



UNIVERSIDAD DE VALPARAISO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
ESCUELA DE DERECHO  
TESINA



**¿Es posible cuantificar el estándar probatorio de “más allá de toda duda razonable” exigido para condenar por el art. 340 CPP?**

**Alumno: Gonzalo Sebastián Andrés Chiang Cáceres.**

**Profesor Guía: Claudio Meneses Pacheco.**

**Diciembre 2011.**

## ÍNDICE (Tabla de contenidos)

<b>I.- INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>4</b>
<b>II.- EL NUEVO ESTÁNDAR PROBATORIO EN CHILE “MÁS ALLÁ DE TODA DUDA RAZONABLE” .....</b>	<b>7</b>
1.- Primeras Opiniones De La Doctrina Sobre El Nuevo Estándar .....	7
2.- Críticas A La Redacción Del art. 340 CPP .....	9
<b>III.- JURISPRUDENCIA CHILENA Y LA DUDA RAZONABLE .....</b>	<b>13</b>
1.- Sentencias Que Señalan Si Es Que Se Alcanzó El Estándar .....	13
2.- Sentencias Que Se Limitan A Señalar Que Es El Estándar Más Alto Del Sistema .....	14
3.- Sentencias Que Intentan Delimitar El Alcance Del Estándar .....	14
3.1.- Sentencias Que Se Refieren A Los Tipos De Duda En Relación Con La Certeza.....	15
3.1.1 Sentencias Que Distinguen Entre Los Tipos De Duda .....	15
3.1.2. Sentencias Que Se Refieren A La Certeza .....	16
3.2 Sentencias Con Referencias A La Subjetividad Y Sus Efectos En Los Juzgadores.....	16
4. ¿Aportes De La Jurisprudencia A La Delimitación Del Concepto? .....	17
<b>IV.- DUDA RAZONABLE Y LA DOCTRINA.....</b>	<b>18</b>
1.- “Más Allá De Toda Duda Razonable” No Es Un Estándar.....	18
2. Críticas A La Posibilidad De Delimitación Del Estándar .....	19
3.- Distinción Necesaria De Considerar .....	21
4.- Duda Razonable Y Corroboración En La Doctrina .....	22
<b>V.- ¿ES CUANTIFICABLE LA “DUDA RAZONABLE”? .....</b>	<b>25</b>
Referencia Al Chart Method O Metodo Chart.....	30
<b>VI.- CONCLUSIONES.....</b>	<b>31</b>
<b>VI.- BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>34</b>
1.- DOCTRINA .....	34
2.- JURISPRUDENCIA .....	35

## **Tabla de Abreviaturas**

**art.:** Artículo.

**arts. :** Artículos.

**CdA:** Corte de Apelaciones.

**CdPP:** Código de Procedimiento Penal.

**CPP:** Código Procesal Penal.

**CS:** Corte Suprema.

**inc:** Inciso.

**RdJ:** Repertorio de Jurisprudencia.

**RPP:** Revista Procesal Penal.

**TJOP:** Tribunal de Juicio Oral en lo Penal.

## **Resumen (Abstract):**

El art. 340 CPP establece el estándar probatorio necesario para condenar en el marco de un proceso penal. Se tomó del sistema anglosajón el estándar de “más allá de toda duda razonable” el que genera dudas en el extranjero y se demuestra desconocimiento de sus alcances en Chile. Ahora, existió un error al momento de redactar dicho artículo al hablar de convicción siendo que se debió hablar de corroboración para así concordar con las exigencias del art. 297 CPP. El propósito del trabajo es establecer si es posible proponer el nivel de corroboración de la hipótesis de hecho al que equivale la duda razonable, indicando que, con base en lo señalado por la doctrina, pareciera adecuado y aceptable situar el nivel de corroboración que significa la duda razonable en torno al 90%.

## **Palabras clave (Key words):**

art. 340 CPP - art. 297 CPP - Estándar probatorio - Duda razonable - Nivel de corroboración.

## I.- INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se desarrollará entendiendo por estándar probatorio el grado de confirmación que se exige, en un determinado sistema, a la hipótesis de hecho. Es el nivel de exigencia probatoria en juicio.

El art. 340 CPP consagró un nuevo estándar de corroboración de la hipótesis de hecho al cual debe llegar el tribunal con base en la prueba rendida en juicio para declarar a una persona culpable en el marco de un proceso penal.

La norma en cuestión indica: “Nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en el hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley”.

Cabe destacar desde un comienzo, que si bien el precepto en estudio utiliza la expresión “*convicción*”, aquello no es correcto, por no ser acorde al concepto de estándar probatorio sobre el cual se desarrolla ese trabajo. La crítica se desarrollará dentro del trabajo, para concluir que lo correcto es utilizar la expresión corroboración o confirmación, las cuales son las estimadas como mas adecuadas al concepto de estándar probatorio.

El estándar de la duda razonable introducido, el cual establece en palabras simples que los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal, no podrán condenar a un imputado a cumplir una pena, declarándolo culpable, si es que, del mérito de los antecedentes aportados al proceso, se desprende una duda razonable de que la participación de dicho imputado no es la afirmada en la acusación.

Es decir, en el evento que el tribunal se represente una duda de carácter significativo, y no cualquier duda, en relación a cómo se acreditan los hechos, la sentencia deberá ser absolutoria.

Este nivel de corroboración (estándar probatorio) que se establece en el ámbito penal es más exigente que el utilizado en materia civil, a saber, el de la probabilidad prevalente, el cual da preeminencia a aquella hipótesis que obtenga un grado de confirmación superior al 50%.

Aquello de que el estándar exigido para lograr la corroboración en materia penal es mayor que el de la probabilidad prevalente es debido, por razones lógicas, a que el procedimiento penal está enmarcado en un ámbito en el cual la afectación a los derechos y garantías de las personas se debe desarrollar con un máximo cuidado, además que dicha corroboración deberá ser tan alta, que con ella se pueda romper con la presunción de inocencia que rige en nuestro sistema penal.

Sin lugar a dudas, al estar en juego una gran cantidad de garantías y derechos, será menester que el juez, al momento de decidir, tenga una mínima claridad acerca de lo que se entiende por “más allá de duda razonable”, lo que al ser una exigencia novedosa en nuestro sistema nacional - no así en muchos sistemas extranjeros y sobre todo anglosajones - pareciera que no se entiende del todo cuáles son sus alcances.

El objetivo del trabajo por tanto, será proponer, aunque en ningún caso zanjar la discusión, una posible delimitación a nivel de probabilidades, de cuál es el nivel de corroboración de la hipótesis de hecho que significaría la ya mencionada “duda razonable”, cuestión que no ha resultado ajena de discusiones, tanto doctrina, como en jurisprudencia.

La doctrina se encuentra dividida, existiendo autores que sostienen que el estándar de más allá de toda duda razonable no es un estándar al ser subjetivo, otros autores por su parte que indican que no es posible que se cuantifique la duda razonable, aunque no lo nieguen como el estándar correcto para un proceso penal. Por otro lado, otros autores que sí han hecho intentos de establecer a qué porcentaje de corroboración en probabilidades alcanzaríamos para que se configure la duda razonable, postulando que este estándar estaría en un 90%, 95% o 99%.

Ahora, si resulta posible el cuantificar el nivel de corroboración al que equivale la “probabilidad prevalente”, indicando que éste se alcanza cada vez que se supera el 50%, pareciera que en el campo de la duda razonable también podría intentarse llevar a cabo la misma operación.

Así, este trabajo lo que abordará en un primer momento será indicar cómo se introdujo el estándar al sistema chileno, para luego en segundo lugar, indicar cuál ha sido la posición de la jurisprudencia nacional, además, en tercer lugar, se mencionarán aquellas posturas más destacadas en doctrina al respecto, para así finalmente tratar de concluir si es posible delimitar con probabilidades el estándar de “más allá de toda duda razonable” o si por el contrario no es posible dicha cuantificación.

## **II.- EL NUEVO ESTÁNDAR PROBATORIO EN CHILE “MÁS ALLÁ DE TODA DUDA RAZONABLE”**

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, que indica en el inciso primero de su art. 340: “*Convicción del tribunal*. Nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley”, se consagró un nuevo estándar probatorio en el proceso penal chileno.

Se cambió así, el nivel de confirmación de la hipótesis de hecho que exigía el antiguo Código de Procedimiento Penal en su art. 456 bis, donde encontrábamos que era necesario que existiera plena prueba y por tanto se aplicaba la fórmula en la cual se exigía que el tribunal lograra una íntima convicción para poder condenar.

### ***1.- Primeras Opiniones De La Doctrina Sobre El Nuevo Estándar***

Una primera mirada al precepto lleva a sostener que “El estándar probatorio exigido por el legislador nace de la presunción de inocencia consagrada por nuestra Constitución como derecho fundamental de toda persona. De modo que, para obtener una sentencia condenatoria el Ministerio Público deberá aportar a juicio el material probatorio suficiente para vencer tal presunción de inocencia”. (Cerde; Hermosilla, 2006: p. 457)

Durante la discusión en el congreso respecto a la redacción del art. 340 CPP, existe constancia de que la Comisión Mixta tuvo presente que el estándar de convicción “más allá de toda duda razonable” es propio del derecho anglosajón y no del europeo continental, ni menos del ordenamiento jurídico chileno, es decir que, este estándar era algo nuevo para nuestro sistema. Aun así, se estimó por dicha comisión que el concepto si es útil, toda vez que existe claridad en cuanto a que se trata de un estándar que no exige una convicción absoluta, sino que aquélla que excluya las dudas más importantes. (Pfeffer, 2006: p.511).

Fue por tanto, bajo la idea de que son admisibles las dudas al momento de condenar, pero que estas mismas no sean significativas, que se incluyó el estándar de la duda razonable dentro del Código Procesal Penal. Este razonamiento tiene su base en el mismo razonamiento de Ferrer, en orden a que “La valoración de la prueba habrá permitido otorgar a cada una de las hipótesis en conflicto un determinado grado de confirmación que nunca será igual a la certeza absoluta”. (2010: p. 9-10)

Ahora, como se indica por Duce y Riego, esta cláusula fue incorporada al nuevo Código Procesal Penal en la etapa final de su discusión parlamentaria y, en consecuencia, no fue objeto de las discusiones y explicaciones académicas previas que abarcaron a las instituciones más importantes del Código (2007: p.483), de lo que se puede inferir que mucha claridad en torno a los reales alcances del nuevo estándar que se estaba introduciendo al sistema procesal penal no había, sino que solamente se tenía claro que las exigencias de corroboración de la hipótesis inculpatoria se reducía en comparación al sistema antiguo que imperaba bajo el Código de Procedimiento Penal.

No obstante la poca claridad en relación al alcance del nuevo estándar introducido, es innegable que presenta una mejoría en relación al sistema antiguo, ya que en él, los tribunales operaban sobre la base de una exigencia probatoria de certeza absoluta, procurando hacerse de pruebas inequívocas que suprimieran todo atisbo de duda sobre cada uno de los hechos que constituyan la imputación. Incluso la Corte Suprema tradujo la exigencia del art. 456 bis CdPP como “Plena Certeza”, esto es, como supresión completa de la duda (Duce; Riego, 2007: p. 489).

Con la inclusión de este nuevo estándar, quedaba en evidencia el hecho de que no se podía seguir funcionando sobre la base de la certeza absoluta, sino que lo que se buscó, era establecer un sistema en el que sea posible discriminar entre los niveles de duda (Duce, Riego, 2007: p. 496), ya que es una realidad innegable, que no es posible exigir certeza absoluta o confirmación absoluta respecto a una hipótesis de hecho.

Este cambio en la exigencia probatoria en el proceso penal, estaba así motivado por la idea correcta que no es aplicable lo que establecía el antiguo art. 456 bis CdPP, pero dicha motivación, llevó a introducir de manera apresurada, este nuevo estándar que también presenta grandes críticas en su funcionamiento. Es decir, no obstante la mejora, la solución no deja zanjado el problema, sobre todo por la deficiente fórmula que se configuró en el art. 340 CPP.

Así, se dejó en gran parte a los tribunales, en su actividad de resolver conflictos y dictar sentencias, la labor de delimitar el concepto y alcance de la expresión “más allá de toda duda razonable”. Esto sobre todo por la poca discusión en relación al sentido de la expresión utilizada en el art. 340 CPP. Esta idea queda expresada en lo señalado por el TJOP de Antofagasta, que en una de sus sentencias indicó que “El estándar que se exige para condenar no es una cuestión resuelta legislativamente. No podría serlo, pues dependerá siempre de la prueba que se rinda en cada caso en particular”. (Pfeffer, 2005: p. 511)

Además, la Comisión Mixta en el Congreso, durante la discusión, señaló que el estándar de más allá de toda duda razonable se trata de un “concepto suficientemente decantado”, cuestión que no ha estado exenta de críticas, ya que se destaca que es notable la liviandad con la que se expresa dicha afirmación, ya que haciendo una rápida mirada a los sistemas jurídicos del *common law* se sugiere contrario: el sentido del estándar de prueba más allá de toda duda razonable ha estado y sigue estando expuesto a intensas controversias y discusiones relativas a su sentido y alcance. (Accatino, 2010: p. 137)

## ***2.- Críticas A La Redacción Del art. 340 CPP***

La mayor crítica en relación a la redacción del art. 340 CPP, y a la cual se adhiere este trabajo, es aquella que indica que en la redacción se produjo un gran error, y es que se utiliza la palabra “convicción” al momento de establecer el estándar de prueba que regirá el proceso penal.

Sobre este punto, se coincide con lo señalado por Accatino, en relación a que, el hablar de convicción produce el problema innegable por la vaguedad de la formulación de este estándar y que lleva a asimilar la exigencia de convicción más allá de toda duda razonable a la exigencia de “certeza moral” (2010: p. 138), siendo que lo correcto, hubiese sido hacer referencia a la “corroboración” de la hipótesis de hecho inculpatoria, toda vez que lo que se intenta con la introducción del estándar es establecer el nivel de exigencia probatoria en el juicio y no el convencimiento que se fije personalmente en cada juez.

No parece correcto el construir un sistema que resguarde la objetividad durante todo el procedimiento, para que finalmente, al momento de resolver el asunto dictándose sentencia, se entregue a la simple convicción del juzgador la solución del juicio.

En esta línea, el profesor Coloma sostiene respecto a la redacción del art. 340 CPP que, “El estándar de prueba está formulado en términos subjetivos, pues son los jueces quienes tienen que estar convencidos de la realización de la conducta punible y de la participación del acusado cumpliendo ciertas condiciones, es decir, lo que importaría sería la consistencia entre las creencias y acciones del juez. Sin embargo, existen ciertas restricciones en dirección a que también debe haber concordancia con los conocimientos científicamente afianzados, los principios de la lógica y las máximas de la experiencia” (2003: p. 26).

El autor, en el mismo párrafo, continúa destacando que el error legislativo ocurrió posiblemente por la poca discusión en relación a este precepto, como ya se indicó precedentemente en este trabajo. Al respecto, señala como manifestación de la poca discusión, que “De la lectura de los artículos 297 y 340 del CPP es posible detectar una antinomia o contradicción relativa a si lo que se pretende es que los jueces actúen en conformidad a sus creencias personales, o bien en conformidad a un cuerpo de conocimientos (o si se quiere creencias) de grupos más amplios de individuos”. (2003: p. 26)

El punto más importante de esta postura y que es necesario de destacar, radica en que se deja de manifiesto la importancia que juega el rol del art. 297 CPP al momento de aplicar el estándar de prueba del art. 340 CPP, configurandose el error señalado por Accatino, en orden a que no parece correcto el hablar de convicción en el estándar de prueba, sino que más bien, el art. 340 CPP debió referirse a *corroboración de la hipótesis de hecho*.

Coloma, continúa señalando respecto al problema que destaca, que si aplicando los criterios de evaluación del art. 297 CPP, “debiera concluirse que un enunciado está probado (o no) los jueces debieran aceptar (o rechazar) dicho enunciado, sin importar que ellos lo crean o no.”(2003: p. 27)

En este punto se torna necesario aclarar lo establecido en el art. 297 CPP, que en su inciso primero dispone: “*Valoración de la prueba*. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados”

Se sigue en el establecimiento de las reglas de valoración de la prueba a Bentham, quien propuso en su trabajo que “la prueba debe ser fundamentalmente libre” (Ferrer, 2010: p.3), pero también, como límite a dicha libertad, se establece que existen ciertos parámetros a los cuales no se podría contradecir.

Queda así en evidencia que para referirnos a la confirmación de la hipótesis de hecho es necesario utilizar la palabra corroboración y no convicción como se estableció por el legislador, ya que de la labor probatoria y su valoración no se podrá recurrir a la pura certeza moral a que lleguen los juzgadores, ya que ellos no podrán contradecir aquello que se demuestre por ejemplo por pruebas científicas que tengan un gran nivel de confirmación y fiabilidad.

Es con base en los argumentos aquí esgrimidos, que podemos señalar que si bien el concepto de duda razonable fue recogido del sistema anglosajón, dentro de nuestro sistema procesal penal, adquiere una característica propia, ya que resulta imposible

aplicarlo de manera independiente. Por el contrario, después de lo ya indicado, el analizar dicho precepto sin considerar al art. 297 CPP, esto, sobre todo a que éste expresamente se indica que los parámetros en él establecidos no pueden ser contradichos, no resulta correcto.

Siendo así, la expresión “convicción” utilizada por el art. 340 CPP no podrá ser entendida como una válvula de escape a las reglas de valoración de la prueba establecidas en el art. 297 CPP.

Coloma, postula que existen razones fuertes para preferir que el criterio de evaluación de la prueba se relacione con los principios de la lógica y con los conocimientos científicos afianzados. Afirma así también sobre lo mismo, que los límites de las ciencias los considera “más estables que los límites de las corazonadas, de la intuición (aun cuando provinieren de jueces dotados de una notable intuición)”. Señala además, que en el caso de los conocimientos científicos existe un posible control, pero que en relación a las “corazonadas” el control sea imposible, pues no tenemos cómo llegar a conocer las reales creencias de los individuos. (2003: p. 28)

Es por todo lo anterior, que este trabajo se desarrollará en adelante utilizando la palabra corroboración y no convicción, y las referencias a esta última será sobre todo por lo indicado por la jurisprudencia, en donde se utiliza el mismo concepto establecido en el art. 340 CPP y no el que estimamos correcto de utilizar.

### **III.- JURISPRUDENCIA CHILENA Y LA DUDA RAZONABLE**

Según lo que se ha indicado precedentemente, se hace necesario detenerse para llevar a cabo un pequeño análisis acerca de lo que se ha señalado por nuestros tribunales de justicia, sobre todo los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal ya que son aquellos los llamados a aplicar el art. 340 CPP, en relación al tema que nos convoca.

En este momento, no está demás indicar lo que señaló el TJOP de La Serena, en 2003: “La prueba que debe servir de base al juicio oral debe ser la que se rinda en juicio (arts. 296 y 340 inciso 2º)” (Pfeffer, 2006: p.511)

Parece acertado también en este punto, indicar que “La elaboración en la práctica del estándar de la duda razonable no es una mera decisión técnica, sino que tiene la máxima importancia política desde el punto de vista del sistema” (Baytelman, 2000: pp. 278-279).

Ahora, con base en las sentencias a las cuales es posible recurrir con mayor facilidad, se puede sostener que no es mucho lo que se puede aportar al objetivo del trabajo ya que, dichas sentencias lo que hacen es: 1. Limitarse a señalar si es que se logró alcanzar el estándar necesario para condenar o no, 2. Sólo señalar que es el estándar más alto del sistema, o 3. Llevar a cabo pequeños intentos para indicar los alcances de la expresión utilizada en el art. 340 CPP.

A continuación se indicará a modo de ejemplo algunas sentencias que se pronuncian de la manera aquí señalada.

#### ***1.- Sentencias Que Señalan Si Es Que Se Alcanzó El Estándar***

La jurisprudencia muchas veces se limita a señalar si acaso efectivamente se logró la convicción que prescribe el art. 340 CPP o por el contrario, que no se logró dicha labor, con base en la prueba aportada en juicio, siendo esta, la única referencia que podemos

encontrar en los textos de las sentencias al estándar de prueba.

Ejemplo de aquéllo lo encontramos en la sentencia emanada del TJOP de La Serena, de 14 de marzo de 2003, la cual en su considerando séptimo señala: “Que la prueba rendida en la audiencia por la fiscalía, no ha permitido a estos sentenciadores adquirir una convicción más allá de toda duda razonable, que en la perpetración de este ilícito penal le cupo participación como autor al acusado...” (RdJ del CPP, 2004: pp. 382-386).

Misma situación es posible encontrar en la sentencia de 24 marzo 2003, de TJOP de La Serena, la cual en reiteradas veces señala, sobretodo en el considerando quinto, que “... dichos antecedentes de declaraciones que se observan contradictorias, inconsistentes e insuficientes para formar la convicción legal necesaria para condenar”, como también: “En tales circunstancias, no resultan bastantes las pruebas referidas para lograr la convicción...” (RPP, 2003, n°9 p. 130).

## ***2.- Sentencias Que Se Limitan A Señalar Que Es El Estándar Más Alto Del Sistema***

El TJOP de Antofagasta señaló: “La convicción más allá de toda duda razonable se ha definido como el más alto nivel de prueba requerida para ganar un caso, necesario para llegar a un veredicto de culpabilidad en un caso criminal”. (Pfeffer, 2006: p. 512)

En la misma línea, el TJOP de Talca ha señalado “El estándar de prueba en el ámbito penal debe ser el más alto dentro del sistema judicial, pues se trata de poner en actividad el derecho punitivo que constituye la *ultima ratio*”. (Cerdeña y Hermosilla, 2006, p. 458)

## ***3.- Sentencias Que Intentan Delimitar El Alcance Del Estándar***

No sólo encontramos las vagas referencias al estándar de prueba del art. 340 CPP a las cuales se acaba de hacer referencia, sino que también es posible encontrar un mayor

trabajo por parte de los juzgadores al momento de justificar sus sentencias.

Dichos intentos se refieren al intentar explicar el alcance de la expresión “más allá de toda duda razonable”, sea tratando de indicar cuáles son los elementos que configuran la convicción que exige el art. 340 CPP o bien en explicar las diferencias entre los distintos tipos de dudas que pueden surgir analizando la prueba rendida en juicio y que pueden influir a la hora de tomar una determinada decisión cuando se juzga en el marco del juicio oral.

Así, a continuación, hacemos mención a algunas sentencias que llevan a cabo la labor recientemente descrita en el párrafo anterior.

### **3.1.- Sentencias Que Se Refieren A Los Tipos De Duda En Relación Con La Certeza**

#### **3.1.1 Sentencias Que Distinguen Entre Los Tipos De Duda**

El TJOP de Antofagasta, señaló en sentencia de fecha 12 de mayo de 2003, en el considerando undécimo, que el estándar de “más allá de toda duda razonable” no exige certeza absoluta ni formula alguna de plena prueba que suprima por completo cualquier otra versión de aquélla por la que se condena. Agrega así también, que el planteamiento de la supresión de toda duda resulta inaplicable, resultando que hay dudas posibles que son aceptables, es decir, con las cuales podemos condenar a diferencia de otras que por su importancia y magnitud impide tal decisión y dan lugar a una absolución. (RPP, 2003, n°11: p. 84)

El TJOP de Coquimbo, con fecha 7 de noviembre de 2003, en el considerando séptimo señaló: “La diferencia entre una simple duda y una de carácter razonable está dada básicamente por la seriedad de la propuesta más el material probatorio en que se sostienen sus presupuestos fácticos, sin perjuicio, desde luego, de las alegaciones propiamente de derecho”. (RPP, 2004, n°17: p. 229)

### **3.1.2. Sentencias Que Se Refieren A La Certeza**

El TJOP de Antofagasta, con fecha 24 de marzo de 2005, citando a Abalos, señaló que para condenar no se exige ausencia absoluta de motivos divergentes. (RPP, 2005, n°33: p. 123)

La CdA de Talca, con fecha 18 de noviembre de 2002, se refirió al alcance de la expresión duda razonable, recordando en el considerando decimotercero, que “Para los jueces del derecho anglosajón, prueba más allá de toda duda razonable es aquélla tan convincente que uno está dispuesto a confiar y actuar de acuerdo a ella sin dudarla, sin embargo no significa una certeza absoluta”. (RPP, 2003, n°5: p. 39)

### **3.2 Sentencias Con Referencias A La Subjetividad Y Sus Efectos En Los Juzgadores**

El TJOP de Angol, que ha señalado que “la duda no es cualquier duda, sino que aquélla que va más allá de una mera consideración probabilística de que los hechos pudieren ser de otro modo, duda que no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de los elementos de convicción que aporten los intervinientes durante la audiencia de juicio oral”. (Pfeffer, 2005: p. 512)

Nuestra CS, con fecha 2 de junio de 2004, señaló en el marco de un recurso de nulidad, cuáles son los elementos necesarios para acreditar participación en un hecho, destacando que entre los elementos que los sentenciadores consideraron para tener por demostrado, más allá de toda duda razonable, se debe encontrar un hecho calificado como: “claro, contundente, coherente, ubicado en el tiempo y el espacio, no desvirtuado por prueba alguna que le reste valor, persistente durante todo el desarrollo de la investigación y el juicio”; “dichos por sujetos que se vincularon a los hechos y adquirieron un conocimiento personal de los mismos”; que “impresionaron como imparciales y verídicos, mereciendo total credibilidad y coherencia con el relato de la víctima en juicio oral y demás

antecedentes aportados”; que indicaron “concienzudamente la forma en que se produjo la detención del acusado”. (RPP, 2004, n°24: p. 25)

#### ***4. ¿Aportes De La Jurisprudencia A La Delimitación Del Concepto?***

De la anterior enumeración de sentencias, queda en evidencia, como ya se ha dicho, que el rol jurisprudencial en relación a la determinación del concepto y alcance del estándar de más allá de toda duda razonable, no ha sido muy productivo en relación al objetivo de este trabajo.

Poco es lo que se señala en relación al concepto, ya que simplemente se habla que es el estándar más alto de nuestro sistema jurídico y que no se trata de cualquier duda, sino de aquella de carácter significativo, siendo los intentos explicativos más que escasos.

No se encuentra ningún intento de cuantificar el nivel de corroboración que impondría el art. 340 del CPP (siguiendo la interpretación de este trabajo), cuestión que pareciera que ni siquiera se pueda haber manifestado en el marco de la labor decisoria de los tribunales.

## **IV.- DUDA RAZONABLE Y LA DOCTRINA**

Aquí, como ya se ha señalado, queda de manifiesto el hecho que algunos autores niegan incluso la posibilidad de que el estándar de “más allá de toda duda razonable” sea siquiera tal, toda vez, que para ser considerado como estándar probatorio es necesario estar dotado de una estructura que dé preeminencia a la objetividad y no entregada al ámbito de lo netamente cualitativo.

Aun así, se describirán las posturas de la doctrinas cercanas a nuestro sistema, ya sea por conocerlo o bien por ser objeto de permanentes citas.

### ***1.- “Más Allá De Toda Duda Razonable” No Es Un Estándar***

La crítica que hace Laudan, en relación al estándar de “más allá de toda duda razonable”, es que un estándar subjetivo y ambiguo no es un estándar (2005: p. 95). Incluso titulando de esa manera su trabajo.

Laudan señala que, “más allá de toda duda razonable ha quedado reducido simplemente a un carecer de toda duda, esto es, a tener una alta confianza subjetiva” (2005: p. 99). Pero cabe destacar que como ya se ha argumentado en este trabajo, dicha afirmación no es del todo aplicable al sistema chileno; y aquí no lo es por dos razones, la primera de ellas es porque la afirmación de Laudan está dada en el contexto sobre quién debe manifestarse la “duda razonable”.

El autor trabaja utilizando como referencia los sistemas anglosajones, en los cuales son básicamente los jurados de legos, a los cuales no se les da pauta alguna, quienes deben aplicar el estándar, a diferencia con el sistema chileno, donde quienes deciden son jueces los que se encuentran regidos por todo el Código Procesal Penal.

La otra razón, para sostener que la postura de Laudan no es aplicable al sistema chileno es que justamente (y casi únicamente), lo que se dejó más claro al momento de introducir

el estándar al sistema fue que no se exigiría una certeza absoluta para condenar, sino que se podrían admitir dudas de una entidad menor.

## ***2. Criticas A La Posibilidad De Delimitación Del Estándar***

Taruffo lo que destaca respecto al estándar de la duda razonable, es que la razón fundamental del estándar es la opción ética según la cual es preferible que muchos culpables sean absueltos al peligro de condenar un inocente (2008: p. 273), dejando así en evidencia, desde un comienzo que se trata de un estándar de prueba que exige un gran nivel de corroboración de la hipótesis de hecho inculpatoria. Agrega incluso, que el estándar “expresa la exigencia de que la culpabilidad del imputado sea demostrada con un altísimo grado de confirmación, prácticamente equivalente a la certeza.” (2008: pp. 273-274).

Esta opinión si bien es acertada en relación a que se trata de un estándar probatorio de alta exigencia, cuestión que está más que justificada por estar en juego la libertad de un acusado, no pareciera totalmente acertado, y no lo será en el sistema chileno en aquella parte en que indica que equivaldría a la certeza, ya que justamente como se ha dicho en reiteradas veces en este trabajo, el sistema introducido en Chile sí admite dudas en relación a la efectividad o no de haber ocurrido la hipótesis de hecho que se trata de probar sólo que dichas dudas no sean de una entidad significativa.

Mercedes Fernández enfoca el tema en cuestión indicando que “el problema fundamental radica, una vez reconocido el diferente grado de prueba exigido en cada orden jurisdiccional, en determinar cuál es el significado de cada uno de tales grados de prueba y, en particular, cuál es el alcance de la regla más allá de toda duda razonable”. Destacando que “las mayores dificultades se pueden plantear en relación con la aplicación de esta regla por parte de jueces legos” (2005: p. 202), cuestión que no se presenta en el sistema chileno, como ya se dijo cuando se trató la opinión de Laudan, toda vez que es el tribunal colegiado que se establece quien en definitiva debe aplicar el estándar, sometido a las limitaciones del art. 297 CPP.

Haciendo ya un acercamiento al objetivo de este trabajo, Fernández, en el mismo trabajo indica que en el ámbito anglosajón sí se han realizado aproximaciones numéricas a la certeza que exige el grado de prueba más allá de toda duda razonable, dando el ejemplo que en el proceso penal la prueba más allá de toda duda razonable exigiría el 99 por 100 de posibilidades de que los hechos sucedieran de una determinada forma (2005: p. 203)

Ahora, cabe destacar que pareciera haber una especie de confusión en los autores en relación a la posibilidad de cuantificar el estándar, cuestión que se indica como imposible, sobre todo por ser una cuestión de orden cualitativo.

Pareciera que pocos son los que ven el problema desde la óptica en la cual se trata de equiparar el estándar de más allá de toda duda razonable, con el grado de confirmación de la hipótesis de hecho a la cual aspira el sistema. Si bien son cosas que están íntimamente conectadas y forman parte de una misma operación, parece que no son lo mismo.

Ejemplo de los alcances del concepto del estándar, cuando se da como instrucción a un jurado de legos es que “siempre es posible alguna duda. Pero solamente se considerará que éstas anulan aquel convencimiento cuando sean razonables. Es decir, cuando la consideración de que aquellos hechos no han ocurrido se muestre como algo razonable. En este caso, aunque se esté más convencido de la verdad de la acusación que de la alternativa razonable, deberá considerar el hecho como no probado”. (Fernández, 2005, p. 204)

Hasta este momento, este trabajo sólo ha señalado algunas de las principales opiniones en doctrina acerca del alcance de la expresión duda razonable como estándar de prueba, pero poco se ha acercado a indicar a qué nivel de confirmación o corroboración de la hipótesis de hecho equivaldría dicho estándar.

### ***3.- Distinción Necesaria De Considerar***

Hay que destacar en este momento la explicación que hace Ferrer, quien indica que existen distintos momentos de la actividad probatoria en el proceso judicial, diferenciando a) la conformación del conjunto de elementos de juicio sobre cuya base se adoptará la decisión, b) la valoración de esos elementos, y c) propiamente la adopción de la decisión. (2010: p. 6)

Luego, al describir el segundo momento, indica que si el sistema jurídico establece un régimen de libre valoración de la prueba (tal como lo indica el art. 297 CPP), entonces deberá valorarse el apoyo que cada elemento de juicio aporta a las hipótesis en conflicto, de forma individual y en conjunto. Con ello, sigue señalando el autor, deberá obtenerse un resultado que nos permita saber el grado de confirmación del que dispone cada una de esas hipótesis (2010: p. 8). Con todo, deja en claro que la libre valoración de la prueba es libre sólo en el sentido de que no está sujeta a normas jurídicas que predeterminen el resultado de esa valoración, explicación que sin duda se hace extensible al art. 297 CPP en base a su propia redacción que establece límites no jurídicos. Es en este momento, (el segundo según la distinción antes hecha), donde se debe evaluar el apoyo empírico que un conjunto de elementos de juicio aportan a una determinada hipótesis o a su contraria.

Continúa indicando, ya dentro del tercer momento, que dependerá del estándar de prueba que se utilice, la decisión si la hipótesis puede o no declararse probada con el grado de confirmación que se disponga. Señala así también: “Si se observa bien el funcionamiento del estándar que exige una confirmación de la hipótesis de la culpabilidad, en el proceso penal, más allá de toda duda razonable, éste supone que la hipótesis no se considerará probada aunque disponga de un apoyo empírico mayor que la hipótesis de inocencia (salvo que ese apoyo ofrezca una corroboración muy alta a la primera), de forma que se presumirá la verdad de la hipótesis menos confirmada (i.e., la de inocencia)” (2010: p. 10)

La distinción de los momentos de la actividad probatoria, nos lleva a poder identificarlos

claramente, y es con base en lo ya indicado, que se puede sostener que la corroboración de la hipótesis de hecho ocurre al momento de la valoración de la prueba (establecida en nuestro sistema en el art. 297 CPP), y lo que hace el estándar de prueba, es indicar si es que dicha corroboración es suficiente o no para condenar. Esto también constituye otra forma de destacar la falla legislativa al momento de redactar el art. 340 CPP.

#### ***4.- Duda Razonable Y Corroboración En La Doctrina***

Ferrer comienza destacando que la fórmula de la duda razonable, tiene la ventaja, en comparación con la exigencia de la íntima convicción, de que no hace apelación a certezas de ningún tipo. “Es más, se reconoce la posibilidad de que una hipótesis probada suscite dudas en el juzgador, siempre que éstas no sean razonables” (2007: p. 145-146), coincidiendo así lo señalado en algunas de las sentencias destacadas en el capítulo anterior de este trabajo.

El mismo autor, continúa criticando el vincular la prueba con creencias o dudas del sujeto decisor acerca de los hechos, señalando que “El grado de corroboración de una hipótesis no depende de la posesión de determinadas creencias por parte del decisor, sino de las predicciones verdaderas que se puedan formular a partir de la hipótesis y de las dificultades para dar cuenta de las mismas predicciones a partir de hipótesis rivales”. Continúa luego, criticando al estándar de más allá de toda duda razonable, al indicar que éste no constituiría un estándar propiamente tal, toda vez que es esencialmente subjetivo. Incluso continúa elaborando una propuesta de estándar de prueba penal (Ferrer, 2007: pp. 146-147).

Esto lo podríamos aplicar de dos formas a nuestro propio sistema. Primero, porque al utilizar el art. 340 CPP la expresión *convicción*, lo que convierte en el papel al estándar tal como se señala, en algo esencialmente subjetivo. Pero, segundo, el art. 297 CPP nos llevaría a la primera parte del postulado donde se establece que el grado de corroboración no depende de las creencias del decisor, y lo es, por no poder este contradecir los parámetros del mismo art. 297 CPP.

Accatino, sobre el tema de este trabajo, comienza señalando que lo que se hace al establecer el estándar de prueba, que define, sobre la base de consideraciones relativas a la apropiada distribución del riesgo de error, cuál es el nivel de prueba necesario para que pueda aceptarse una determinada hipótesis en una determinada clase de proceso judicial. (2010: p. 125).

En concreto, sobre el estándar del art. 340 CPP, señala que “las referencias a dudas “razonables” admite un sentido normativo que podría indicar que lo relevante no es la presencia o ausencia subjetiva de dudas, sino la presencia o ausencia en el conjunto de elementos de juicio disponibles de ciertas condiciones que debieran razonablemente suscitar una duda. Esta interpretación, puede defenderse a través de un argumento sistemático, que ponga en relieve su coherencia con la opción legislativa por una concepción racional y justificada de la libre valoración de la prueba, expresada, sobre todo, por el artículo 297 del Código Procesal Penal” (Accatino, 2010: pp. 139-140).

Se coincide así con lo que se sostiene en este trabajo, en orden que, como ya se ha señalado, resulta difícil, por no decir imposible, el interpretar de manera independiente al art. 340 CPP en relación con el art. 297 CPP.

Agrega la autora, que los criterios relevantes al valorar la relación entre un conjunto de elementos probatorios y una hipótesis se refieren a la riqueza de ese conjunto y al grado de corroboración de las hipótesis en conflicto. Proponiendo que: “un alto grado de exigencia en los dos planos podría expresarse en los siguientes términos:

1. Que las pruebas de cargo cuya existencia resultara predecible, de acuerdo a nuestros conocimientos previos acerca del mundo, en el caso concreto, hayan sido efectivamente aportadas.
2. Que la hipótesis de la acusación sea capaz de explicar los datos probatorios disponibles, integrándolos de forma coherente, y que haya resistido eventuales contrapruebas que pretendían refutarla.
3. Que los datos probatorios disponibles resulten muy difícilmente explicables por las hipótesis compatibles con la inocencia del acusado que hayan sido alegadas por la

defensa (o, en otros términos, que existan contrapruebas respecto de éstas, que se apoyen en generalizaciones empíricas y datos iniciales ampliamente corroborados), excepto las hipótesis *ad hoc* que no son empíricamente contrastables.” (Accatino, 2010: p. 140)

Esa es la propuesta de este trabajo en un primer acercamiento: el indicar que el estándar de más allá de toda duda razonable sería equivalente a un cierto grado de confirmación o corroboración de la hipótesis de hecho que se exigiría en un determinado sistema. Cual sería éste grado de corroboración exigido, y al que equivale a más allá de toda duda razonable, es lo que se intentara proponer en las siguientes páginas.

## V.- ¿ES CUANTIFICABLE LA “DUDA RAZONABLE”?

Para comenzar este capítulo, no resulta inoficioso indicar nuevamente lo anteriormente dicho, esto es, que el estándar de “más allá de duda razonable”, visto de forma independiente, formaría parte de lo cualitativo y por tanto difícilmente podría llevarse al campo de lo cuantitativo.

No obstante aquello, una vez más se hace necesario destacar que en nuestro sistema el estándar de “más allá de toda duda razonable” debe interpretarse su alcance junto con lo indicado por el art. 297 CPP, por lo que se encontrará limitado por las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.

Como se podrá ver, es en virtud de ese argumento, que podemos proponer que el estándar del art. 340 CPP, es decir el de más allá de toda duda razonable que rige en Chile, se podría equiparar a un cierto nivel de confirmación de la hipótesis de hecho inculpatoria que se exige en nuestro país en el marco de un procedimiento penal. Es decir, la construcción legislativa, en este caso, sí nos permitiría llevar al campo de lo cuantitativo el nivel de corroboración de la hipótesis de hecho exigida.

Por tanto, lo que se señala en este punto es que, si bien no pareciera posible cuantificar directamente el estándar de más allá de toda duda razonable, si parece posible el indicar cuál es el nivel de corroboración de la hipótesis de hecho inculpatoria al cual sería equiparable dicho estándar.

En relación a nuestro Código Procesal Penal, esto significa que una vez valorada la prueba aplicando el art. 297, ello nos otorgaría cierto nivel de corroboración de las distintas hipótesis en juego. Teniendo ese nivel de corroboración ya fijado, si aplicamos el estándar de “más allá de toda duda razonable”, ¿cuándo entendemos que este se alcanza? ¿Cuál es el grado de confirmación o corroboración que significará lograr aquella (mal llamada) *convicción* “más allá de toda duda razonable“?

Ser descartan de antemano, aquellas posturas que establecen el estándar de más allá de toda duda razonable significa un 99% de confirmación, ya que dicho elevado nivel de exigencia probatoria equivale a la certeza. Se descarta además, porque será en ese mismo orden, en que cualquier duda que supere al 1% de corroboración podrá ser considerada como aquella duda razonable que fija el estándar probatorio como lo que no debe estar presente para condenar.

Si algo ha quedado en claro en relación al estándar del art. 340 CPP tanto por la comisión mixta que discutió su incorporación a nuestro sistema, como los tribunales que son los llamados a aplicarlo, es que si se admiten dudas de menor entidad y que no se requiere una certeza absoluta para poder condenar. Es con base en esto, que se descarta la posibilidad de cifrar el nivel de corroboración en un 99%.

Algo similar ocurre en aquellos casos en los que se señala que el nivel de confirmación al que equivale el estándar de más allá de toda duda razonable en un 95%. Pareciera, que aun sería muy alto, toda vez que está muy cerca del 100%. Lo que se deferencia del caso anterior, es que aquí no podríamos situar aquellos sistemas que exigen plena prueba. Pero tampoco podríamos calificar como razonable, dentro de esta delimitación a aquellas dudas que posean una corroboración superior al 5%.

Es en virtud de lo anterior, que para efectos de llevar a cabo una división de los distintos niveles de corroboración de la hipótesis de hecho, y tomando como base lo propuesto por la doctrina, parece que es adecuado para efectos de este trabajo aquellas posturas que dividen los niveles de corroboración en diez rangos entre el 0% y el 100%.

En el texto *Analysis of Evidence*, se establece una tabla de probabilidad, la cual resulta indispensable para el objetivo del trabajo y será utilizada para sostener la propuesta de este trabajo.

El trabajo en dicho texto se desarrolla utilizando el *chart method* como referencia. El *chart method* o método *chart* a sido definido como un “intento de dar forma racional a las

distintas situaciones probatorias con relación al grado de confirmación a atribuir a las hipótesis sobre el hecho” (Taruffo, 2002: p. 225)

El siguiente cuadro podría otorgarnos algunas luces:

Posibilidad	Frecuencia	Apuesta	Creencia (subjetivo)	Fuerza de la Justificación	Calificación
1.0	100%	sin contrincante	Yo sé	Más allá de duda (o error)	A+
.9	90%	9 a 1	Estoy positivo	Abrumador	A
.8	80%	8 a 2 - 4 a 1	Estoy seguro	Convincente	A-
.7	70%	7 a 3	Estoy confiado	Fuerte	B+
.6	60%	6 a 4 - 3 a 2	Yo creo	Más probable que no	B
.5	50%	empate - 1 a 1	Me pregunto si	Balanceado (igual)	B-
.4	40%	4 a 6 - 2 a 3	Yo sospecho	No es muy probable	C+
.3	30%	3 a 7	Yo supongo	Improbable	C
.2	20%	2 a 8 - 1 a 4	Dudo eso	Débil	C-
.1	10%	1 a 9	Dudo mucho eso	Mínimo	D+
.0	0%	0	No creo	Nada	D/F

En la tabla de probabilidad (Anderson, Schum y Twining, 2005: p. 230), es posible ver que se han segmentado en diez niveles distintas categorías que se hacen en cada fila. En las dos primeras columnas de la tabla encontramos que se expresa términos numéricos. En la columna de posibilidad se divide entre el 0 y el 1.0; la columna de frecuencia entre 0% y 100%.

Si utilizando esta tabla, en que es posible establecer la certeza absoluta en torno a una hipótesis en el 100% de frecuencia, en donde la creencia es absoluta, expresada por un “yo sé” cuestión que representara aquellos casos en los cuales no exista duda alguna

sobre un determinado hecho. Así, será en ese nivel en el que encontremos a la “íntima convicción”. Aquí se ubicarían aquellas hipótesis de hecho en las que no existiera duda alguna sobre la ocurrencia en una determinada manera.

El rango del 100% sería el de aquellos sistemas en que se exige plena prueba para condenar, tal como ocurría con el antiguo art. 456 bis CdPP. Es así, que sólo logrando el más alto grado de confirmación, y que corresponde a la primera fila del cuadro se encontrará la *intima convicción*.

Por otro lado, una corroboración que resulte “*convinciente*“, es decir, cuando la corroboración de la hipótesis de hecho sea equivalente a un 80%, no parecería ser suficiente para lograr romper con la presunción de inocencia, ya que si bien parece que se logra una alta confirmación, aun así, existiría cerca de un 20% de probabilidades de que el hecho no sea efectivo. O sea, sin duda si una hipótesis distinta a la inculpatoria que sea confirmada en un 20% constituirá una duda razonable.

Parece que el sistema penal exige un grado de confirmación mayor al 80%, porque como se ha dicho, éste estándar es el más alto dentro de nuestro sistema y es el necesario para romper con la presunción de inocencia, principio rector de todo el proceso.

Por tanto, con base en la tabla (de Anderson, Schum y Twining) presentada más arriba, es posible proponer que el nivel de confirmación de la hipótesis de hecho que podemos equiparar con el estándar del art. 340 CPP, es de un 90%. Más precisamente, el nivel de corroboración de la hipótesis de hecho inculpatoria será equivalente a “más allá de toda duda razonable” toda vez que este sea en torno al 90%. Esto, en virtud que el segmento superior, el de 100% equivaldría a la certeza absoluta.

Utilizando las categorías del cuadro, más allá de toda duda razonable estará configurado cuando la creencia del juzgador corresponda al “*estoy positivo*” y la fuerza de la justificación de la hipótesis de hecho sea “*Abrumadora*”.

Será por tanto y en ese mismo afán “cuantificador” que si intentamos llevar al campo de lo cuantitativo a lo que equivale una duda que podríamos denominar como “razonable”, es que es posible atreverse a indicar que esta lo será toda vez que supere el 10%.

Cabe precisar que a la pregunta planteada en este capítulo, esto es, si que es posible cuantificar el estándar de más allá de toda duda razonable, habrá que decir que según lo ya indicado, lo que hace un estándar de prueba es fijar el nivel de exigencia probatoria dentro de un proceso, por lo que el cuantificar de manera directa el estándar no parece apropiado. Lo que si se intenta proponer con lo indicado precedentemente es que nivel de corroboración exige el estándar de la duda razonable.

Donde se debe corroborar la hipótesis de hecho es en la etapa de valoración de la prueba, por tanto si indicamos en porcentajes el nivel de confirmación será con base en la labor ejecutada en ese momento. El aplicar el estándar de prueba vendrá en la etapa inmediatamente siguiente.

Es así que el cuantificar la “duda razonable” no resulta posible, ya que nada es lo que cuantifica. La labor del estándar simplemente será el determinar el grado de confirmación que se exige, en un determinado sistema, a la hipótesis de hecho, tal como se indico al comienzo de este trabajo.

Por tanto, si es en la etapa de valoración de la prueba en donde se fija el nivel de corroboración de la hipótesis de hecho, lo que hacemos al aplicar el estándar es determinar si dicha confirmación es suficiente o no.

Así, dividiendo en los niveles de confirmación en diez tramos entre el 0% y el 100%, y considerando lo indicado por la doctrina y la jurisprudencia en relación a que por una parte la duda razonable es el estándar mas alto dentro de nuestro sistema y por otro que no se exige una certeza absoluta en torno a la hipótesis inculpatória, es que parece apropiado el establecer que más allá de toda duda razonable exige un grado de confirmación en torno al 90% de corroboración.

## ***Referencia Al Chart Method O Método Chart***

Este trabajo no ocupara sus páginas en un desarrollo acabado sobre el *chart method* por no ser una tarea simple. Se deja la invitación a leer los textos sobre la materia los cuales logran de una manera mas cercana al concepto que se explicara aquí de una manera somera.

El método *chart* fue desarrollado por John Henry Wigmore, quien sostenía que su método era el único real método científico, contraponiéndolo con el método narrativo (Twining, 2006: p. 307 p. 355), también se indica que el método de Wigmore otorga una herramienta poderosa para organizar y graficar argumentos complejos basados en una masa heterogénea de evidencia (Twining, 2006: p. 358).

Junto con la definición del método otorgada por Taruffo y a la cual se hace referencia en este trabajo mas arriba, también se ha indicado que “El *chart method* es un método de análisis diseñado para construir y evaluar argumentos sobre cuestiones controvertidas de hecho”(Gama, 2010: p. 4)

Ahora, dicho método ha sido objeto de criticas sobretodo por el tiempo que requeriría en ser aplicado, por lo cual fue desarrollado el MWA (*Modified Wigmorean Analisis*) por Anderson, Twining y Schum, el cual se encuentra plasmado en el libro *Analisis of Evidence*, del cual se tomo el cuadro de probabilidad utilizado en este capitulo.

Acerca del MWA, se ha indicado que es una “herramienta de diagramación argumental”, que “permite visualizar problemas probatorios en casos complejos y operacionalizar una evaluación analítica convirtiéndose en una valiosa ayuda para los operadores jurídicos” (Agüero; del Valle, 2009: p. 17)

Ahora, como ya se indico, en este trabajo no se intentara dar una explicación ni acerca del *chart method* ni del WMA (*Modified Wigmorean Analisis*), reiterando la invitación a recurrir a los textos que abordan dicho tema.

## VI.- CONCLUSIONES

1.- Sin lugar a dudas, el estándar “más allá de toda duda razonable”, no es propio del sistema europeo continental, sino más bien, como es sabido, es propio del sistema anglosajón. Dicha realidad fue tomada en cuenta por la comisión mixta al momento de ser discutida en el Congreso, por lo que se sabía también que sería algo nuevo en el ordenamiento jurídico chileno.

2.- El legislador en todo caso, dejó en evidencia que no se trata de exigir una convicción absoluta, sino de aquella que excluya las dudas más importantes.

3.- Ahora, desde que el legislador estableció el estándar de “más allá de toda duda razonable”, hasta hoy, el alcance del significado de dicho estándar no se ha logrado con mucha claridad en relación a su delimitación por parte de los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal, quienes son, en definitiva, los que deben aplicar la norma en cuestión al dictar sentencia. Ejemplo de esto lo encontramos en muchas sentencias que se remiten a solamente a indicar que se alcanzó o no el estándar requerido (sentencias TJOP de Talca y Antofagasta citadas en el capítulo tercero de este trabajo).

4.- Las referencias a la duda razonable que se pueden encontrar en las sentencias dictadas por los tribunales chilenos no son útiles si es que se desea tomar de ellas una noción del concepto, ni menos de su posible cuantificación a nivel de probabilidades, toda vez que en lo único que se enfocan dichas sentencias es en señalar que se trata del estándar más alto consagrado en nuestra legislación, como también se señala que es el grado de confirmación necesario para romper con la presunción de inocencia. En virtud de esto se puede señalar que es poco lo que las sentencias aportan para establecer el concepto de duda razonable y nulo en relación a la posibilidad de cuantificación del estándar. Esto queda en evidencia en las sentencias citadas en el tercer apartado de este trabajo.

5.- En Doctrina, al momento de delimitar a nivel de probabilidades la duda razonable tenemos que algunos autores indican que ello no es posible, ya que se trata de un

parámetro subjetivo. Otros, en la misma línea, indican además que el afán de cuantificar el estándar de la duda razonable parece del todo incongruente; que plantear en términos cuantitativos algo que es netamente cualitativo no será por tanto útil.

6.- Ahora, en relación a lo anterior, no parece adecuado el señalar que no se puede cuantificar el estándar por ser la valoración algo cualitativo, ya que justamente la idea del sistema y procedimiento penal es que sea lo más objetivo posible. El diseñar un sistema en base a la racionalidad para finalmente dejarlo a la simple convicción del juzgador pareciera no ser algo congruente con los fines del proceso.

7.- Por otra parte, existen otros autores que indican que la labor sí es posible, pero entregan distintas visiones al respecto y lo abordan desde distintos puntos de vista. Algunos de ellos cuantifican directamente los niveles de certeza, otros, abordan el tema desde el margen tolerable de error, o bien, como simples instrucciones a jurados.

8.- El sistema chileno, no establece de manera independiente el estándar “más allá de toda duda razonable”, sino que establece algunos límites en la valoración de la prueba, como lo son los conocimientos científicamente afianzados (art. 297 CPP).

9.- Es en virtud de aquello que podemos señalar que existe un error en la redacción del art. 340 CPP al señalar “*convicción*”, y que lo que debió señalar fue “*corroboración*”, ya que este término es el apropiado.

10.- En base a lo señalado, se puede trabajar bajo la noción de que el estándar de más allá de toda duda razonable será equivalente a un determinado grado de corroboración.

10.- Teniendo presente estas opiniones se puede señalar que, establecer el nivel de corroboración de la hipótesis en un 99% no pareciera ser el adecuado, toda vez que significaría no admitir ningún margen de error justamente “razonable”. Es decir, al fijar en un 99% el nivel de corroboración necesario para condenar estaríamos exigiendo a los tribunales que tengan una certeza casi absoluta (más bien absoluta) de la hipótesis

condenatoria. En este plano de cosas tendríamos que cualquier duda superior al 1% configuraría una duda razonable.

9.- Algo similar ocurre con establecer el nivel de corroboración en un 95%, el cual sigue pareciendo muy elevado o muy exigente para poder condenar.

10.- Hay que recordar que el sistema en estudio sí permite la existencia de dudas y lo que impediría lograr la corroboración de la hipótesis de hecho sería justamente la duda razonable y no una duda cualquiera o de menor entidad. Pareciera, por tanto, que una duda que corresponda a un 5% o menos no sería una duda razonable.

11.- Ahora, por otro lado, situar el nivel de confirmación de la hipótesis del caso debajo del 90% tampoco pareciera ser adecuado, toda vez que, como bien se establece, tanto por la Doctrina y la Jurisprudencia, este estándar es el necesario de alcanzar para romper con la presunción de inocencia, cuestión que es sin duda de la más alta importancia.

12.- Es por el hecho de estar en juego derechos tan relevantes, como lo es, por ejemplo, el privar de libertad a una persona, que el sistema establece un estándar alto en materia penal.

13.- Es en base a lo anterior que se puede indicar que, en la medida que sea aceptable la cuantificación del estándar de “más allá de toda duda razonable”, de las propuestas de los autores, pareciera que la más aceptable es aquella que establece el nivel de corroboración de la hipótesis inculpatória en torno a un 90%.

14.- Es decir, bajo esa hipótesis se podrá condenar a una persona en el ámbito penal, cuando el nivel de confirmación de la hipótesis inculpatória alcance el 90% de certeza y por tanto la fuerza de la justificación sea “abrumadora” para el juzgador.

15.- Así, si nos permitimos llevar al campo de lo cuantitativo a una “duda razonable”, podremos decir que esta se configurará toda vez que sea superior a un 10%.

## VI.- BIBLIOGRAFÍA

### 1.- DOCTRINA:

Accatino, 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 *Formación y valoración de la prueba en el proceso penal*, Daniela Accatino (coord.), AbeledoPerrot, Santiago, pp. 119-143.

Agüero San Juan, Claudio; del Valle Rojas (2009): Aproximación Al Análisis De La Valoración De La Prueba Usando *Modified Wigmorean Analysis* (Mwa), en *Ius et Praxis*, año 15, N°1, Universidad de Talca, Talca.

Anderson, Terence; Schum, David; Twining, William, (2005): *Analysis of evidence*, Cambridge University Press, Cambridge.

Baytelman, Andrés (2000): “El Juicio Oral”, en *Nuevo Proceso Penal*, Lexis Nexis, Santiago, pp 227-281.

Cerda San Martín, Rodrigo y Hermsilla, Francisco (2006): *El Código Procesal Penal*, Librotecnia, Santiago.

Coloma, Rodrigo (2003): “Panorama general de la prueba en el juicio oral chileno”, en *La prueba en el nuevo proceso penal oral*, Rodrigo Coloma (ed.), Lexis Nexis, Santiago, pp. 5-34.

Duce, Mauricio; Riego, Cristián (2007): *Proceso penal*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.

Fernández López, Mercedes (2005): *Prueba y presunción de inocencia*, Iustel, Madrid.

Ferrer Beltrán, Jordi (2007): *La valoración racional de la prueba*, Marcial Pons, Madrid.

Ferrer Beltrán, Jordi (2010): “La Prueba es libertad, pero no tanto: Una teoría de la prueba cuasi-benthamiana”, en *Formación y valoración de la prueba en el proceso penal*, Daniela Accatino (coord.), AbeledoPerrot, Santiago, pp. 3-19.

Gama, Raymundo (2010): “Una propuesta para el análisis de las pruebas: El chart method de Wingmore”, en *La Razon del Derecho Revista Interdisciplinaria de Ciencias Jurídicas*, N°1. Disponible en <http://www.larazondelderecho.com/pdf/Una-propuesta-para-el-analisis-de-las-pruebas-el-chart-method-de-Wigmore-Gama.pdf>. Fecha ultima revisión: 16 de diciembre de 2011.

Laudan, Larry (2005): “Porque un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar”, en *Revista Doxa*, Espagrafic, Alicante, pp. 95-113.

Pfeffer, Emilio (2006): *Código Procesal Penal, anotado y concordado*, Editorial jurídica de Chile, Santiago.

Taruffo, Michele (2002): *La prueba de los hechos*, Trotta, Madrid (traducción de Jordi Ferrer Beltrán).

Taruffo, Michele (2008): *La Prueba*, Marcial Pons, Madrid (traducción de Laura Manríquez y Jordi Ferrer Beltrán).

Twining, William (2006): *Rethinking Evidence, Exploratory Essays*, Cambridge University Press, Cambridge.

## **2.- JURISPRUDENCIA:**

Sentencia del TJOP de Antofagasta (2004), en *Código Procesal penal Anotado y Concordado*, p. 511.

Sentencia del TJOP La Serena (2003), en *Código Procesal penal Anotado y Concordado*,

p. 511.

Sentencia del TJOP Ovalle (2002), en *Código Procesal penal Anotado y Concordado*, p. 512.

Sentencia del TJOP de Talca (2002), en *El CPP*, Librotecnia, p. 458.

Sentencia del TJOP La Serena (2003), en *Repertorio de Jurisprudencia del CPP*, editorial La Aurora Limitada, pp. 382-386.

Sentencia del TJOP La Serena (2003), en *RPP*, N°9 p. 130.

Sentencia del TJOP Antofagasta (2003), en *RPP*, N°11: p. 84.

Sentencia del TJOP Antofagasta (2005), en *RPP*, N°33: p. 123.

Sentencia del JG Coquimbo (2003), en *RPP*, N°17: p. 229.

Sentencia de CA Talca (2002), en *RPP*, N°5: p. 39.

Sentencia de la CS (2004), en *RPP*, N°24: p. 25.

Sentencia del TJOP Ovalle (2002), en *Código Procesal penal Anotado y Concordado*, p. 512.