presentan de forma conjunta.²⁶ Vale decir, mediante el recurso de nulidad se pide un pronunciamiento sobre circunstancias de hecho para decidir sobre el motivo jurídico procesal que se alega.²⁷

2. Tipología de motivos: errores y vicios que se pueden denunciar mediante el recurso de nulidad

Como se puede inferir de lo dicho, hay dos rubros de errores o vicios que se pueden denunciar por medio del recurso de nulidad: por una parte errores de juicio que implican la infracción de una norma material y, por otra, vicios que implican la inobservancia o inexecución de una

²³ Eso, con todo, no quiere decir que los vicios sobre la justificación no queden sujetos a un juicio de trascendencia o relevancia. Al contrario, el juicio de trascendencia —por ejemplo— respecto de la motivación y valoración de la prueba se medirá por su capacidad para llegar a incidir en lo dispositivo de la sentencia. Respecto del juicio de trascendencia, DEL RÍO (2018), pp. 322-349.

²⁴ NAPPI (2006), p. 57.

²⁵ Cabe apuntar, sin embargo, que mediante el art. 374 e), en relación al art. 342 d), ambos del Código Procesal Penal chileno, se puede denunciar y censurar como vicio de justificación la omisión de motivación jurídica de la sentencia, tal como se apunta en el último apartado de este trabajo.

²⁶ NAPPI (2006), pp. 51-52.

²⁷ Solo en este tipo de casos se puede entender la admisión de prueba del art. 359.

norma procesal. Cada uno de estos tipos requiere de precisiones que permitan comprender el esquema completo que se articula dentro del recurso de nulidad como medio de impugnación. Sin perjuicio de los provechosos trabajos existentes sobre el recurso de nulidad penal,²⁸ lo que sigue es una aportación sistemática de una tipología de los motivos elaborada en función de la naturaleza del error que en cada caso se pretenda censurar.²⁹ La importancia radica en que una correcta comprensión de los tipos de motivos permite —como se verá— la recta determinación del tipo de denuncia y censura que a través de aquellos se pueda formular, y finalmente el tipo de examen específico que se pueda exigir a la corte que resuelva el recurso.

2.1. Tipos de infracción a la norma material: motivo del art. 373 b) del Código Procesal Penal

En cuanto a los tipos de infracción a la norma material, cabe señalar primero que se suelen utilizar, por una larga tradición que se remonta a los orígenes de la casación, las expresiones siguientes: (1) violación o inobservancia de la ley y (2) falsa o errónea aplicación de aquella. Estas representan dos rubros distintos de errores.

La primera, esto es, la violación o inobservancia de ley (de norma de derecho) supone la negación o la incorrecta comprensión de una disposición de ley existente, o la afirmación de una disposición inexistente. Desde esta perspectiva son dos los tipos de errores específicos comprendidos en este rubro. Primero, el desconocimiento de una norma existente o la afirmación de una norma inexistente. Segundo, la atribución de un significado normativo incorrecto a una disposición existente. En ambos supuestos estamos siempre ante errores en la determinación de la norma.

Así, los supuestos de la errónea determinación de la norma que se desgaja en los subtipos señalados son la violación de ley por desconocimiento de ley existente o, al revés, por afirmación de una inexistente (por ejemplo, derogada). Pero también es violación o inobservancia la atribución de un significado normativo incorrecto a una norma existente, esto es, la errónea interpretación. Como se dice, en estas hipótesis estamos siempre ante un error en la determinación de la norma jurídica, y, bien se discuta la existencia de una norma jurídica pertinente, o bien se discuta sobre la atribución de significado de aquella, el vicio yace invariablemente en lo que es la premisa mayor del juicio jurídico.³⁰

Por otra parte, la denominada falsa o errónea aplicación de ley (de norma jurídica) es una infracción que se ubica con posterioridad a la determinación de aquella. Se traduce en un error en la calificación y subsunción de los hechos en el tipo o supuesto normativo previsto en la norma y en la elección o determinación de las consecuencias jurídicas previstas en la

²⁸ Cabe destacar las monografías sobre el recurso de nulidad de CORTEZ (2006), *passim*; RIEUTORD (2007), *passim*; y la obra general sobre los recursos de MATURANA y MOSQUERA (2010), *passim*, así como obras generales que tratan con detenimiento el recurso de nulidad. Así HORVITZ y LÓPEZ (2004), *passim*; DUCE y RIEGO (2007), *passim*; CERDA (2007), *passim*.

²⁹ Entre nosotros, también CORTEZ (2006) pp. 140 y ss.

³⁰ CALAMANDREI (1945a) T.I, V.I, pp. 63 y ss., T.I, V.II, pp. 115 y ss.; T.II, V.III, pp. 287-327; TARUFFO (2005a), p. 142; NAPPI (2006), p. 93; FOLLIERI (2008), pp. 471-472.

norma.³¹ De esta forma, se trata de errores que se ubican en la premisa menor del juicio jurídico.

La idea fundamental que hemos transcrito se resume en dos puntos referidos a los errores de derecho: (1) violación o inobservancia de ley o (2) falsa o errónea aplicación de ley son distintos rubros de errores que se anidan en distintos aspectos del juicio jurídico contenido en la sentencia. Así, primero la determinación incorrecta de la norma y la desacertada interpretación de aquella. En segundo lugar, la incorrecta calificación y subsunción del hecho en el supuesto abstracto de la norma anteriormente seleccionada e interpretada, así como la desacertada determinación y precisión de las consecuencias jurídicas que se derivan de la norma jurídica seleccionada, interpretada y aplicada al caso concreto.

En concordancia con las explicaciones previas, estos errores *in iudicando* son errores *in iure*, no *in facto*, de modo que exigen como condición necesaria que el recurso asuma como premisa de su razonamiento crítico el exacto establecimiento de hechos de la sentencia impugnada.³² Cualquier denuncia de infracción normativa que solamente encuentra fundamento en la medida que se modifique el supuesto de hecho fijado en la sentencia deja de ser una infracción de esta especie, puesto que aquí el error no tiene su origen en la determinación de la norma, ni en la aplicación que se hace de ella, sino en último término en la alteración fáctica que se introduce como presupuesto del recurso, en cuanto solo por esa vía llega a ser errónea la determinación y aplicación del derecho. Una correcta técnica recursiva exige que —partiendo de los mismos hechos fijados en la instancia, sin necesidad de modificación o ajuste de ninguna especie— pueda comprobarse la incorrecta determinación de la norma, la incorrecta interpretación o errónea calificación jurídica. Podríamos decir, de forma gráfica, que un examen de este tipo guarda relación con el análisis que se realiza *ceteris paribus*,³³ premisa básica para que sea posible el análisis aislado de una variable, en este caso, la normativa, dentro de un conjunto complejo de elementos concurrentes que se integran en el juicio.

La denuncia de esta clase de errores debe conducirse por medio del motivo previsto en el art. 373 b) del Código Procesal Penal chileno (en adelante, CPP), en tanto es este el que ofrece la cobertura adecuada en la cláusula que dispone que procederá la declaración de nulidad total o parcial del juicio oral y de la sentencia “[c]uando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”.

Por otra parte, hay que descartar la utilización de otro motivo, aunque no faltan casos frecuentemente mal planteados en el que se invoca la infracción de garantías y el motivo previsto en el art. 373 a), por ejemplo. Si en un caso excepcional una norma constitucional (o de un tratado internacional) establece un derecho o garantía que pudiese operar como

³¹ CALAMANDREI (1945a) T.I, V.I; NAPPI (2006), pp. 97-98. Entre nosotros, tratan el punto CORTEZ (2006), pp. 170 y ss.; RIEUTORD (2007), pp. 46 y ss.

³² Aquí se hace evidente la utilidad de las explicaciones hechas en la primera parte.

³³ Es sabido que la cláusula *ceteris paribus* tiene amplia aplicación como presupuesto del análisis racional de variables en campos como en la economía, pero no solo en él. También se utiliza en otros campos de análisis, incluso en el derecho. Véase, por ejemplo, PINTORE (2017) pp. 47-75.

criterio normativo de decisión material (vale decir, para pronunciarse sobre el objeto del proceso), esa denuncia si se plantea en ese plano —como infracción de norma jurídica que se utiliza para decidir el asunto— en una técnica bien depurada debería ser conducido por medio del art. 373 b), y no por vía del art. 373 a).³⁴

2.2. Infracción procesal: motivos legales diversos que se indican

La infracción procesal como vicio opera de un modo distinto a los errores *in iudicando* antes señalados y genera además una forma de denuncia y una forma de conocimientos distintos. En la infracción procesal el recurrente no se limita a denuncias puramente jurídicas. Al contrario, habrá de alegar, junto a la denuncia de infracción o inexecución de norma procesal, un hecho, una conducta o actividad (distinta de la decisión misma, pero que puede plantearse en la sentencia o su pronunciamiento) por medio del cual se consuma la infracción o inexecución normativa.

La decisión sobre los vicios procesales supone entonces un examen jurídico procesal que pasa por el enjuiciamiento de hechos, de conductas o de actividades desplegadas por las partes, por el juez o por terceros.

2.3. Tipos de infracciones procesales

En el marco del recurso de nulidad pueden reconocerse tres tipos de infracciones procesales, que son a saber: (1) las infracciones de normas procesales que se verifican durante la sustanciación del procedimiento; (2) vicios que tienen lugar en la sentencia o que se manifiestan en ella, y (3) vicios que yacen en la justificación del juicio de hecho o de derecho.

2.3.1. Infracción de norma procesal que se verifica durante la sustanciación del procedimiento

La infracción procesal que tiene lugar durante el curso del procedimiento está contemplada en el CPP de dos maneras distintas: como motivo genérico del recurso de nulidad en el art. 373 a) y como supuestos específicos denominados motivos absolutos de nulidad en el art. 374 literales b), c) y d). Las dos fórmulas legales indicadas aparecen referidas a infracciones de normas procesales de rango constitucional o legal que consagran garantías y derechos para las partes. Bien es cierto que están concebidas con una técnica normativa distinta, lo cual resulta muy importante para su entera comprensión.³⁵

El art. 373 a) es un motivo genérico carente de taxatividad, y por esta razón exige un juicio de legitimidad complejo. Primero, porque al no tipificar de forma taxativa situaciones, conductas o actos lesivos de un derecho o garantía jurisdiccional, impone que la denuncia deba estar orientada a demostrar la lesión o afectación que se reclama, y, por otra parte, impondrá a la corte la fijación de un criterio normativo de conducta o de actuación que permita la calificación del caso concreto en orden a determinar si hubo o no lesión

³⁴ Confróntese sobre este punto a CORTEZ (2006), pp. 140-144, y a RIEUTORD (2007), pp. 44-45, y en nota al pie n° 28 de obra citada.

³⁵ PFEFFER (2001), p. 370; LÓPEZ (2004), pp. 416 y ss.; CORTEZ (2006), p. 139; RIEUTORD (2007), pp. 50-51; DUCE y RIEGO (2007), pp. 521-523; CERDA (2007), pp. 416-453; MATURANA y MOSQUERA (2010), pp. 340-341, y pp. 343-358.

sustancial.³⁶ Aquí la corte cumple una marcada función integradora.

En segundo lugar, el juicio de la corte es complejo porque comprende dos juicios distintos y sucesivos desde el punto de vista lógico. El primero, el relativo a la existencia de la infracción sustancial, y luego, si se configura la infracción, tiene que pronunciarse si aquella tiene o no tiene trascendencia, vale decir, si posee eficacia invalidatoria, tal como lo exige el art. 375.³⁷

El art. 374, en cambio, exige la constatación o verificación de supuestos taxativos. La parte no tiene la carga de desarrollar un supuesto con relevancia jurídica que encaje en un motivo genérico, puesto que le viene dado por la ley, ni tampoco la corte tiene una función integradora que exija el desarrollo de una serie de juicios simples o intermedios que haga posible el acercamiento y el cotejo de los hechos denunciados con una cláusula genérica como la del art. 373 a), que finalmente permita la calificación jurídica y la subsunción. El supuesto fáctico específico está más cerca de los hechos constitutivos del vicio denunciado, y la corte entonces puede realizar un enjuiciamiento tendencialmente más directo, menos necesitado de juicios simples de intermediación.³⁸

Por otra parte, el art. 374 tampoco exige un juicio judicial de trascendencia o decisividad, dado que la taxatividad descriptiva de sus supuestos permite que estos operen como hipótesis específicas sobre las cuales es la ley la que fija su trascendencia invalidatoria, cuando señala en el encabezamiento del art. 374 que “[e]l juicio y la sentencia, o parte de éstos, serán siempre anulados”. Esto es, verificada la concurrencia de la hipótesis invalidatoria la corte tendrá que declarar la anulación total o parcial del juicio y la sentencia, absteniéndose de realizar un juicio de trascendencia, el cual ya está objetivado en la norma.³⁹

2.3.2. Infracción de norma procesal producida en la sentencia

La infracción de norma procesal producida en la sentencia tiene expresa recepción como motivo de nulidad en el literal a) del art. 373, en la parte que se refiere a las infracciones producidas “en el pronunciamiento de la sentencia”, y también en los supuestos de los literales a), f) y g) del art. 374, y en el literal e) del art. 374, en relación con el literal e) del art. 342.

³⁶ La doctrina chilena pone de relieve esta cuestión de forma bastante uniforme siempre sobre la base de la distinta técnica normativa en que están concebidas las disposiciones de los arts. 373 y 374: PFEFFER (2001), p. 370; LÓPEZ (2004), pp. 416 y ss.; CORTEZ (2006), p. 139; RIEUTORD (2007), pp. 50-51; DUCE y RIEGO (2007), pp. 521-523; CERDA (2007), pp. 416-453; MATURANA y MOSQUERA (2010), p. 341.

³⁷ Aunque lo señalado en el art. 375 sobre la trascendencia como requisito procesal de la eficacia invalidatoria del vicio es insuficiente e inexacto. Una reconstrucción del concepto puede consultarse en DEL RÍO (2018), pp. 322-349.

³⁸ Esto requiere de matices. En particular cabe tener en cuenta que el grado de taxatividad de los supuestos legales del 374 es variable. Hay literales donde la tipicidad del supuesto es alta y ello coloca al juez en la necesidad de hacer un juicio que se aproxima a la constatación o verificación directa, en donde los juicios valorativos y de heterointegración normativa son innecesarios, pero también hay otros supuestos menos definidos, y que en consecuencia demandan un juicio que supera de forma clara la pura comprobación directa del supuesto, como pueden ser por ejemplo los previstos en los literales c) o d) del art. 374.

³⁹ Lo dicho sin embargo merece una importante matización respecto del motivo previsto en el art. 374 e). DEL RÍO (2018), pp. 322-349.

El análisis de este tipo de infracción requiere tener en cuenta que existe una especie de norma procesal que regula a la sentencia como decisión judicial orientada a servir de acto regulativo con eventual eficacia de cosa juzgada material.⁴⁰ Por eso es posible que en la sentencia o con su pronunciamiento pueda infringirse una norma no solo material o sustantiva, sino también procesal.

Infracciones de naturaleza procesal verificadas en la sentencia o con su pronunciamiento se recogen primero en el 373 a), cuando se refiere a las infracciones que se consuman «en el pronunciamiento de la sentencia». Esta cláusula ha dado cobertura, por ejemplo, a supuestos de lesión de la presunción de inocencia o del debido proceso en caso que el juicio de condena se haya formado con prueba ilícitamente obtenida⁴¹ o en caso que el juicio de condena se haya formado con infracción al estándar de prueba, esto es, con infracción a la regla de juicio que emana de la presunción de inocencia. En estas la presunción de inocencia opera como norma procesal que limita la actividad de enjuiciamiento.

El art. 374, a su turno, recoge otras hipótesis específicas de vicios que se consuman con el pronunciamiento de la sentencia. Así el literal a) permite denunciar lesiones específicas al derecho al juez predeterminado por la ley, al juez imparcial, al debido proceso, y al derecho al juicio oral,⁴² en tanto establece como hipótesis específica de nulidad el caso en que “(..) la sentencia hubiere sido pronunciada por un tribunal incompetente, o no integrado por los jueces designados por la ley; cuando hubiere sido pronunciada por un juez de garantía o con la concurrencia de un juez de tribunal de juicio oral en lo penal legalmente implicado, o cuya recusación estuviere pendiente o hubiere sido declarada por tribunal competente; y cuando hubiere sido acordada por un menor número de votos o pronunciada por menor número de jueces que el requerido por la ley, o con concurrencia de jueces que no hubieren asistido al juicio”.

Con independencia de los diversos subtipos comprendidos en el motivo del art. 374 a), lo cierto es que su aplicación es infrecuente dado que las irregularidades que la configuran no se verifican sino de manera aislada, sin embargo, puede encontrarse algún caso reciente, como el de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción, rol 284-2020, de 29 de mayo de 2020,⁴³ en el cual se acoge un recurso de nulidad por haberse dictado sentencia, no obstante estar pendiente la decisión de recusación formulada en la causa.

Por otra parte, con relación a las hipótesis específicas del art. 374, se encuentra el supuesto de la letra f) sobre la infracción al deber de correlación. Esta se verifica cuando la sentencia se pronuncia sobre un hecho distinto del contenido en el escrito de acusación. Este motivo ha sido intensamente utilizado, aunque la jurisprudencia y el foro en general han sido vacilantes a la hora de perfilar un concepto y alcance específico sobre este.⁴⁴

⁴⁰ También existe un tipo de norma procesal que regula la sentencia como acto del procedimiento, para la cual prevé una estructura formal determinada. La infracción a este tipo de norma, sin embargo, no está prevista *per se* como motivo del recurso de nulidad. NAPPI (2006), pp. 144-147.

⁴¹ DEL RÍO (2018), pp. 322-349.

⁴² RIEUTORD (2007), p. 51; LÓPEZ (2004), p. 417.

⁴³ Corte de Apelaciones de Concepción, rol 284-2020.

⁴⁴ Para el problema del concepto de hecho en el proceso penal, en detalle DEL RÍO (2009), pp. 131-215; FALCONE (2014), pp. 183-224; LETELIER (2020), pp. 127-151.

Siempre con respecto al deber de correlación, tenemos el motivo previsto en el art. 374 e) en relación con el art. 342 e), en tanto hace referencia al deber de exhaustividad del pronunciamiento y la infracción que supone la omisión de pronunciamiento, como incongruencia omisiva de la sentencia.

Este tratamiento en dos motivos distintos guarda correspondencia con el hecho de que el deber de correlación tiene dos dimensiones diversas: como límite al objeto de decisión jurisdiccional y al tiempo —en el sentido contrario— como deber de exhaustividad de esa misma decisión. Y por eso en caso de infracción, se dice que el tribunal incurre en incongruencia por exceso, si excede el límite objetivo, o en incongruencia por defecto (omisiva), si la sentencia no resuelve sobre todas las cuestiones que exigen su pronunciamiento. Estas dos manifestaciones del deber de correlación tienen fundamentos jurídicos diferenciados: la correlación como límite de pronunciamiento encuentra su fundamento principal en el principio acusatorio (además de otras garantías procesales), mientras que como deber de exhaustividad su fundamento esencial está en el derecho a la tutela jurisdiccional.⁴⁵

Por último, la letra g) del art. 374 establece como motivo de nulidad el pronunciamiento de sentencia en oposición a otra pasada en autoridad de cosa juzgada. Aquí la infracción se verifica por el hecho de dictarse nueva sentencia sobre un hecho que ha quedado juzgado por sentencia firme revestida de autoridad de cosa juzgada. Esta autoridad genera un deber jurídico procesal de abstención de nuevo enjuiciamiento (*non bis in ídem procesal*), previsto en el art. 1° CPP y que se traduce en el denominado efecto excluyente de cosa juzgada (excepción de cosa juzgada), el cual resulta quebrantado con el hecho de pronunciarse nueva sentencia respecto del mismo hecho que ya fue objeto de sentencia definitiva condenatoria o absolutoria o de sobreseimiento definitivo firmes.⁴⁶

No deja de ser interesante apuntar que en nuestro derecho el concepto de hecho sobre el cual rota el deber procesal de congruencia y el deber procesal de abstención de juzgamiento es único, de modo que la configuración útil del objeto del proceso para el juzgamiento y el deber de correlación (*res iudicanda*) es la misma que cabe aplicar para determinar la extensión objetivo-subjetiva del efecto excluyente de cosa juzgada (*res iudicata*) que se recoge en el art. 1° CPP. Este punto que aquí se menciona es fundamental para la recta comprensión de estos motivos del recurso de nulidad.⁴⁷

2.3.3. Errores de justificación

La tercera clase de infracción de norma procesal es aquella que adopta la forma de un error en la justificación del juicio fáctico.⁴⁸ Esta afirmación parte de la distinción entre la decisión

⁴⁵ Nota siguiente.

⁴⁶ DEL RÍO (2009) pp. 131-215; MAÑALICH (2011) pp. 139-169; FALCONE (2014), pp. 183-224; LETELIER (2020) pp. 127-151.

⁴⁷ Detalle del tema y referencias dogmáticas del caso, en cita anterior.

⁴⁸ Este apartado trata el tema de la justificación del juicio fáctico, el cual también está desarrollado en términos semejantes en otro trabajo nuestro, aunque a propósito del tema relativo al principio de razón suficiente. DEL RÍO (2022), s/p. (inédito).

y la justificación de su juicio fáctico. Es sabido que el recurso de nulidad no permite el examen sobre la justicia o acierto del juicio de hecho, sino únicamente (1) sobre la existencia objetiva de motivación, y (2) sobre su racionalidad.⁴⁹ Estos aspectos están dentro de la justificación, de modo que el examen de sus posibles vicios no supone un desbordamiento de los límites del recurso de nulidad. El motivo para este propósito es el previsto en el art. 374 e) en relación al art. 342 c).

a) *Sobre la existencia de motivación*

La cuestión que surge primero es qué cosas pueden considerarse como un vicio motivacional. La distinción a este respecto viene determinada por los tipos de motivaciones y su extensión, según la materia a la que está referida: de esta forma se puede establecer que existe una motivación referida al objeto u objetos de decisión, y otra referida a la prueba practicada (valoración de la prueba). Así, los vicios de nulidad pueden estar en relación con cualquiera de estas dos cuestiones.

1º) Motivación respecto del objeto u objetos de decisión y su omisión como vicio

La motivación, en primer término, está referida al *thema decidendum*. La ley impone el deber de motivar respecto de la decisión que recae sobre el objeto de pronunciamiento y por esto establece una vinculación entre la justificación y el objeto de la decisión.⁵⁰ Tal cosa se traduce en un deber específico de demostrar la conexión de los resultados probatorios derivados de la valoración singular con cada cuestión objeto de decisión. Esta dimensión de la motivación relativa a las decisiones está expresamente sancionada en el art. 36 cuando dispone que “[l]a fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas”. El art. 297 también alude a esta cuando dice “[l]a valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia”.

De este modo podríamos decir que el Código exige que la decisión entera encuentre en la motivación su justificación, y con más precisión impone un deber de motivación sobre los hechos que constituyen *thema decidendum*, vale decir, sobre aquellos que exigen un pronunciamiento por parte del juzgador. Si es evidente que el juez de mérito tiene este deber de motivación, también es claro que no todas las infracciones al mismo derivan en la anulabilidad de la sentencia con defecto de esta especie. Para dirimir la cuestión de cuáles omisiones tienen relevancia invalidante habrá que tener en cuenta que los hechos que se alegan tienen distinta naturaleza: hay a este respecto hechos principales y hechos secundarios. Son considerados hechos principales los que por sí mismos y de forma directa pueden producir efectos jurídicos, es decir, que tienen relevancia jurídico-normativa: son de este tipo los hechos constitutivos, impeditivos, extintivos y modificativos. En cambio, son hechos

⁴⁹ Entre nosotros, ACCATINO (2010) pp.119-143. También TARUFFO (2005) pp. 145-219; NAPPI (2006) pp. 150-151.

⁵⁰ NAPPI (2006) p. 184.

secundarios todos los demás que no tienen eficacia jurídico-normativa directa. En cuanto a los primeros, en razón de su propia naturaleza quedan comprendidos dentro del *thema decidendum* y demandan siempre un pronunciamiento y por consiguiente la motivación respectiva. Desde esa perspectiva el defecto de motivación aparece nítidamente cubierto por el recurso de nulidad, vía artículo 374 e). En cuanto a los secundarios, habría que distinguir si de los mismos se puede o no llegar a inferir un hecho principal o incidir positiva o negativamente en la declaración de un hecho probado de esta especie, o si los mismos han resultado específicamente discutidos o controvertidos. En estas situaciones —en aras ahora del principio del contradictorio— estimamos que el juez deba tomar posición crítica sobre esos puntos del objeto del debate y motivar a su respecto. Una omisión dentro de estos términos se presenta como un vicio con relevancia invalidatoria.

2°) Motivación respecto de la prueba (existencia de valoración)

Como se anticipó, la motivación (valoración) también viene exigida por la norma respecto de los medios de prueba, como una exigencia propia y distinta de la motivación con relación a los hechos objetos de decisión. La ponderación singular de cada medio de prueba exige una motivación en orden a justificar la fiabilidad, credibilidad y la fuerza racional que se confiere a cada medio de prueba destinado a formar convicción en el juez, mientras que —como se dijo— la motivación sobre los objetos de pronunciamiento se ocupa de demostrar la conexión de los resultados probatorios derivados de la valoración con cada punto que constituye objeto de decisión.

En cuanto a la motivación singular de cada medio de prueba, el legislador la establece como un deber de motivación exhaustivo conforme el inciso 2° del art. 297 CPP. La norma señala: “El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo”.

Cabe precisar, sin embargo, que el deber de motivación impuesto al juzgador por el art. 297 no tiene cobertura completa en el recurso de nulidad. El art. 374 e) en relación al art. 342 c) establece como motivo de nulidad solamente la omisión de la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados, fueren ellos favorables o desfavorables al acusado, “y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el art. 297 CPP”.

Con esta cobertura quedaría fuera del motivo la omisión de valoración de la prueba que se hubiere desestimado (restado eficacia probatoria) con expresa indicación de la fundamentación para ello, como se exige en el inciso 2° del art. 297. Creemos, sin embargo, que el deber de motivación relevante a efectos de recurso de nulidad comprende a toda la prueba que sea decisiva en función del mismo juicio de hecho y su justificación. Así las cosas la Corte no debe limitarse a controlar si los hechos probados derivan de motivación respaldada en la prueba, sino si además —y dados los hechos probados— el juez de mérito realiza un escrutinio exhaustivo en función de los mismos hechos que integran su juicio. Estas cuestiones no son lo mismo. En suma, el deber no se satisface con el análisis solamente de la prueba que se conforma con la declaración de hechos probados, criterio que admitiría

la omisión de motivación del resto de la prueba y en definitiva el vicio del sesgo de confirmación: vale decir, ponderar solo la prueba (motivar la ponderación) que se utiliza para el respaldo de la hipótesis que se acoge en la sentencia. La superación del sesgo de confirmación, por el contrario, impone como mínimo que la motivación se haga cargo no solo de la prueba confirmatoria de los hechos que se dan por probados, sino además de aquella que justamente impida o excluya dicha declaración.

b) Sobre la racionalidad de la motivación

Si la motivación existe y es exhaustiva, cabe plantearse seguidamente el control sobre su racionalidad. Este tercer tipo de examen ha sido puesto de relieve por la doctrina que ha señalado que la justificación fáctica se descompone primero en la justificación interna de la sentencia, la que en general viene dada por el razonamiento formal que en ella se expresa y que impone que las conclusiones deban guardar correspondencia con las premisas del razonamiento, materia que queda gobernada por las reglas de la lógica formal, y, por otra parte, está la justificación externa, que se resuelve en la motivación racional destinada a respaldar el mismo establecimiento de las premisas de hecho y de derecho que se utilizan en el razonamiento.

Desde el punto de vista del motivo previsto en el art. 374 e), la importancia radica en la justificación interna y externa de los hechos probados y no probados, vale decir, en el conjunto de criterios de inferencias en que se soporta el juicio fáctico. Con este enfoque podemos señalar entonces que por esta vía son censurables los siguientes vicios o incorrecciones en la justificación del juicio:

1°) Justificación ilógica (interna): debe entenderse por esta la que se resuelve en la discordancia entre las premisas dadas y la conclusión, que rompe con una regla lógica o que resulta carente de nexo lógico con aquellas.

2°) Justificación errónea (externa): es aquella que concurre por la incorrecta aplicación de un criterio de inferencia probatoria. Este vicio está íntimamente vinculado al razonamiento probatorio utilizado, bien para determinar la fiabilidad o credibilidad de una fuente de prueba, bien para inferir el hecho necesitado de prueba a partir de un hecho probado diverso. En cualquiera de los dos casos estamos ante una operación de crítica probatoria que se verifica con arreglo a criterios de inferencia basados en máximas de la experiencia⁵¹ o en conocimientos científicos. Pues bien, aquí surge el problema del valor epistémico de los criterios de inferencia y del esfuerzo procesal que demanda a las partes primero y a la Corte después entrar seriamente al examen de estas cuestiones.⁵²

⁵¹ Piénsese que la definición canónica de máxima de la experiencia considera que esta es un juicio hipotético de contenido general, independiente del hecho concreto, fundado en repetidas experiencias, pero autónomo de ellas, y aplicable como criterio de inferencia para nuevos casos. Se expresa sintéticamente en el aforismo latino: *id quod plerumque accidit*, esto es, como de ordinario acaecen los hechos. Obra de referencia que hay que estudiar es la monografía de STEIN (1973), p. 30. Las define, y luego las desarrolla en páginas siguientes. Posteriormente en pp. 138-184, intenta explicar las posibilidades de control casacional y sus límites, con relación a la prueba y el consecuente juicio de hecho. También NIEVA (2000), pp. 149 y ss. También son muy útiles los apuntes de MONTERO (2007), pp. 75-78, 105 y 610-611.

⁵² ACCATINO (2010), pp. 125-143.

c) *Excurso. La tergiversación de la prueba y el límite del examen en la interpretación de la prueba*

Más allá de la distinción realizada, es evidente que el asunto procesal más problemático es el tocante a los límites o confines del examen de la corrección argumentativa de la motivación, con el fin de separarlo con claridad de lo que es ya valoración de la prueba, en tanto es el punto en donde se detiene el examen casacional. Vale decir, hasta dónde puede llegar el examen de naturaleza casacional sin que degenera en un examen de mérito probatorio. Este es un asunto que emerge en el proceso penal cuando se plantea el problema de cómo obtener el máximo rendimiento de la casación o del recurso de nulidad sin rebasar sus límites.

En el derecho italiano se ha intentado optimizar el examen sobre la justificación, pero sin trasponer la línea que le situaría en el campo de la decisión sobre el juicio de hecho, vale decir, en el ámbito de la directa valoración de la prueba. El origen estuvo en la reforma al art. 606.1 e) del Código de Procedimiento Penal italiano, (en adelante CPPi), por la Ley n° 46 de 20 de febrero de 2006. Con esa reforma el precepto citado quedó en lo pertinente redactado del siguiente modo: “El recurso de casación puede ser propuesto por los siguientes motivos: (...) e) falta, contradicción o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulta del texto de la resolución impugnada o bien de otros actos del proceso específicamente indicados en los motivos del gravamen”.

Hasta antes de la reforma, la disposición legal no permitía sino un control sobre el texto de la misma resolución⁵³, al punto que la falta de motivación o manifiesta ilogicidad tenían que resultar del “texto de la resolución impugnada”, razón por la cual se hablaba de un control puramente textual que imponía una escisión o fractura entre sentencia y proceso, cuestión que hacía prácticamente imposible la verificación del vicio de justificación contradictoria, ya que el mismo necesitaba normalmente del cotejo de la sentencia con la prueba practicada y sus resultados⁵⁴. En esta dirección Ferrua apunta la necesidad de contrastar el texto de la motivación de la sentencia con la prueba practicada, ya que de lo contrario el control más que permitir la pesquisa de errores de juicio “sirve para medir la sagacidad del redactor”.⁵⁵

La reforma al art. 606.1 letra e) CPPi admite la verificación de los vicios en el texto de la sentencia y también en actos o antecedentes del proceso, e hizo posible lo que hasta antes de la reforma escapaba al control casacional, esto es, el examen sobre el vicio que se ha denominado de prueba tergiversada (*prova travisata*).⁵⁶ Cabe apuntar que la prueba tergiversada se ha entendido como una “distorsión de un elemento de prueba”, pudiendo el juez “verificar la existencia de una evidente y no controvertida deformidad entre los resultados objetivamente derivados de la prueba practicada y las consecuencias que el juez de mérito ha extraído”.⁵⁷ Y se añade: “verificar si un hecho afirmado como existente sea sin embargo pacíficamente inexistente o bien si la argumentación motivacional sea sostenida por elementos factuales adquiridos con las pruebas y si, en sustancia, el juez de mérito ha

⁵³ FOLLIERI (2008), pp. 484-488.

⁵⁴ FOLLIERI (2008), pp. 484 y ss.

⁵⁵ FERRUA (1992), p. 90.

⁵⁶ FOLLIERI (2008), p. 488.

⁵⁷ FOLLIERI (2008), p. 486.

fotografiado correctamente la realidad en la dirección de cuanto por la misma sentencia resulta declarado”.⁵⁸

La doctrina, sin embargo, ha distinguido la tergiversación de la prueba (*travisamento della prova*) de lo que ha denominado tergiversación del hecho (*travisamento del fatto*). Esta última quedaría fuera de la cobertura casacional porque precisamente supondría ya la valoración directa de la prueba, vale decir, la valoración de mérito sobre la prueba y de cómo incide en la reconstrucción del hecho. Por eso dice Follieri: “Se pone de relieve la distinción entre la censura de la *tergiversación del hecho* y aquella de la *tergiversación de la prueba*: mientras en el primer caso la crítica envuelve el juicio expreso del juez de mérito sobre la *quaestio facti* y por lo tanto implica una revaloración de todo el compendio probatorio, la denuncia de la tergiversación de la prueba comporta exclusivamente que la Corte de casación tome en examen el singular acto probatorio contenido en el expediente procesal y declarar si su contenido corresponde a como aparece en la sentencia impugnada, a través de ‘una operación casi mecánica de comparación de textos’”.⁵⁹ Podríamos decir que la tergiversación de la prueba supone más bien un error de comprensión de la prueba, y no un error de valoración.

Esta forma de enfoque guarda un paralelismo evidente con la distinción que hacen Calamandrei,⁶⁰ Vegas⁶¹ o Montero,⁶² sobre la interpretación de la prueba⁶³, separándola de lo que es la valoración de la misma⁶⁴. Así una cosa es determinar el contenido objetivo de la prueba: qué ha dicho el testigo o cuál es el contenido del documento. Es decir, fijar el contenido o información que porta la fuente de prueba, y otra sucesiva y diversa es la ponderación como actividad valorativa destinada a determinar si el medio de prueba tiene fuerza racional para corroborar un enunciado de hecho. Lo primero, esto es, la determinación del contenido objetivo que porta una fuente de prueba y su capacidad objetiva para incidir y afectar el juicio de mérito realizado en la sentencia impugnada, son aspectos que pueden ser controlados por el tribunal *ad quem*. Y por tal razón puede realizar un control negativo sobre la capacidad informativa de aquella con relación al juicio de hecho.

Respecto de la interpretación y de la valoración de la prueba, Calamandrei decía que: “La necesidad de ambas operaciones y la diferencia que las separa es manifiesta diariamente en los juicios penales, en los que, durante el examen oral de los testigos, el juez se encuentra de continuo en la necesidad de interpretar qué es lo que quieren decir los testigos, y, al mismo tiempo, en la de valorar la credibilidad de lo que han dicho. Todos los días en las aulas de la

⁵⁸ FOLLIERI (2008), p. 486.

⁵⁹ FOLLIERI (2008), p. 491.

⁶⁰ CALAMANDREI (1945b), pp. 377-382.

⁶¹ VEGAS (1993), pp. 129-136, y en nota al pie 23 de la obra citada.

⁶² MONTERO (2007), pp. 601-604.

⁶³ STEIN (1973) pp. 61 y 169-184, y en nota al pie 18 de la obra citada. El autor hace la distinción de la interpretación de la prueba como una parte de la valoración, pero analiza el fenómeno principalmente desde la perspectiva del uso de las máximas de la experiencia y la necesidad de estas para el proceso de subsunción (calificación). Y estima que el control casacional posible siempre se va a situar en el control y censura de la subsunción normativa de los hechos que viene mediada por la utilización de máximas de la experiencia para fijar el contenido (o el sentido) de un medio de prueba, y no propiamente en sede de control sobre la formación del juicio fáctico.

⁶⁴ Estas ideas las hemos expuesto previamente en DEL RÍO (2018), pp. 340-432.

justicia penal se presentan testigos, cuyas respuestas constituyen verdaderos enigmas, o porque en el titubeo resultan frases inconexas y fragmentarias, o porque contienen vocablos dialectales y voces de uso popular, que no tienen correspondencia en la lengua ordinaria. ¿Qué ha querido decir el testigo? He aquí el problema que el juez debe resolver en estos casos; problema bien diverso y no menos importante por cierto que aquel que el juez debe plantearse en segundo lugar, para decidir si el testigo es o no mendaz, es o no reticente, merece o no merece, por el grado de su inteligencia y cultura, ser creído”.⁶⁵

Hay en esta distinción un buen argumento para extender el examen del recurso de nulidad, a propósito del carácter lógico y racional de la valoración, a la interpretación de la prueba que se haga en la sentencia de mérito, y así poder censurar la hipótesis de tergiversación probatoria, cuando exista un error en la fijación del contenido objetivo de un medio de prueba determinado.⁶⁶

La jurisprudencia chilena finalmente ha tenido que articular exámenes de este tipo en casos muy patentes, y que reflejan la necesidad imperiosa del mismo. Prueba de lo que se dice puede encontrarse en la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, rol 1756-2019, de 1 de octubre de 2019,⁶⁷ que invalida la sentencia condenatoria por estimar que la misma carece de prueba de cargo objetivamente incriminatoria, porque la única prueba de cargo — la declaración de la presunta víctima— no tiene contenido incriminatorio, no comunica información de esa especie respecto de las presuntas lesiones, y pese a ello el juzgador extrae de allí la comprobación de las lesiones que se le imputaban al acusado, hecho que, sin embargo, carece de respaldo objetivo en el contenido de la declaración de la víctima. Podríamos decir que esto es un ejemplo claro de tergiversación del contenido de la fuente de prueba.⁶⁸

d) Falta de motivación jurídica de la sentencia como motivo del recurso de nulidad

Cabe apuntar, por último, que el motivo del art. 374 e) no solo ofrece cobertura a los vicios que afectan la motivación del juicio de hecho, sino también da cobertura a la falta de

⁶⁵ CALAMANDREI (1945b), pp. 380-381, y en nota al pie 29 de la obra citada.

⁶⁶ VEGAS (1993), pp. 414, y en nota al pie 23 de la obra citada; SCHÜNEMANN (2005), p. 96, criticaba la revisión alemana, cuando señalaba: “En efecto, el Tribunal Supremo federal puede controlar la plausibilidad de la valoración judicial de la prueba solo sobre la base de los fundamentos de la sentencia de primera instancia. Por eso no controla, en verdad, la corrección de las comprobaciones de hecho, sino la contundencia lógica del informe que existe sobre ello en los fundamentos escritos en la sentencia de primera instancia. En otras palabras, no se controla la capacidad del juez de primera instancia para averiguar la verdad material, sino solo su capacidad para fundar elegantemente por escrito su sentencia”. Y un poco más adelante de nuevo con relación al control a través de la revisión alemana concluye que de este modo el control recae sobre la “capacidad jurídica y el pensamiento lógico del redactor, en lugar de que el contenido de la sentencia sea correcto”.

⁶⁷ Corte de Apelaciones de Valparaíso, 1 de octubre, rol 1756-2019.

⁶⁸ La sentencia citada señala en su considerando séptimo: “Que, conforme al contenido de la sentencia y en especial de los párrafos transcritos, se evidencia que para fijar los hechos establecidos se ha razonado en torno a la ejecución de una actividad por parte del acusado en contra de la supuesta afectada, que conformaría el núcleo del tipo penal asentado, en cuanto haberla maltratado de obra con golpes de pie, circunstancia no referida por la denunciante, ni es factible objetiva, lógica y racionalmente extraer de sus dichos, lo que determina la imposibilidad de reproducir el razonamiento que condujo a la juez a adoptar su decisión de dar por establecido el ilícito de marras y la participación de autor que atribuyó al condenado”.

motivación jurídica de la sentencia, en cuanto una de sus hipótesis se refiere a la omisión del requisito de la sentencia del art. 342 letra d). En esta disposición se exige el deber de consignar una motivación jurídica, legal o doctrinal, que opere como justificación de la calificación jurídica de cada uno de los hechos, tanto como del fallo.

Es evidente que lo denunciado por esta vía es la falta o inexistencia de motivación jurídica, pero no su acierto. Esto último nos remite necesariamente al supuesto del art. 373 b), como típico error *in iudicando in iure*, mientras que en el motivo que nos ocupa lo que se censura es el vacío motivacional sobre el juicio jurídico. Esto es un vicio de justificación.⁶⁹

Conclusión

En el trabajo se despejan cuestiones previas respecto de lo que sea el examen casacional o de legitimidad, que sirven de punto de partida para el estudio de los motivos del recurso, puesto que no parece posible adentrarse en estos sin aclarar los antecedentes sobre las posibilidades de control legitimidad que pueda realizar la corte y el alcance general del mismo.

En segundo lugar, ha quedado comprobado que una tipología de motivos del recurso de nulidad —en este caso— ofrece un rendimiento dogmático claro, si se hace atendiendo a la naturaleza de los errores y vicios sustantivos y procesales que se consuman en la sentencia o en el procedimiento, en lugar del puramente lineal expositivo (exegético) que se atiene a pasar revista de los supuestos legales en el orden y tal como están recogidos en la ley.

En efecto, se ha podido observar a lo largo del presente trabajo que resulta fecundo el análisis de los casos cuando se utiliza un criterio dogmático en el análisis de los artículos 373 y 374, puesto que dentro de ellos los supuestos legales están dando cobertura a motivos de diversa índole, que exigen para su comprensión cabal una reconducción de esos supuestos a categorías procesales de análisis, como se ha intentado hacer con la elaboración de la tipología que se ha desarrollado. Se ha comprobado finalmente la relación íntima del tipo de motivo con la denuncia y la censura, de modo que determinar cuál es la naturaleza del supuesto normativo sobre el cual se articula el motivo es elemental para saber qué y cómo se puede denunciar y qué censura cabe pedir y esperar.

⁶⁹ Remitimos a lo apuntado sobre el error *in iudicando in iure* y el vicio de justificación jurídica en apartado 1.3.

Bibliografía citada

- ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela (2010): “El modelo legal de justificación de los enunciados probatorios en las sentencias penales y su control a través del recurso de nulidad”, en: ACCATINO, Daniela (Ed.), *Formación y valoración de la prueba en el proceso penal* (Santiago de Chile, LegalPublishing), pp. 119-143.
- CALAMANDREI, Piero (1945a): *La casación civil* (trad. Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica de Argentina), t. I, vol. I.
- CALAMANDREI, Piero (1945b): “Génesis lógica de la sentencia civil”, en: CALAMANDREI, Piero, *Estudios sobre el proceso civil* (trad. Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina), pp. 377-382.
- CARNELUTTI, Francesco (1959): *Instituciones del proceso civil* (trad. Sentís Melendo, Buenos Aires, EJE), t. II.
- CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo (2007): *Nueva visión del juicio oral penal* (Santiago, Editorial Librotecnia).
- CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo (2006): *El recurso de nulidad* (Santiago, LexisNexis).
- DEL RÍO FERRETTI, Carlos (2009): *Los poderes de decisión del juez penal* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- DEL RÍO FERRETTI, Carlos (2012): “Estudio sobre el derecho al recurso en el proceso penal”, *Revista de Estudios Constitucionales* (año 10, N°1), pp. 245-288.
- DEL RÍO FERRETTI, Carlos (2014): *El derecho al recurso y el recurso de nulidad penal* (Santiago, Thomson Reuters).
- DEL RÍO FERRETTI, Carlos (2018): “El principio de trascendencia en relación con el motivo de recurso de nulidad del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal chileno”, en: *Política Criminal* (Vol. 13, N° 25), pp. 322-349.
- DEL RÍO FERRETTI, Carlos (2022): “Las condiciones normativas del juicio de hecho en relación con la introducción del principio de razón suficiente en el proceso penal chileno. Una crítica procesal” (inédito), pp. 1-30.
- DUCE JULIO, Mauricio; RIEGO RAMÍREZ, Cristián (2007): *Proceso penal* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- FALCONE SALAS, Diego (2014): “Apuntes sobre la formalización de la investigación desde la perspectiva del objeto del proceso penal”, en: *Revista de Derecho UCN* (N° 21-2), pp. 183-224.
- FERRAJOLI, Luigi (1995): *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (trad. Andrés Ibáñez, Ruiz Miguel, Bayón Mohino, Terradillos Basoco, Cantarero Bandrés, Madrid, Trotta).
- FERRUA, Paolo (1992): “Il sindacato di legittimità sul vizio di motivazione dei provvedimenti penali”, en: MANNUZZU y SESTINI (a cura) *Il giudizio di cassazione nel sistema delle impugnazioni* (Roma, Edizione Tritone), pp. 83-98.
- FOLLIERI, Antonella (2008): “Comento Artículo 606”, en: BRONZO, Pasquale (Coord.), *Codice di Procedura Penale* (Milano, Giuffrè): pp. 461-510.
- HORVITZ LENNON, María Inés; LÓPEZ MASLE, Julián (2004): *Derecho procesal penal chileno* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- LARENZ, Karl (2001): *Metodología de la Ciencia del Derecho*, 2ª ed. (trad. Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel).
- LETELIER LOYOLA, Enrique (2020): “La imputación penal como garantía de una

DEL RÍO, Carlos: “El recurso de nulidad penal y la tipología de sus motivos (errores)”.

- persecución racional”, en: PERIN, Andrea (Edit.), *Imputación penal y culpabilidad* (Valencia, Tirant lo Blanch), pp. 127-151.
- MAÑALICH RAFFO, Juan Pablo (2011): “El principio ne bis in ídem en el Derecho penal chileno”, en: *Revista de Estudios de la Justicia* (N° 15), pp. 139-169.
- MATURANA MIQUEL, Cristián; MOSQUERA RUIZ, Mario (2010): *Los recursos procesales* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- MONTERO AROCA, Juan (2007): *La prueba en el proceso civil*, 5ª ed. (Cizur Menor, Thomson-Civitas).
- MOSQUERA RUIZ, Mario; MATURANA MIQUEL, Cristián (2010): *Los recursos procesales* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- NAPPI, Aniello (2006): *Il sindacato di legittimità nei giudizi civili e penali di cassazione* (Torino, Giappichelli).
- NIEVA FENOLL, Jorge (2000): *El hecho y el derecho en la casación penal* (Barcelona, JM Bosch).
- OSSANDÓN WIDOW, María Magdalena (2009): *La formulación de los tipos penales. Valoración crítica de los instrumentos de técnica legislativa* (Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile).
- PFEFFER URQUIAGA, Emilio (2001): *Código procesal penal anotado y concordado* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- PINTORE, Anna (2017): “El formalismo jurídico: un cotejo entre Jory y Schauer”, en: *Revista de Derecho PUCP*, n° 79: pp. 47-75.
- RIEGO RAMÍREZ, Cristián; DUCE JULIO, Mauricio (2007): *Proceso penal* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- RIEUTORD ALVARADO, Andrés (2007): *El recurso de nulidad en el nuevo proceso penal* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- SCHÜNEMANN, Bernd (2005): *La reforma del proceso penal* (trad. Sacher, Madrid, Dykinson).
- STEIN, Friedrich (1973): *El conocimiento privado del juez* (trad. De la Oliva, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra).
- TARUFFO, Michele (1986): “Aspetti della giustificazione delle decisioni giudiziarie”, en: GIANFORMAGGIO, Letizia; LECALDANO, Eugenio (a cura), *Etica e Diritto* (Roma-Bari, Laterza), pp. 271-275.
- TARUFFO, Michele (2005): *Vértice ambiguo. Ensayos sobre la casación civil* (trad. Juan Monroy Palacios y Juan Monroy Gálvez, Lima, Palestra).
- VEGAS TORRES, Jaime (1993): *Presunción de inocencia y prueba en el proceso penal* (Madrid, La Ley).
- WRÓBLEWSKI, Jerzy (1986): «Livelli di giustificazione delle decisioni giuridiche», en: GIANFORMAGGIO, Letizia; LECALDANO, Eugenio (a cura) *Etica e Diritto* (Roma-Bari, Laterza), pp. 203-226.
- WRÓBLEWSKI, Jerzy (1992): *The Judicial Application of Law* (Dordrecht/Boston/London, Kluwer Academic Publisher).

Jurisprudencia citada

Corte de Apelaciones de Valparaíso, 1 de octubre, rol: 1756-2019, cita online CL/JUR/5454/2019, fecha consulta 20 de noviembre de 2020.

Polít. Crim. Vol. 17 N° 33 (Julio 2022), Art. 1, pp. 1-25
[<http://politicrim.com/wp-content/uploads/2022/05/Vol17N33A1.pdf>]

Corte de Apelaciones de Concepción, rol: 284-2020, Westlaw Chile, cita online CL/JUR/34997/2020, fecha consulta 20 de noviembre de 2020.