



UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

ESCUELA DE DERECHO

MAGÍSTER EN DERECHO

*(Legum Magister)*

Tesis de Magister

La confrontación de los medios de prueba contradictorios como exigencia de motivación en las sentencias condenatorias penales.

**Tesista:** Raúl Gatica Orellana.

**Profesor Patrocinante:** Felipe Gorigoitia Abbott.

Agosto - 2014

## Índice

Resumen.....	p. 1
Descriptores generales.....	p. 3
Introducción.....	p. 4

### **CAPÍTULO I**

#### **LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL.**

1.1.- ¿Qué es valorar la prueba?.....	p. 6
1.2.- La necesidad de la valoración racional de la prueba. La sana crítica.....	p. 7
1.3.- La motivación de las sentencias como exigencia de racionalidad.....	p. 11
1.4.- En general, el estándar alto de motivación exigido en el Código Procesal Penal.....	p. 16
1.4.1.- En particular, la necesidad de motivar la sentencia condenatoria.....	p. 19
1.4.2.- Reglas de motivación suficiente de la sentencia penal.....	p. 20

### **CAPÍTULO II**

#### **¿DEBE VALORARSE TODA LA PRUEBA?**

2.1.- Planteamiento del problema.....	p. 22
2.2.- Argumentos para afirmar la necesidad de valorar toda la prueba.....	p. 23
2.2.1.- La confrontación de medios de prueba contradictorios como propuesta para una completa valoración y motivación de la sentencia.....	p. 26
2.2.2.- La falsa objeción de la inmediatez como limitación al control de la racionalidad de la valoración probatoria.....	p. 33
2.2.3.- Presunción de inocencia.....	p. 35
2.2.4.- El estándar probatorio lo exige.....	p. 36

### **CAPÍTULO III**

#### **EL RECURSO DE NULIDAD COMO MEDIO DE CONTROL DE LA VALORACIÓN COMPLETA DE LA PRUEBA.**

3.1.- El control de la motivación a través del recurso de nulidad.....	p. 40
3.2.- Causales específicas de invocación en el recurso de nulidad, vinculadas con la valoración completa de la prueba y su motivación.....	p. 41

3.2.1.- Infracción a garantías fundamentales que se fundan en el art. 373 letra a) del Código Procesal Penal, en lo referente a la vulneración del debido proceso.....	p. 41
3.2.2.- Artículo 374 letra e) que permite revisar la fundamentación correcta y completa de la sentencia, mediante un razonamiento y análisis crítico de la prueba rendida en el juicio oral.....	p. 43
3.3.- La cuestión del control completo de la prueba frente a la jurisprudencia.....	p. 48
3.3.1.- Primera patología: Ausencia de fundamentación por falta de identificación de los elementos de juicio (medios de prueba) que justifican cada enunciado probatorio.....	p. 49
3.3.2.- Segunda patología: incompleta valoración expuesta en la motivación de la sentencia.....	p. 50
3.3.3.- Tercera patología: fundamentación incompleta de la sentencia por omisión parcial de consideraciones de algún medio de prueba.....	p. 51
3.4.- Conclusiones.....	p. 57
Bibliografía.....	p. 60

## **Resumen**

En este trabajo, nos abocamos al estudio de la valoración de la prueba y la posterior motivación de la decisión de absolución o condena en la sentencia penal. La consagrada libertad, establecida en nuestro actual sistema procesal penal, al momento de valorar la prueba producida en juicio no es absoluta, ya que debe ajustarse a los parámetros establecidos por el sistema de la sana crítica, la que se encuentra circunscrita dentro de un sistema de valoración racional, al que pretendemos tener un acercamiento.

Desarrollamos la manera en que se llega a una completa valoración de la prueba, respetando todas las exigencias legales y doctrinales para entender satisfecha dicha complitud, la que debe estar reflejada en la motivación suficiente de la decisión tomada por el tribunal. Dicha decisión se expresa en su sentencia, la que posteriormente puede ser controlada por las partes y por los tribunales superiores de justicia a través del recurso de nulidad.

Analizamos también, la motivación de las sentencias penales en sus dimensiones generales, vinculada con la valoración ahora desde un punto de vista íntegro, pero adentrándonos, específica y novedosamente, en un aspecto particular en este tema, referido a la contradictoriedad de los medios de prueba, que a veces se produce en un juicio, en donde sugerimos una confrontación razonada en la sentencia de los elementos de prueba contradictorios que se refieren a uno o unos mismos hechos que se dan por acreditados o no en un proceso penal, de manera tal que se pueda satisfacer la exigencia de una completa valoración de los medios de prueba y la suficiencia exigida en la motivación de la sentencia penal.

El capítulo primero trata de la suficiente motivación que debe tener una sentencia penal para cumplir con las exigencias legales que establece el modelo de la sana crítica, respetuosa de una valoración racional de la prueba, haciendo hincapié en la mayor exigencia cuando se trata de una sentencia de condena a la luz del principio de inocencia.

El capítulo segundo, se adentra en los contenidos rectores de la completa valoración de la prueba y su cabal motivación, intentando contribuir a este respecto, con la sugerida confrontación de medios de pruebas, cuando estos son contradictorios, y se refieren a un o unos mismos hechos, para que la sentencia supere el control de la racionalidad, ya que el tribunal del fondo puede creerle más a un testigo, o considerar un peritaje sólido, en desmedro de otro, al momento de valorar la prueba, y después deberá motivarlo, debe señalar el porqué de su elección, y si no lo hace de modo alguno o utiliza motivos irracionales, no superará la sentencia el control que efectúan de ella las partes y las Cortes, a través del recurso de nulidad. Lo anterior, se analiza además a la luz de la presunción de inocencia y del estándar probatorio que rige en materia procesal penal.

El capítulo tercero se refiere al recurso de nulidad como medio de control de la correcta y completa valoración de la prueba, a través de la exigencia de la suficiencia de la motivación de la sentencia. Aborda las causales invocadas al efecto, y se analiza jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia que han resuelto recursos de nulidad vinculados al tema.

*En la interminable tarea de aprender el derecho  
y hacer de éste un instrumento  
para acercarse a la justicia.*

### **Descriptores Generales.**

**Valoración de la prueba - motivación de las sentencias – confrontación de pruebas  
sana crítica - recurso de nulidad.**

## **Introducción**

Sin lugar a dudas, uno de los momentos de mayor expectación para los intervinientes en el proceso penal, después de la rendición de la prueba, y de los alegatos de clausura, es la deliberación del tribunal. Después, con la decisión de absolución o condena, las partes, esperan expectantes la sentencia para estudiarla, y dependiendo de si se está conforme o disconforme con el resultado, habrá que abocarse al estudio de la sentencia para revisar la valoración y la motivación de la prueba que efectuó el tribunal, para evaluar una eventual impugnación por alguna infracción a las normas que regulan esa etapa del proceso penal.

Es por ello, que resulta trascendente comprender, cuales son los parámetros legales y doctrinarios que existen para considerar si la valoración de la prueba efectuada por el tribunal es completa, y cuáles son los vicios que puede presentar el fallo en la esfera de la motivación, para no situarse en la vereda de una sentencia irracional o arbitraria.

Recordemos que un pilar fundamental del Estado de Derecho, es que los órganos que ejercen jurisdicción deben motivar sus resoluciones, más aun tratándose de sentencias que dictan los tribunales competentes en sede penal, por encontrarse aquellos revestidos de la facultad de afectar derechos connaturales al ser humano, como su libertad, entre otros, por lo que tal cumplimiento se hace aún más imprescindible, en resguardo de la materialización de dicha finalidad.

En sede penal, la exigencia de motivación se encuentra regulada detalladamente en nuestro ordenamiento jurídico procesal penal, estableciéndose directrices específicas propias del sistema de valoración de la prueba en base a la sana crítica. Sin embargo, esta regulación y dicho concepto especificado, requiere de precisiones interpretativas, que faciliten el cumplimiento íntegro y riguroso de los principios que fundamentan el deber de motivación de las sentencias.

En las páginas que siguen, abordaremos esta temática, enfocada a la forma más óptima que debería emplear el tribunal para cumplir con las exigencias legales y los principios doctrinarios que rigen la materia, cuando entre los elementos probatorios destinados a probar determinados enunciados fácticos, encontramos algunos que son contradictorios entre sí. Y nos preguntamos, ¿cuál es la mejor forma que debe emplear el juez para satisfacer la exigencia de una valoración racional de la prueba, que resulte airosa al escrutinio de las partes, y sea respetuosa del exigente estándar motivacional que consagra la ley y desarrolla en este punto la doctrina?

## CAPÍTULO I

### LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL

#### 1.1.- ¿Qué es valorar la prueba?

Es relevante entender el real sentido de la valoración de la prueba y enfatizar que cuando se trata, a partir de ella, de valorar hechos o, siendo más preciso, enunciados fácticos descriptivos de un hecho (Taruffo, 2008: p. 131), este proceso es de tal importancia que servirá de sustento elemental para fundar una sentencia de tanta relevancia, como es la penal, sobre todo cuando es condenatoria.

Para comenzar a interiorizarnos en este proceso de valoración de la prueba, en primer término, observaremos el concepto lingüístico del término “valorar” que nos entrega el Diccionario de la Lengua Española, el cual señala, en su segunda acepción, que valorar es reconocer, estimar o apreciar el valor o mérito de alguien o algo (diccionario electrónico, 22° Edición).

Cuando se pretende reconocer, estimar o apreciar el mérito de algo -porque en esta sede debe ser de algo y no de alguien: los enunciados fácticos que describen un hecho-, su propósito es encontrar, indagar o auscultar en la verdad de los enunciados descriptivos, es decir, como habla la probanza, para conocer los hechos reales que han ocurrido, en torno a la existencia del delito y la participación en él de sus responsables, buscar un juicio probabilístico que nos acerque a una verdad criminal, que en palabras de Ferrer, pues el objetivo institucional de la prueba en el proceso es la averiguación de la verdad. Y ello no puede ser de otra manera, ya que ese objetivo es estructuralmente necesario para que funcione el propio Derecho como mecanismo de motivación de la conducta (2007: p. 82).

Según Devis Echandía, se entiende por valoración o apreciación de prueba judicial, la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido (2000: p. 141).

La apreciación o valoración es acto del juez consistente en medir la eficacia probatoria de cada medio de prueba, o de su conjunto, según el precio o valor que le asigna la ley o le otorgue el juez, en relación al grado de convicción que permita generar certeza en el juez de la ocurrencia del hecho a probar (Paredes: p. 305).

Desde el punto de vista evolutivo histórico de los sistemas que orientan o conducen el proceso valorativo de las pruebas que apuntan a verificar tal o cual enunciado descriptivo de un hecho, se pueden distinguir cinco fases en la evolución del sistema probatorio, y en la del sistema penal, como lo señala Gorphe, en un principio fue la fase étnica, de las sociedades primitivas, en la cual las pruebas quedaban abandonadas al empirismo de las impresiones personales, y cuya forma típica de procedimiento estaba constituida por el delito flagrante. Vino después la fase religiosa, que mejor se denominaría mística, en que se invocaba el juicio de Dios o de los dioses, y se utilizaban las ordalías. Apareció, luego, la fase legal, en la cual la ley no sólo fija los medios de prueba, sino además el grado de fuerza de cada uno y en la que se considera la confesión como la reina de las pruebas, de manera que se hacen esfuerzos para obtenerla a toda costa, aun por la tortura. En cuarto lugar se encuentra la fase sentimental, donde el juez aprecia libremente las pruebas, de acuerdo tan solo con su convicción íntima (jurados). Finalmente, surge la fase científica, la del porvenir, cuya prueba por excelencia la proporciona la labor pericial y que no pretende tan solo establecer los hechos delictivos, sino explicarlos, asimismo, de modo metódico, mediante resultados experimentales (1985: pp. 2-3).

No debemos olvidar que la valoración certera de la prueba, permitirá consolidar las bases para construir la decisión de la sentencia, toda vez que serán los hechos que se fijen en el fallo, a partir de la prueba producida en el juicio, los que determinaran una fundada decisión de absolución o condena.

Para Ferrer la libre valoración de la prueba, que es el sistema adoptado por nuestro Código, “trata de evaluar el apoyo empírico que un conjunto de elementos de juicio aportan a una determinada hipótesis o a su contraria” (2010:p. 9).

### 1.2.- La necesidad de la valoración racional de la prueba. La sana crítica

En la evolución hacia un sistema procesal penal más perfecto que se ha consolidado en un método de reconocimiento, de estimación o de apreciación del mérito de las pruebas, apuntado al fin de la sentencia y que debe ser palpado en el texto del fallo, para garantizar su cumplimiento, plasma una racionalidad superior a la que estuvo presente en sistemas pretéritos, por lo que, en base a esa misma racionalidad y encaminados al estudio de mayores precisiones y la búsqueda de mejores entendimientos de tal sistema procesal. En la

fase valorativa de la prueba, buscaremos adentrarnos en los contenidos que sostienen esta etapa del proceso, intentando contribuir a abrir mayores espacios de discusión en la materia, profundizando en el sentido de las instituciones procesales en sede penal, instando a estar siempre atentos a producir mayores perfeccionamientos del modelo y, por cierto, como condición mínima, ejerciendo una correcta y aguda aplicación de tales instituciones que se sostienen en las normas que actualmente lo regulan, hacia el fin de la justicia.

En el desarrollo del proceso penal, para prever atisbos de injusticia, parcialidad y arbitrariedad se ha buscado, se ha coincidido en la necesidad de emplear sistemas de valoración racionales de los enunciados descriptivos de los hechos que las partes han planteado en el conflicto penal, con el objeto de lograr un convencimiento racional del juzgador para que su decisión también lo sea. En una concepción racional, para Gorphe, se persigue que la sentencia sea la resultante racional y lógica del examen analítico de los enunciados descriptivos de los hechos y de una apreciación crítica de los elementos de prueba para lograr un convencimiento objetivo, comunicable y controlable (1985: p. 5).

Como expresión de valoración racional de la prueba de los enunciados descriptivos de los hechos, encontramos al sistema de la sana crítica o persuasión racional, el que se funda en la razón eminentemente judicial, que se ubica entre la prueba legal y la íntima convicción, y es el sistema utilizado en nuestro actual proceso penal.

Un aspecto relevante que inspira la sana crítica es la racionalidad, la apreciación o persuasión en este sistema debe ser racional, lo que la diferencia totalmente del convencimiento que resulta del sentimentalismo, de la emotividad, de la impresión. Los razonamientos que haga el juez deben concatenarse de tal manera que conduzcan sin violencia, “sin salto brusco”, a la conclusión establecida y sus juicios deben ser susceptibles de confrontación con las normas de la razón (González, 2006: p. 100).

Comenta Cerda que en este modelo existe libertad de medios y libre valoración de la prueba por parte del juez, pero sujetándolo a estándares generales de racionalidad, lo que conlleva la exigencia de una completa motivación de las conclusiones probatorias, como garantía y herramienta de control de su racionalidad (2009: p. 28). Pramps critica la denominación tradicional de “libre valoración de la prueba”, pues ésta da una visión equívoca e incompleta del principio, y sería más precisa llamarla valoración razonada y no arbitraria de la prueba, ya que este sistema impone varios límites al juzgador (2005: p. 54).

Para Hugo Alsina, “las reglas de la sana crítica no son otras que las que describe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio” (1956: p. 127).

Eduardo Couture señala que “son reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia” (1979: p. 195).

Según Correa “es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” (2009: p. 75).

La sana crítica forma parte del sistema racional o de libre apreciación de la prueba que no significa que el juez esté librado de toda ligazón o atadura. El juez sigue subordinado a las leyes del razonamiento y de la experiencia, las tiene que observar cuando fija los hechos. La libertad para la apreciación de la prueba no le fue conferida al juez para que tomara decisiones arbitrariamente, sino para darle la posibilidad de determinar la verdad bajo su propia responsabilidad de un modo repetible mentalmente. El deber de fundamentación es una consecuencia esencial (o, si se quiere, un límite) de la libre apreciación de la prueba, porque la libertad existe solamente frente a normas legales restrictivas de la apreciación, pero no frente al afectado en el sentido de arbitrariedad. Sólo un deber de fundamentación establecido como principio cuadra a un procedimiento propio del Estado de Derecho (Walter, 1985: pp. 356 y 358).

Al desarrollar el contenido de la sana crítica como sistema empleado en distintos procedimientos, aunque señalada de diversas maneras, afirma Lepin, que ésta consistiría en las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, agregando que la lógica es la disposición para discurrir con acierto sin auxilio de ciencia. Las máximas de la experiencia son el conjunto de juicios fundados sobre la observación de lo que ocurre comúnmente y pueden formularse en abstracto por toda persona de nivel mental medio. En tanto los conocimientos científicamente afianzados se refieren a aquellos conocimientos científicos probados y consolidados. Otro requisito es el deber que tiene el juez de fundamentar sus sentencias, reproduciendo el razonamiento que

le permitió adquirir convicción, haciéndose cargo de toda la prueba rendida, expresando por medio de cuál dio por establecidos los hechos, y por qué desechó las demás probanzas (2009: pp. 11-12).

En el desarrollo de los elementos de la sana crítica, señala Maturana que la experiencia la obtiene el juez de la labor que ejerce y el medio en que se desenvuelve y varía según el tiempo, lugar y medio social en que se desarrolla la labor de éste. En cambio, las reglas de la lógica se caracterizan por ser universales, estables e invariables en el espacio y en el tiempo. Agrega que esta revisión reflexiva que debe ser “sana” o sea, acuciosa, imparcial y orientada por los datos científicos o morales pertinentes a la materia que en cada caso se trate (2003: p. 187).

Maturana, citando a Julio Maier, expresa que la sana crítica racional supone el control de los fundamentos de la sentencia, en el sentido de que ella debe aparecer como una operación racional, motivada en elementos de prueba legítimos: la convicción del juez se debe justificar con argumentos encadenados racionalmente, con respecto a las leyes del pensamiento humano (lógicas: identidad, contradicción, tercero excluido, razón suficiente) y a las de la psicología y la experiencia común y provenientes de elementos de prueba legítimamente incorporados al procedimiento e idóneos para ser valorados en el fallo. Por ende, una sentencia no avalada por una motivación respetuosa de estas reglas es descalificable como tal, pues le falta o es contradictoria su motivación (Maturana, 2003: p. 190-191).

Por su parte, Accatino pone énfasis que en el principio de la libre valoración de la prueba no implica la exclusión de toda regla, sino más bien la sujeción sólo a los criterios de razonabilidad de la epistemología general, la exigencia que se exprese en la sentencia las razones justificativas del juicio de hecho adquiere relevancia capital como garantía de la efectividad de esa sujeción (2010: p. 120).

De este modo, de las conceptualizaciones genéricas que se han expresado sobre la sana crítica, método instrumental al cual debe ceñirse el juez al valorar la prueba y fundamentar su decisión, se puede apreciar que los criterios en que aquella se sustenta, para una justificación certera del fallo, se sostienen sobre la necesaria auscultación razonada de cada uno de los elementos probatorios que, como se detallará en el capítulo siguiente, puede ser enriquecido a través una sugerida confrontación de la prueba que se refiera a un o

unos mismos hechos que deben acreditarse o descartarse para una condena o absolución para que se cumpla con una completa valoración de la prueba rendida.

### 1.3.- La motivación de las sentencias como exigencia de racionalidad

Para comenzar señalaremos cómo el Diccionario de la Real Academia Española define el término fundar, en su acepción quinta, expresando que es “Apoyar con motivo y razones eficaces o con discursos una cosa” (diccionario electrónico, 22º Edición).

El sistema de valoración de la prueba, conforme a las reglas de la sana crítica exige que toda decisión judicial deba legitimarse racionalmente. Por ello, es obligación del tribunal motivar y fundar sus sentencias.

El fundamento de la sentencia es el conjunto de motivos, razones o argumentos de hecho y especialmente de derecho en que se apoya una decisión judicial (Couture, 1960: p. 299).

Andrés Bello hacía patente la necesidad de una codificación de normas, como también, la de fundar las sentencias, que está íntimamente ligada con la naturaleza de las instituciones republicanas y proporciona ventajas colaterales de gran importancia. Ella reviste de una sanción solemne a la interpretación de las leyes y, dándole fuerza de costumbre, la convierte en una ley supletoria, que llena los vacíos y dilucida la oscuridad de los códigos. Agrega que la práctica de fundar las sentencias tiende a producir orden y coherencia en el sistema legal y del orden nace la luz, y la luz no es menos inseparable de la belleza en las artes, que de la verdad en las ciencias (1979: pp. 284-285). El mismo autor sostiene que admitir sentencias no fundadas equivale en nuestro concepto a privar a los litigantes de la más preciosa garantía que pueden tener para sujetarse a las decisiones judiciales (1985: p. 152).

En teoría de la argumentación jurídica se distingue entre el contexto de descubrimiento y de justificación de las premisas. Una cosa es el procedimiento mediante el cual se llega a establecer una premisa o conclusión y otra cosa el procedimiento que consiste en justificar dicha premisa o conclusión (Atienza, 2004: p. 46). Los órganos jurisdiccionales no tienen, por lo general, que explicar sus decisiones, sino justificarlas. Las razones explicativas se identifican con los motivos (creencias y deseos); las razones

justificativas, en cambio, no sirven para entender por qué se realizó una acción sino para valorarla.

Cerda resalta la importancia de la motivación, señalando que la motivación de las decisiones constituye un deber jurídico constitucional para los jueces y una garantía para las partes. En efecto, se inserta dentro de la obligación de los órganos jurisdiccionales de solucionar los conflictos mediante un justo y racional procedimiento, o desde la perspectiva subjetiva, dentro del derecho genérico y adjetivo de todo litigante a un debido proceso (2009: p. 106). Guzmán, por su parte, sostiene que en el caso de nuestro país, de los artículos 19 N° 3°, inciso 5° (actualmente inciso 6°) (garantías de un racional y justo procedimiento) y 73 (hoy 76) de la Constitución (prohibición de revisar los fundamentos o contenidos de las resoluciones) se deduce la clara voluntad del constituyente en cuanto a elevar a nivel constitucional la obligación de los jueces de fundamentar sus fallos (1996: pp. 92-94). En el mismo sentido, José Luís Cea señala que un imperativo constitucional del ejercicio de la jurisdicción es que las resoluciones sean fundadas, y constituye una de las manifestaciones del debido proceso (1988: p. 309).

En el desarrollo de su sentido y alcance, se debe entender que el derecho a la motivación de las sentencias consiste en obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La motivación explícita las razones de la decisión, permite controlar la discrecionalidad de los jueces y tribunales y habilita la posibilidad de impugnar la decisión mediante las acciones y recursos que establezca el ordenamiento jurídico (García, Contreras: p. 256).

En el contexto de un proceso con todas las garantías necesarias, que se cruzan por la razonabilidad que las sostienen, los jueces están obligados a fundar sus decisiones, expresando los motivos de hecho y de derecho en que se basan. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituye en caso alguno la fundamentación.

La fundamentación y motivación de las decisiones judiciales relevantes, especialmente de la sentencia definitiva, además de constituir una garantía del derecho a un debido proceso, es un aporte de racionalidad en el proceso intelectual de valoración de la

prueba, de interpretación jurídica de las normas y de aplicación de las mismas al caso concreto, alejando el arbitrio o la mera subjetividad.

La obligación de motivar las sentencias, obligación que no es sólo una exigencia de orden legal, sino que se deriva de la idea misma de la jurisdicción y de su ejercicio en los Estados democráticos, donde no pueden desligarse las ideas de jurisdicción y motivación: ésta es constitutiva de aquélla, de tal forma que la motivación no es algo obligatorio desde un punto de vista externo o formal, sino que es inherente a la aplicación de derecho (Núñez, Vera, 2012: p. 177).

El Código Modelo Iberoamericano de Ética judicial dispone en su artículo 18 que la obligación de motivar las decisiones se orienta a asegurar la legitimidad del juez, el buen funcionamiento de un sistema de impugnaciones procesales, el adecuado control del poder del que los jueces son titulares y, en último término, la justicia de las resoluciones judiciales. Es absolutamente imprescindible fomentar entre los jueces una verdadera cultura de la motivación, pues ahí reside la principal fuente de legitimidad de su poder (Miranda, 2014: p. 32). La motivación, entendida de esta forma, actúa como “preservativo de la arbitrariedad” y como principal fuente de legitimidad del poder del juez en un sistema democrático (Gascón, 1999: pp. 191-192).

La intensidad del deber de fundamentación se observa nítida de la vinculación existente entre la valoración de la prueba, la motivación de la sentencia y el control de ambas a través del régimen de recursos. Los imperativos racionales de la sana crítica constituyen, antes que deberes jurídicos, criterios, métodos y reglas epistemológicas, exigibles científicamente que, luego, se imponen legalmente. En consecuencia, son doblemente normativos, esto es, no sólo como reglas lógicas, sino también como reglas jurídicas.

Para Taruffo, el juez que no justifica sus propias decisiones en la motivación de la sentencia ejerce el poder del que dispone de manera arbitraria y sustancialmente antidemocrática y viola una de las garantías fundamentales del proceso, precisamente en la medida en que se sustrae al control externo de las razones por las que ha usado su poder de un modo determinado. El juez que ejerce democráticamente el poder del que dispone justifica sus propias elecciones exponiendo, en la motivación de la sentencia, las razones por las que ha adoptado esa decisión, y hace así posible el control crítico difuso sobre la

manera como ha ejercitado su poder. Es claro, en efecto, que a través de la motivación el juez demuestra la solidez, la legitimidad y la racionalidad de las decisiones (2003: p. 91).

En el régimen de la sana crítica o persuasión racional “el juez debe dar los motivos por los que adquiere su convicción, lo que es una importante garantía para asegurar que resolverá la *litis* según *allegata et probata*, pues, al tener que ponderar la prueba y dar las razones de su convencimiento, necesariamente tiene que apreciar en mejor forma los datos probatorios”. “No le es permitido (al juez) obrar *prima facie*, sin formarse una entera convicción, sino que, por el contrario, debe llegar a un pleno conocimiento del *facta probandi* a través de un estudio razonado de la prueba, pues la sentencia no puede apoyarse en un juicio dubitable, sino en hechos realmente demostrados en el juicio” (Paillás, 1991: pp. 24, 28 y 29).

Ferrajoli postula que la motivación es una garantía de cierre del sistema para el imputado. En efecto, el deber de motivación expresa y garantiza la naturaleza cognoscitiva y no potestativa del juicio, vinculándolo en derecho a la estricta legalidad y de hecho a la prueba de la hipótesis acusatoria. Para este autor, la formulación pública de los motivos de los pronunciamientos judiciales protege a los imputados frente a la arbitrariedad judicial, ya que deja al descubierto al menos las afirmaciones que no pueden explicarse racionalmente. Así las cosas, la hipótesis acusatoria que, por medio de las pruebas, entra en debate con las afirmaciones refutatorias exteriorizadas por la defensa, exige que el órgano de adjudicación divulgue los argumentos por los cuales resulta razonable tener por probado los hechos sobre los cuales versa la acusación (Ferrajoli, 1995: pp. 622 y 623).

Las personas tienen derecho a conocer las razones de las decisiones judiciales y el enlace de ellas con la ley y el sistema de fuentes del derecho aplicable. De este modo, en su decisión el tribunal debe explicar, a las partes y a la sociedad toda, las razones de fondo en que se apoya, siendo insuficiente una mera argumentación formal para cumplir el estándar exigido por la ley. La debida fundamentación de un fallo implica una sentencia razonable y congruente. No será razonable una decisión que contiene contradicciones internas o errores lógicos, y será incongruente cuando implica un pronunciamiento sobre temas o materias no debatidas en el proceso, sobre las cuales no se ha producido la necesaria contradicción entre las partes (Cerdeira, 2009: p. 107).

El rol que juega la inmediación en la valoración de la prueba para efectuar dicho proceso racional de reconocimiento de los hechos, materializado en la consecuente motivación que refleje la apreciación del tribunal de todas estas exigencias, es de crucial relevancia en esta fase del proceso. Cerda señala que en esta fase existen, a su vez dos aspectos a considerar: la percepción que tiene lugar en la audiencia de debate y la motivación de la interpretación de la aludida percepción. Es en este segundo aspecto donde se puede ejercer el control de racionalidad, pues si bien el tribunal del fondo puede creerle a un testigo más que a otro y escoger a éste en lugar de aquél para la valoración probatoria, debe decir por qué lo hace, y si no lo hace de modo alguno o utiliza motivos irracionales, ello es censurable a través del recurso. La relevancia objetiva del elemento probatorio, es decir, el peso probatorio otorgado por el juzgador al elemento de prueba es mucho más controlable que la fiabilidad subjetiva, es decir, la credibilidad, toda vez que hay aspectos de ésta que son inexplicables aun para quien juzga, por cuanto dependen de la impresión que el órgano de prueba haya dejado en su propia psiquis y, por ende, imposibles de reflejar en la motivación. Por ejemplo, la manifestación del tribunal en el sentido de que le cree más a este testigo porque le sugiere mayor espontaneidad y sinceridad que aquél, es absolutamente incontrolable, y sería nocivo que lo fuese, porque el tribunal de alzada jamás podría reproducir para sí esa impresión (2009: p. 122).

De acuerdo a lo indicado por Llanos, el juzgador está obligado al valorar la prueba y establecer los hechos en la sentencia, a ceñirse a los siguientes principios: 1) Fundamentar los hechos y circunstancias que se den por probados, esto es, indicando cada uno de los medios de prueba mediante los cuales los establece; consistiendo, la fundamentación, en lo necesario para que pueda ser reproducido el razonamiento que ha permitido llegar a las conclusiones. Esto es, el proceso de formación interno de la sentencia debe poder ser reproducido por otros jueces y no derivar de simples sospechas; 2) Expresar las razones por las que algunos medios de prueba no han producido convicción (es decir, la prueba desestimada); 3) La valoración de la prueba singular o directa y la construcción de presunciones no pueden contradecir las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia ni los conocimientos científicamente afianzados (2003: p. 130).

Para arribar a una decisión razonada y motivar correctamente dichos razonamientos que sustentan la decisión final, el sustrato, la materia prima, los elementos de juicio que

permitirán cumplir con esta exigencia, garantía de un proceso racional y justo para los intervinientes en el juicio, no vienen sino de la valoración que se haga de la probanza expuesta en el juicio, por lo que será completa la motivación de la sentencia, si ha sido íntegra la valoración de los medios de prueba que servirán para definir el resultado del juicio. Sobre dicha valoración y su real contenido, nos abocaremos más adelante.

#### 1.4.- En general, el estándar alto de motivación exigido en el Código Procesal Penal

La correcta aplicación de los parámetros de la sana crítica y la adecuada motivación de las conclusiones probatorias, acarrea el efecto de que las decisiones judiciales no resulten puros actos de voluntad o fruto de meras impresiones de los jueces, sino que sean consecuencia de la consideración racional de las pruebas, exteriorizada como una explicación racional sobre por qué se concluyó y se decidió de esa manera (y no de otra). La explicación deberá ser comprensible y comparable por cualquier tercera persona, también mediante el uso de la razón. Ello, por un lado, admite o quizá implique la posibilidad de que los jueces intenten persuadir a todos esos terceros de la sensatez de sus conclusiones; y, por otro lado, excluye la posibilidad de que los magistrados invoquen como razones de su convencimiento, “impresiones personales”, que no puedan tampoco ser admitidas como razones valederas por ello, por el sentido común de esos terceros (Cerdea, 2009: pp. 29-30).

La aplicación de la sana crítica, con sus elementos propios, nos permite reafirmar que el razonamiento que debe desarrollarse en las diversas fases que se encaminan al fallo, tanto en el análisis de la prueba diversa, como en la motivación de la sentencia que da cuenta de ella, refleja una especial característica del proceso, en cuanto a ser éste un espacio donde la contradictoriedad de los postulados de los intervinientes, durante su desenvolvimiento, deben analizarse en su real mérito, es decir, a la luz de los elementos de prueba en que aquellos se sustentan.

La exigencia de motivación obliga a los jueces, en la sentencia definitiva que dicten, a indicar todos y cada uno de los medios probatorios atinentes a fijar los hechos y circunstancias propuestos por los intervinientes, expresar sus contenidos y en base a ellos *razonar* conforme a las normas de la dialéctica a fin de evidenciar las motivaciones que se han tenido en cuenta para preferir uno *del otro* o para darle *preeminencia* o si resultan

*coincidentes*, de modo que de dicho análisis fluya la constancia de cómo hicieron uso de la libertad para apreciarla y llegaron a dar por acreditados los hechos y circunstancias que serán inamovibles posteriormente (Avilés, 2004, p. 191).

Al observar estos comentarios comenzamos a vislumbrar un particular aspecto que será una propuesta de este trabajo, cual es, más allá de atender al estudio de la valoración de la prueba, tanto individual como conjunta, y sus particularidades, el propósito de adentrarnos -dentro del proceso de valoración- *en la relación comparativa que debería desarrollar el juez* entre los enunciados descriptivos de hechos que terminarán por preferirse, fundados en cierta probanza, y los que, sobre el mismo hecho a probar, se descartarán, en base a otra prueba distinta. Insinuaba el texto antes citado, que debe existir un *iter* intelectual que debe expresarse en la fundamentación de la sentencia, que dé cuenta de esta correlación de fuerzas enunciativas de veracidad de un resultado fáctico, proceso que terminará, sumado a otros componentes propios de la fase de valoración, con la selección de una probanza, o en la aceptación de una conjunción de ellas, hacia la real comprobación fáctica que determinará la fijación de los hechos, como evidencia de la verdad a partir de la cual se tomará la decisión final de la sentencia, que puede ser de condena o de absolución.

Lo anterior reviste especial importancia en lo que será la fase de control del fallo. Al buscar un sistema de valoración racional de la prueba, existe la posibilidad que sea revisada por las partes y por los tribunales superiores si éstas recurren por apartarse la sentencia de la racionalidad al momento de valorar la prueba que se rindió en favor de sus enunciados descriptivos de los hechos que lograron hacer convicción de absolución o de condena.

Por su parte, Accatino señala que el modelo analítico y, en particular, la exigencia que la motivación se estructure en forma dialógica y comprenda no sólo la justificación lineal de la hipótesis fáctica escogida, sino también la valoración singularizada de las pruebas desestimadas y *la confrontación de las hipótesis desechadas*, refleja adecuadamente el carácter relacionador de la justificación de los enunciados que declaran hechos probados respecto del conjunto de elementos de juicio representado por todas las pruebas admitidas y practicadas en el proceso y *constituye el necesario correlato de la garantía de un proceso contradictorio* (2006: p. 14).

El deber y garantía de la motivación de las sentencias persigue precaver la arbitrariedad en las resoluciones e impone la necesidad de señalar las razones por las cuales se da por establecido el hecho y la participación que sirve de base a la reacción penal. Se puede incumplir este deber de motivar la sentencia, ya sea por la ausencia de fundamentación, o por defectos en ella, y es el recurso de nulidad, el que se erige como el mecanismo idóneo para restablecer la plena vigencia del deber-garantía de motivación de la sentencia penal.

Nuestro actual sistema procesal penal establece la obligación para los jueces de fundamentar la valoración de toda la prueba rendida. Así se consagra como principio en el artículo 1° del Código Procesal Penal al hablar de sentencia fundada, y se desarrolla en el artículo 36 del mismo cuerpo legal, al referirse a la obligación del tribunal de fundamentar las resoluciones que dicte. Después, al señalar los límites de la valoración de la prueba y consagrar el sistema conocido como sana crítica racional, el artículo 297 del ramo explicita la manera de llevar a cabo la fundamentación de los fallos.

Después, el artículo 342 regula el contenido de la sentencia definitiva, y en sus letras c) y d) se refieren a la forma como se debe exponer los hechos y circunstancias que se dieron por probadas, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren las conclusiones, como también reglamenta, la fundamentación legal o doctrinal de la calificación jurídica. Concluye el artículo 374 letra e) del mismo código, que consagra como motivo absoluto de nulidad del juicio y de la sentencia, el incumplimiento a los requisitos de las letras c), d) y e) del artículo 342, antes expuestos, por lo que una sentencia será impugnabile si no hay tal exposición de hechos y valoración de medios de prueba o si, existiendo, ella es oscura, ilógica o incompleta.

Para conectarse con la garantía de recurrir de nulidad ante una valoración incorrecta efectuada por el tribunal a quo, por imperativo legal del artículo 297 inciso 2 y 3 del Código del ramo, y por estándar de racionalidad, en el fallo el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido para hacerlo. Debe señalar el o los medios de prueba por los cuales se dan por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probados. Además, la fundamentación debe ser clara e inteligible, de manera que permita la reproducción del razonamiento utilizado por los jueces para alcanzar las

conclusiones a que llegaron en la sentencia. Por lo tanto, se deben exponer cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probados.

#### 1.4.1.- En particular, la necesidad de motivar la sentencia condenatoria

El Estado tiene la carga de probar los enunciados descriptivos de los hechos que configuran un determinado delito que aparece descrito en la acusación, y además, satisfacer el estándar de convicción exigido, para superar el estado jurídico de inocencia del imputado, y así lograr que se dicte una sentencia de condena.

Respecto del estándar de prueba y convicción, que importa una exigencia que orienta a sopesar debidamente la probanza aportada en juicio, para el arribo de un fallo motivado racionalmente, conforme a la completa valoración de la prueba, nos encontramos con la opinión de Accatino, quien señala que para avanzar en la determinación del contenido del estándar de prueba más allá de toda duda razonable, el primer paso necesario consiste en evitar la interpretación subjetivista, de modo que quede claro que la aplicación del estándar no requiere una profunda introspección del juzgador para sondear la intensidad de su convicción, sino que supone atender a la calidad de las pruebas disponibles” (2011: pp. 502-503).

Sobre este estándar, y en cuanto al grado de certeza requerido para dar probado un hecho, cabe decir, desde una perspectiva epistemológica, la racionalidad exige un grado de probabilidad, mínimo del que ningún orden jurisdiccional debería abdicar, a menos que estemos dispuestos a concebir la decisión probatoria como irracional. Ese grado mínimo lo constituye la “probabilidad prevalente”, que es el estándar de probabilidad normalmente exigido en el proceso civil. De otro lado, un proceso gobernado por un estándar muy exigente no tiene como objetivo primario la búsqueda de la verdad, o más precisamente la eliminación de errores, pues conforme disminuya la posibilidad de errar al declarar probado un hecho, aumenta la posibilidad de errar al darlo por no probado (Cerde: p. 87).

En una decisión probatoria hay dos errores posibles: el primero, aceptar como verdadero (o dar por probado) lo que es falso y, el segundo, no aceptar como verdadero (o dar por no probado) lo que es verdadero (Cerde: p. 87), es por ello, que creemos necesario el contraste de probanza distinta, sobre uno o unos mismos hechos para verificar la corrección en la decisión final de absolución o condena, y muy particularmente en este

último caso atendida la presunción de inocencia y el elevado estándar de prueba para arribar a una convicción de condena.

Ferrer sostiene, en la búsqueda del entendimiento del sentido real de la valoración de la prueba sobre la base del estándar probatorio, que en caso de condena, puede suceder que el acto de adopción de una decisión judicial esté justificado y que, en cambio, no lo esté el contenido de esa decisión. Esto permite dar cuenta de dos intuiciones aparentemente contradictorias: que consideremos injustificada, por ejemplo, la condena a alguien por un hecho que no realizó y, contemporáneamente, que consideremos correcto o justificado el acto o decisión de condenarlo, si a la luz de los elementos de juicio disponibles esa era la hipótesis más fundamentada y superaba el estándar de prueba correspondiente (2011: p. 104). La necesidad de llegar a una fundamentación correcta, entonces, es fruto de un correcto y completo proceso valorativo de la probanza.

#### 1.4.2.- Reglas de motivación suficiente de la sentencia penal

Comenzaremos por señalar, que no basta con la enunciación de medios, ya que no se le puede dar el carácter de fundamentación (incluso faltaría esta) a la enumeración, tipo parte expositiva, del resumen de la actividad probatoria, ya que ello obviamente no es ponderación o valoración. La práctica nos demuestra que los jueces muchas veces se limitan en sus fallos a expresar, escuetamente, que han apreciado la prueba en conciencia o conforme a la sana crítica, lo que es inaceptable, pues no existe ninguna disposición que los exima de la fundamentación, sobre todo, si se tienen en cuenta las expresas normas que al permitir fallar según la sana crítica les exige inmediatamente a los jueces la obligación de expresar las razones de sus fallos dictados conformes a dicho sistema de valoración. Piénsese, incluso, que si todo testigo debe dar razón de sus dichos, más aún el juez que administra justicia, está obligado a dar razón de sus decisiones (González, 2006:p. 8).

En lo más preciso, Daniela Accatino, afirma que un control que abarque el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que integran el modelo legal de fundamentación de los hechos debiera integrar las siguientes hipótesis, bajo la causal absoluta de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal.

a) Ausencia de fundamentación, la que puede ser: por falta de identificación total o parcial de los enunciados probatorios (cada uno de los hechos y circunstancias que se tienen por

probados), o puede ser también, por falta de identificación de los elementos de juicio (medios de prueba) que justifican cada enunciado probatorio.

b) Fundamentación incompleta, que puede ser: por insuficiencia interna al texto de la sentencia: falta de expresión de la relación de corroboración entre elementos de juicio y enunciado probatorio, cuando ella no sea evidente, o también, por insuficiencia en relación al proceso, pudiendo ser: por omisión absoluta de consideración de algún medio de prueba aportado (sea para atribuirle valor probatorio o para negárselo), o bien, por omisión parcial de consideración de algún medio de prueba, al no considerarse debidamente objeciones, pruebas auxiliares o contrapruebas presentadas en el proceso, que pudieran afectar el valor probatorio del medio de prueba en cuestión.

c) Fundamentación defectuosa: la que puede incidir tanto, en defectos lógicos como en defectos en el uso de las máximas de la experiencia, o en defectos relativos a los conocimientos científicamente afianzados. Respecto de los defectos lógicos, puede haber contradicción lógica entre afirmaciones contenidas en la sentencia, o inconsistencia entre las premisas (elementos de juicio y generalizaciones) y las conclusiones en las inferencias individuales de relaciones de corroboración; también puede haber inconsistencia entre las premisas (elemento de juicio y estándar de prueba) y las conclusiones en la valoración conjunta que resuelve sobre la prueba de cada enunciado probatorio principal. Los defectos en el uso de las máximas de la experiencia pueden ser por contradicción entre una relación de corroboración establecida en la sentencia y una máxima de la experiencia generalmente aceptada; como también, la falta de fundamento de las presuntas máximas de la experiencia invocadas; o por falta de descarte de las circunstancias que harían inaplicable la máxima de la experiencia al caso concreto. Finalmente, los defectos relativos a los conocimientos científicamente afianzados son por uso, expreso o tácito de generalizaciones que contrasten con conocimientos científicamente afianzados (2010: p. 143).

## CAPÍTULO II

### **¿DEBE VALORARSE TODA LA PRUEBA?**

#### 2.1.- Planteamiento del problema

¿Es correcto que el tribunal no efectúe un expreso contraste de medios probatorios contradictorios, cuando éstos refieren a un mismo o unos mismos hechos y éste o estos hechos se terminan por acreditar o descartar, en su caso?

El cuestionamiento anterior, se produce, por ejemplo en la siguiente situación: un testigo relata una versión de lo sucedido respaldando los cargos, y otro testigo, incluso aportado por la misma parte acusatoria, aunque ocurrirá las más de las veces con uno aportado por la defensa, efectúa un relato contradictorio que conduce a una consecuencia también disímil a la señalada por el primero de los testigos. Otro ejemplo, lo encontramos con dos informes periciales contradictorios, uno del Servicio Médico Legal, y otro, de una pericia particular, sobre una misma problemática de hecho a dilucidar, arrojando resultados discordantes entre uno y otro peritaje.

Los ejemplos señalados, demandan del tribunal su mayor acuciosidad al momento de motivar la valoración probatoria, por encontrarse con medios de prueba contradictorios entre sí, resultando apropiado efectuar una confrontación, contraste o enfrentamiento lógico de tales medios, con utilización de la experiencia, y en base a los conocimientos científicos afianzados, cumpliendo así con las exigencias legales para darle mayor valor a una prueba por sobre la otra, explicando en la sentencia porque se ha inclinado la balanza de esa manera.

Al momento de valorar la prueba, el tribunal debe considerar los medios, tanto de manera individual, como también en su conjunto. Y cuando aquellos testimonios, documentos y pericias, entre otros medios, se refieran a un mismo hecho de manera contradictoria, estos deben observarse por el tribunal, más allá de las vías de descarte de alguno de ellos, como su credibilidad, probabilidad u otro mecanismo, para un motivado razonamiento, como lo exige la ley, una actitud analítica que hace indispensable, en estos casos, un contraste entre tales probanzas en paralelo, esto es, una prueba frente a la otra, de manera tal que permita una plena valoración de los medios para acreditar un determinado

hecho o para descartarlo, con expresa mención del porque un medio de prueba supera a otro.

## 2.2.- Argumentos para afirmar la necesidad de valorar toda la prueba

Nuestro ordenamiento jurídico procesal penal establece un sistema de libre valoración de la prueba, pero sujeto a restricciones que evitan la arbitrariedad del juzgador, de modo que el material probatorio aportado en el juicio sea debidamente valorado y dicha ponderación, que debe ser completa, quede expuesta comprensivamente en el texto del fallo para su eventual revisión, lo que entendemos debe ser una correcta motivación de las sentencias penales.

Los intervinientes en un proceso, a partir de sus intereses, deben asumir un rol dentro del juicio oral, y en cuanto a la parte acusatoria -Ministerio Público y querellante, en su caso-, éstos deben aportar la debida probanza que justifique vencer el principio de inocencia que la ley le garantiza al imputado, quien, a su vez, puede ser pasivo ante tal aportación, toda vez que son los anteriores quienes tienen la carga probatoria. También, la defensa, puede plantear su propia teoría del caso, la que sustentará con sus medios de prueba incorporados al proceso. Sea de una u otra forma en que se presenten las actuaciones de los intervinientes en un juicio oral, es decir, sólo una parte intentando probar los enunciados descriptivos de los hechos propios de la acusación, o bien, ambas partes intentando hacer prevalecer sus medios de prueba en busca del convencimiento del tribunal, al presentar ambas su propia teoría del caso, la debida valoración de cada uno de los medios de prueba por parte del juzgador, ya sea individualmente, como en su conjunto, es un imperativo que debe cumplir, efectuando un análisis valorativo de los medios, que no escape de lo planteado como teoría del caso por una o ambas partes en el litigio.

Este análisis se conecta con la problemática valorativa que se observa, en no pocas ocasiones, al estudiar ciertos fallos de tribunales orales penales, que tienen una valoración incompleta o una motivación insuficiente de la prueba por ausencia de confrontación de medios contradictorios y son susceptibles de impugnación a través del recurso de nulidad.

Situación más grave aún, es la que se presenta en fallos que sólo efectúan una descripción, e incluso, una mera enunciación de los medios de prueba, descartando cualquier análisis de los mismos, en contraste con los antagónicos, señalando sólo los que

se aceptan, omitiendo su descripción, o, más delicado aún, hasta la mera enunciación de los que se descartan.

Nos hemos propuesto analizar, dentro de la fase de la valoración racional de la prueba y sus conexiones con otras fases esenciales del proceso, como es la motivación y el control de la sentencia, la efectiva valoración de los distintos medios de prueba cuando son contradictorios y se refieren a un o unos mismos enunciados descriptivos de hechos que tendrán que aceptarse o descartarse, para arribar a una sentencia de condena o de absolucón. Veremos a la luz de lo señalado por diversos autores y observando jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia que anulan sentencias de tribunales orales que contienen deficiencia al momento de valorar la prueba o motivar sus conclusiones.

La garantía de motivación consiste en que, por un lado, se le entrega al juez libertad de apreciación psicológica, y queda obligado a correlacionar lógicamente los argumentos, demostrando su conclusión, para prevenir la arbitrariedad, para luego acotar que todas estas exigencias se reúnen en la práctica, en la regla de no contradictoriedad, que es la de más habitual aplicación. La contradicción se produce toda vez que dos juicios se anulan entre sí, por haberse violado los principios de identidad, de contradicción o de tercero excluido (Correa, 2007: p. 294).

Sobre esta última aseveración, queda claro que la no contradictoriedad exigida que da cuenta el autor, sólo puede hacerse patente si los elementos probatorios que pueden contradecirse se hacen patentes en el fallo; de lo contrario, más difícil será apreciar tal infortunio que debe reprimirse por la vía del control, lo que transforma en esencial la completa fundamentación del fallo, el cual debe dar cuenta de todas las contradicciones relevantes al fin de la decisión, en sus diversos aspectos a concluir, a partir de dos medios probatorios, por ejemplo, que deben ponerse en confronte, para así observar cómo el tribunal solucionó esta contradicción probatoria y porqué se prefirió una probanza respecto de otra que se termina por descartar.

El exacto sentido de la exigencia normativa de la valoración completa se traduce en el deber de valoración real de la prueba, porque de otro modo la fundamentación del fallo sería aparente, no completa, e impeditiva de controlarse por las instancias superiores, lo que lesiona gravemente el derecho de defensa. Colomer concluye que “el contenido mínimo de

la obligación de motivar...” se cumple cuando la valoración íntegra de las pruebas posibilita comprobar que se han apreciado todos los resultados probatorios, y escogido alguno de ellos, vislumbra el deber del juzgador de rechazar explícitamente los que sean contrarios a la referida versión atendible escogida (2003; p. 204). Sin duda, como se subrayó en la cita recién referida, aquel es el “contenido mínimo” de la motivación, lo que amerita una mayor profundización de exigencias, como son las que se proponen en este trabajo, al plantearse una profundización de la valoración comparativa y de contraste de medios probatorios contradictorios, referidos a unos mismos hechos a verificar, ya que el contenido mínimo no es sinónimo del contenido satisfactorio, atendible o razonable, frente al deber de valoración completa de la prueba por parte del tribunal oral.

Igartúa lo señala de un modo particular, al sostener que “la hipótesis vencedora algún peaje debe pagar...”, entendiendo que apunta fundamentalmente a reforzar la hipótesis ganadora, la que resulta aceptada por el juez. Y continúa el autor precisando en la valoración de “todas” las pruebas al menos (o particularmente) en lo que atañe al proceso penal, en el que la hipótesis acusatoria ha de alcanzar el mayor grado de confirmación posible -confrontación valorativa de medios contradictorios sobre un mismo hecho, como lo sugeriremos más adelante, ya sea para verificar la hipótesis escogida, o para argumentar el rechazo de la hipótesis vencida- para despejar el atisbo de una duda razonable. Por ello, nunca será redundante una prueba que aporte algún dato nuevo en apoyo de la hipótesis o que confiera credibilidad a una fuente probatoria necesitada de ella (p. ej. a la declaración inculpatória proveniente de un coimputado). En esta operación contable de pruebas *pro et contra* sólo sobran las pruebas superfluas, y se considerará superfluo todo aquello que no suministre nueva información probatoria ni dote de fiabilidad a la existente (2009: pp. 119-120).

El mismo autor anterior, sobre esta confrontación sugerida, a propósito de su definición de “motivación insuficiente”, señala que aquella se presenta cuando al elegir una alternativa en lugar de otra no se explica por qué ésta es preferible a aquella (Igartúa, 2009: p. 32), y agrega que el contradictorio no ha de detenerse en el pórtico de la motivación sino ingresar en el recinto de la misma, obligando al juez no sólo a enunciar las pruebas que confirman la hipótesis fáctica escogida, sino también a indicar las razones por las que excluye la hipótesis antagonista y considera inatendibles las pruebas en su favor.

Sin duda, esta última afirmación, nos pone de relieve uno de los aspectos en que se puede advertir una patología en la motivación de la sentencia, al encontrarnos con una “motivación insuficiente”, y aquello se presenta, en cuanto al punto tratado, cuando no se verifica una real, efectiva y completa confrontación de medios probatorios que pueden incidir en el resultado fáctico aceptado, para una decisión final de condena o absolución.

La sola transcripción de los elementos de justificación rendidos en el juicio, muchas veces excesiva e innecesaria, no es suficiente para entender cumplido el estándar legal; es preciso dejar plasmado en el fallo cómo fueron percibidos tales antecedentes, la opción de credibilidad que se ejerció respecto de ellos y la apreciación conjunta de los mismos para determinar su verosimilitud, *señalando específicamente por qué se prefieren unos respecto de otros* (Cerdea 2009: p. 124).

Para permitir la comprensión de las conclusiones tanto a las partes como a la sociedad, como la exposición del material controlable por el tribunal superior, debe entenderse que no es aceptable fundamentar las conclusiones en frases como “es factible concluir”, sino que resulta imprescindible analizar la prueba señalando, de manera clara y precisa, qué elementos del medio probatorio son los que permiten concluir en uno u otro sentido, y esto hará factible entender en un mismo juicio la existencia de votos disidentes, y la razón por la cual se prefirió una determinada teoría del caso.

Correa Selamé señala que el Código obliga a los jueces a indicar todos y cada uno de los medios probatorios atinentes a fijar los hechos y circunstancias propuestos por los intervinientes y a expresar su contenido y en base a ellos, razonar conforme a las normas de la dialéctica a fin de evitar las motivaciones que se han tenido en cuenta para preferir uno en lugar del otro o para darle preeminencia. También señala que después de la fundamentación descriptiva, el tribunal tiene que sentar en la sentencia, la fundamentación probatoria intelectual, que es la apreciación de los medios de prueba. Esta fundamentación es aquella que dice relación con las reglas de la sana crítica (2007: p. 346).

#### 2.2.1.- La confrontación de medios de prueba contradictorios como propuesta para una completa valoración y motivación de la sentencia

La valoración razonada y no arbitraria de la prueba impone varios límites al juzgador, que pueden ser técnicos, lógicos y jurídicos infranqueables. Uno de ellos es la

fundamentación de la valoración individual y comparativa de la prueba de cargo y de descargo, los otros límites están referidos a la exclusión de la arbitrariedad, a través de las leyes reguladoras de la prueba y sus manifestaciones, y la prohibición de vulnerar la presunción de inocencia, y de condenar sin prueba, con prueba insuficiente o que no supere la duda razonable (Prombs, 2005: pp. 54-55).

Taruffo señala que un mismo suceso o conjunto de sucesos puede ser descrito de varias formas, y que algunas o muchas de ellas pueden ser verdaderas, mientras algunas o muchas de ellas pueden ser falsas. Siguiendo a Haack, en una línea argumental epistemológica, postula que cuando hay varias descripciones diferentes del mismo suceso o conjunto de sucesos, no importando cuántas de estas descripciones haya, siempre tiene sentido preguntar cuál de ellas es verdadera, suponiendo, por cierto, que alguna de ellas pueda serlo. Si esto tiene sentido desde una perspectiva epistemológica general, no hay razón para negarle sentido dentro del contexto judicial. En dicho contexto, sin embargo, un concepto específico de verdad merece ser tomado en cuenta: un enunciado que describa un hecho es verdadero cuando y en la medida que haya sido racionalmente confirmado por los elementos de prueba presentados al tribunal (2008: p. 221).

Estimamos que el contraste o análisis en paralelo de la probanza no apunta únicamente a la evitación del relato contradictorio de la línea argumental que el tribunal finalmente acoge, en apoyo de los cargos o en el descarte de los mismos al confrontar las versiones sobre los hechos, como lo señala el autor mencionado anteriormente. Tal contraste, debe efectuarse entre las pruebas relevantes que son contradictorias o generan matices fundamentales, respecto de la ocurrencia y forma de ocurrencia de un mismo hecho -o su no ocurrencia o diferente modo de suceder el hecho- conforme a las pruebas aportadas por los intervinientes en disputa, las que deben analizarse en paralelo o en contraste, como vía ineludible para despejar el escenario fáctico que apunte al reconocimiento de tal o cual medio que termina prevaleciendo, respecto del contrastado que se descarta, cuando se refieran a un o unos mismos hechos, en búsqueda de la verdad de los mismos y de una completa valoración y motivación suficiente de la prueba rendida.

Hay autores como Ruiz Vadillo que no considera obligatorio ni necesario que el juez o el tribunal haga un examen exhaustivo de la prueba y explique el porqué de la relevancia dada a cada medio en concreto: “por qué (se) creyó a dos testigos y (se) dejó de

creer a tres o por qué (se) dio más credibilidad a un informe pericial que a otro”. Encuentra el autor la justificación de este criterio en que “en un tribunal colegiado...” “no todos sus miembros en su intimidad llegan a la conclusión de la culpabilidad y, por tanto, a la credibilidad de una prueba frente a otra, por el mismo camino y con idéntico recorrido, y no (sabe) cómo habría de redactarse la sentencia condenatoria en estos casos”. Continúa argumentando que: “no parece conveniente ni menos necesario subrayar la incredibilidad de un testigo o de varios de manera expresa. Ni siquiera es fácil explicar por qué se inclinó un juez por uno u otro testimonio”. De ahí que estime suficiente que se deje constancia de los datos de que se ha dispuesto, declaraciones a favor o en contra, pericias en uno y otro sentido, etc., y cómo a su vez, con prueba inequívoca de cargo, se llegó a una condena. Porque “lo importante es decir cuáles son los hechos inequívocamente probados, y de ellos obtener la correspondiente conclusión” (Ruiz, 1990: p. 5685).

Frente a lo sostenido por Ruiz, estamos con Andrés, que critica y se hace cargo de los dichos del referido autor, señalando que le parece inaceptable lo expuesto, ya que cada modo de sentenciar, como cada manera de escribir, lleva consigo una implícita selección del destinatario, del interlocutor. Desde esta perspectiva, la propuesta de Ruiz Vadillo acota como espacio de diálogo sólo el estrictamente intraprocesal. Y lo hace en términos que se sitúan incluso por debajo del nivel de exigencia legal “que impone al juez el deber de plasmar de manera expresa las pruebas practicadas y su resultado”, es decir, el rendimiento de cada una de ellas. Y más lejos aún de la prescripción que, después de establecer la necesidad de consignar en la sentencia los hechos que se estimen probados, impone “la fundamentación de dicha convicción”. En ambos casos se requiere algo más que la simple “constancia de los datos”, se pide al juez que razone el valor probatorio atribuido a cada uno de ellos, exteriorizando el porqué de las conclusiones de hecho (1992: pp. 292-293). Lo argumentado por Andrés, nos parece del todo aplicable a nuestras exigencias normativas.

Para una mayor especificación en el objeto de nuestro estudio, recurrimos a Colomer que desarrolla el principio de contradicción, garantía que faculta a las partes a entregar material probatorio para que sea analizado por el juez, lo que permite encontrarnos con distintas realidades fácticas dentro del juicio, por tanto, que si las partes utilizan sus facultades alegatorias podremos encontrarnos con alguna de estas situaciones: 1. Existencia de dos versiones sobre un mismo hecho, cuando una parte niega el *factum* de su

contraparte; 2. Existencia de dos hechos que se excluyen, cuando uno de los litigantes alegue un hecho impeditivo o extintivo del hecho constitutivo de su contraparte; 3. Existencia de dos hechos que se complementen respectivamente, cuando se haya alegado un hecho modificativo del hecho constitutivo de su contraparte. La selección de los hechos, para aplicar sobre ellos las normas, suponen, como señala el autor, realizar una compleja operación, eligiendo el relato de hechos mediante la valoración de los resultados probatorios que respaldan a cada uno de ellos para que el hecho elegido sirva de base fáctica al fallo definitivo (Colomer, 2003: pp. 190-191). Antes de la selección fáctica referida, el mejor camino resulta al contrastar las diversas pruebas que se presentan sobre un mismo hecho, todo lo cual constituye, una operación compleja, y construir a partir del examen de ellas, verificar su certeza o veracidad, fijando así los hechos definitivos, fruto de la valoración de las mismas, lo que conlleva a una confrontación de medios probatorios especialmente si éstos son contradictorios.

Como apunta Taruffo la situación más complicada en relación a la valoración de la prueba se da cuando existen diversos medios de prueba sobre el mismo hecho, pero “discrepantes” o “contrarios” entre ellos, porque algunos de ellos tienden a probar la verdad y otros tienden a probar la falsedad del enunciado acerca de la ocurrencia de ese hecho. Las opciones, entonces, son dos: elegir una versión positiva y otra negativa del hecho, sustentadas en sus pertinentes pruebas. Lo problemático será escoger una de las versiones. La elección racional indicaría que debe elegirse la versión, positiva o negativa, que esté sustentada por pruebas preponderantes, es decir, por el grado relativamente superior de probabilidad lógica. En estos casos estructuralmente más complejos, los sucesos o circunstancias “atómicos”, como los llama el autor, nos aproxima aún más a la necesidad de confrontar prueba (Taruffo, 2008: p. 142).

Para una completa valoración probatoria, los medios se deben analizar de manera individual y de forma global con los otros medios de prueba que disponga el tribunal y en este último análisis, se hace necesario el contraste de tales pruebas, para extraer de ese análisis comparativo, aspectos novedosos que le proporcionen al tribunal una mayor aproximación a la veracidad de los hechos, verificando a través de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos afianzados, la determinación de una mayor estimación probatoria, en su exactitud sobre un determinado enunciado descriptivo

del hecho que se analiza. De esta manera se puede efectuar una proyección del contradictorio al momento de la valoración probatoria que realiza el tribunal. Lo anterior, al expresarse en el fallo, permitiría garantizar una valoración completa, sustanciosa y verificable, como también la reproducción del razonamiento que permite arribar a las conclusiones del tribunal. Con lo anterior, podemos garantizar que el agraviado en un juicio tenga elementos suficientemente completos dentro del fallo, y a partir de la prueba valorada por el tribunal, permita que el juez de control pueda revisar dicha sentencia con cabal certeza de que tal contraste fue efectuado, y a partir de él, y de todos los demás elementos valorados, observar si se llegó a un veredicto sustentado en una prueba completamente analizada, incluyendo la que se terminó por descartar, y todo ello racionalmente valorado y motivado conforme a la sana crítica.

El juez, tras el análisis de cada una de las pruebas practicadas, procede a realizar una comparación entre los diversos resultados probatorios de los distintos medios de prueba con la finalidad de establecer un *iter* fáctico, que se plasmará en el relato de hechos probados. La necesidad de organizar en modo coherente los enunciados descriptivos de los hechos que resulten acreditados por las diversas pruebas, sin contradicciones, y de conformidad con la base fáctica empleada para alcanzar el efecto jurídico pretendido por la parte (*petitum*), son las finalidades que se persiguen con dicho examen global (Colomer, 2003; p. 203).

Se entiende por examen global o análisis completo de la prueba -que no es más que una exigencia adicional que prescribe el legislador para que el juez la cumpla, y en él postulamos la inclusión de la confrontación de probanza contradictoria sobre un mismo hecho- indicando lo que señala Colomer, el examen global, es decir la confrontación entre todos los resultados probatorios, se encuentra sometido al principio de complitud de la valoración de la prueba. Este es un principio de orden racional, incluso antes que jurídico, que exige que la acreditación de los hechos objeto del proceso se consiga sobre la base de todas las pruebas que hayan sido adquiridas a la causa, y que se hayan revelado esenciales y útiles para establecer los hechos de la causa. El autor pone, así, énfasis en este proceso complejo de valoración completa, distinguiendo dos dimensiones: de un lado, aquella ya enunciada conforme a la cual el juez determinará el valor probatorio de cada prueba que tenga por objeto el mismo hecho, y después procederá por confrontación, combinación o

exclusión a considerar las diversas posibles versiones sobre ese mismo hecho, para terminar escogiendo aquella que aparezca confirmada por un mayor grado de atendibilidad (dimensión individual). De otro lado -continúa el autor- encontramos la dimensión global del principio de complitud, según la cual previamente a la redacción del relato de hechos probados se deben tener en cuenta todos los resultados probatorios extraídos por el juez en la aplicación de la dimensión individual de este principio (2003; pp. 203-204).

Hay dos momentos o estadios de necesidad de análisis valorativo de los medios de prueba, criticando la usual práctica judicial de sólo justificar tal valoración -como se apreciará al analizar en el capítulo tres, casos de la jurisprudencia, más adelante en este trabajo- en un solo momento, efectuando sólo un examen global de todos los resultados probatorios, para escoger sólo un resultado probatorio, en circunstancias que el proceso valorativo debe ser más completo, y así lo asevera el autor, al sostener que la praxis judicial no es en nada satisfactoria si se propugna, como nosotros hacemos, una justificación completa de la decisión sobre la *quaestio facti* como contenido natural de la motivación fáctica de una resolución.

Rechazamos aquellas interpretaciones del principio de complitud en la valoración probatoria que defienden que todas las pruebas deben ser objeto de una valoración global indiferenciada, genérica y misteriosa, que excluya cualquier clase de análisis o control. No resultan aceptables los planteamientos doctrinales que sostienen que el juez debería valorar globalmente la persuasividad de los iter fácticos que sostengan y defiendan cada una de las partes, omitiendo un análisis de la relación existente entre cada uno de los hechos alegados y las pruebas que respalden cada uno de ellos. Tampoco se pueden compartir aquellos planteamientos que no consideran necesario incluir en la motivación ninguna referencia a la relación que se establece entre los concretos hechos alegados y los concretos resultados probatorios obtenidos. La valoración completa de todas las pruebas practicadas constituye un presupuesto necesario para lograr una valoración de las pruebas que tenga en cuenta todos los elementos precisos para una adecuada redacción del relato de hechos probados.

El tratadista enfatiza así, que el actuar judicial no debe escapar a la valoración completa en el aspecto dicho, ni menos en la motivación del fallo que dé cuenta de aquella, para evitarse con ello, un vicio pernicioso, como es la valoración unilateral de las pruebas. Sostiene Colomer, al finalizar su crítica sobre la valoración unilateral, que este defecto de la

actividad judicial se produce cuando el juez justifica su propio convencimiento sobre la *quaestio facti* utilizando para ello sólo los elementos de prueba que sostengan su decisión sin hacer la más mínima mención a las pruebas que la contradigan; o bien cuando el juzgador, en lugar de obtener la decisión del juicio de hecho de todos los resultados probatorios disponibles en la causa, elige a priori una versión de los hechos para posteriormente seleccionar los resultados probatorios que la confirman, dejando de lado los otros. El objetivo será, entonces, que el tribunal tenga en cuenta todos los posibles resultados probatorios, en una primera etapa, porque con ello el órgano jurisdiccional se hace cargo, por mandato legal, de la prueba que se descarta, aunque posteriormente no sea utilizada en la decisión final sobre los hechos, que se decida (2003, p. 206), donde, evidentemente, se incluye, el deber de contraste de probanza contradictoria, sobre uno o unos mismos hechos a ser verificados en su existencia.

En opinión de Gascón Abellán, el tribunal superior teniendo presente que los esquemas de valoración basados en el grado de confirmación son los mejores que se adecuan a la estructura de los problemas probatorios con los que el juez se encuentra. La existencia de una o varias hipótesis sobre los hechos de la causa y la necesidad de establecer, sobre la base de las pruebas disponibles, cuál de ellas resulta más aceptable o atendible, debe revisar que las pruebas presentadas para fundar la probabilidad de una hipótesis proporcionen una imagen suficientemente “completa” de los hechos de la cuestión, de aquí “no basta con que las pruebas disponibles proporcionen un alto grado de apoyo a la hipótesis; es necesario, además, que permitan excluir hipótesis alternativas” (1999: pp. 176-178). Lo que va en directa armonía con los planteamientos expuestos en este trabajo.

Una motivación centrada en la coherencia narrativa tenderá a presentar las pruebas favorables a esa historia en su mejor versión posible, lo que supone el riesgo que se omita el análisis de posibles objeciones a su credibilidad o -como planteamos en esta posición favorable al contraste- de contrapruebas; o bien, en aras de la plenitud o plausibilidad del relato, se tenderá asimismo a integrar vacíos, con el riesgo de incorporar a la narración afirmaciones que pueden no haber sido confirmadas suficientemente por los elementos de prueba disponibles, o que resulten contradictorias con las pruebas aportadas. (Undurraga, Accatino, 2007: p. 257).

### 2.2.2.- La falsa objeción de la inmediatez como limitación al control de la racionalidad de la valoración probatoria

El control de la racionalidad se verifica a través de la motivación del fallo y el sentido de la motivación es evitar el ejercicio arbitrario de un poder (el instaurado por la libre valoración de la prueba) que se reconoce más o menos discrecional. Dos son las principales funciones que cumple la motivación, “una extraprocesal o político jurídica o democrática...” y otra “endoprocesal o técnico jurídica o burocrática, por cuanto vincula al control procesal o interno de la decisión” (Gascón, 1999: p. 200). Ferrajoli, sobre el punto comenta que, en cuanto asegura el control de la legalidad y del nexo entre la convicción y pruebas, la motivación también tiene el valor endoprocesal de garantía de defensa y el valor extraprocesal de garantía de publicidad. Además puede ser considerada como el principal parámetro tanto de la legitimación interna o jurídica como de la externa o democrática de la función judicial (1995: p. 623).

Autores señalan que la inmediación sería un límite a la posibilidad de control del razonamiento probatorio por parte de los tribunales superiores de justicia, podemos mencionar una crítica que sobre el punto realiza Andrés Ibáñez a Ruiz Vadillo, ya que éste último sustenta esta postura en donde por ejemplo la convicción que causa la declaración de un testigo no sería posible plasmarla en la sentencia, y el juez sólo se limita a dejar constancia de la impresión general dejada por las declaraciones y el control de la valoración se encontraría limitado al no gozar de la inmediación de la prueba el tribunal de control (Andrés, 1994: p. 90).

La señalada objeción de la inmediatez como limitación al control de la racionalidad de la valoración de la prueba estimamos que es falsa y adherimos a los argumentos aportados por autores que siguen.

Al hablar de “inmediatez” todos nos figuramos a un juez ante un testigo que transpira al declarar “falsamente”, ante un imputado que se pone nervioso al contestar una pregunta comprometedora, pero en realidad todos estos episodios no son una constante en el juicio oral. Además, debemos tener en cuenta que las audiencias pueden ser fielmente gravadas y su contenido conservado, permitiendo su reproducción íntegra en otro momento. En cuanto a la revisión, estimo que es posible practicarla sobre la prueba oralmente

producida y conservada, para luego cotejarla con el resto de los datos que surjan objetivamente del expediente (de la oralidad de su producción), todo lo cual será confrontado con los argumentos expuestos por el Tribunal, siempre en función de pautas de razonabilidad, mas no de íntima convicción. Convengamos además que la prueba no podrá ser revisada de manera aislada y más allá de lo que perciba el Juez que la produjo, hay que revisar todo el material armónicamente. Desde esta óptica, la importancia de una prueba a partir de la exclusiva visión de quien la recepciona se vuelve muy semejante a un argumento de autoridad, el cual cobra valor en la medida de la autoridad de quien apela a él (Moreso, 2006: p. 157).

La intermediación es, qué duda cabe, una garantía, pero sólo de carácter instrumental, preordenada a hacer posible a partir del contacto directo, una valoración racional de los actos probatorios, que pueda a su vez ser enjuiciada por terceros también racionalmente. Por el contrario, cuando la intermediación se usa -y es frecuente- como barrera para vetar el acceso al examen del curso valorativo del juez o tribunal, se convierte en una injustificable coartada, primero para propiciar que el juez oculte sus razones; y, después, para negar legitimidad a cualquier tentativa de fiscalizarlas. Así resultará que la intermediación, que por sí misma no es necesariamente un obstáculo frente al proceder arbitrario del juez, puede convertirse en paradójica garantía de discrecionalidad judicial incontrolada (Andrés, 1992: p. 297).

A través del recurso de nulidad se revisa la construcción racional del quantum de pruebas, es decir, la fundamentación de la decisión de tener por probados ciertos hechos, o en otros términos, que el tribunal de nulidad examine si se encuentra justificada la valoración de la prueba como suficiente para condenar o insuficiente para absolver (Accatino, 2009: p. 357). La misma autora señala que el único efecto de la intermediación desde el punto de vista de la justificación de los enunciados probatorios consiste en hacer innecesaria la fundamentación de las constataciones, esto es, de aquello que fue directamente percibido por el tribunal, pues la comprobación empírica directa basta en estos casos como justificación. Ella no excluye en cambio, en absoluto, la justificación de su valoración como elemento de juicio a favor de un cierto enunciado ni el control de esa justificación (2009: pp. 355-356).

Como apunta Araya, no se le pide a la Corte que realice una nueva valoración de la prueba -caso en el cual sí es necesaria la inmediación- si no que fiscalice la justificación de la suficiencia de ella (2011: p. 152). En este sentido, la inmediación en que el juez ha de tener en el juicio oral una percepción directa de los hechos o -más rigurosamente- de los medios de prueba de los hechos, pero a partir de aquí debe realizar inferencias que puedan ser intersubjetivamente controladas (2011: p. 158).

### 2.2.3.- Presunción de inocencia

La llamada presunción de inocencia no tiene una denominación común en la doctrina procesal. Indistintamente se alude a “presunción de inocencia”, “principio de inocencia”, o para otros, del “principio del favor rei”. A esta falta de unidad terminológica debemos agregar la multiplicidad de alcances que le asignan los autores. Para algunos la presunción de inocencia es un principio político del proceso penal. Para otros, conforma un principio probatorio, en virtud del cual se produce una alteración del *onus probandi*. También se le asigna el rol de garantía para un tratamiento en el proceso penal, restringiendo su campo al de regla de interpretación procesal (Romero, 2005: p. 128).

Carnelutti sostiene, a la luz del principio de inocencia, que “...es incierto si el delito ha sido cometido o es cierto que no ha sido cometido, es decir de la no declaración de certeza de la culpabilidad o de la declaración de certeza de la inocencia.” (1961: p. 97). Pues claro, el principio de inocencia trasunta los derechos del inculcado, los de todo ciudadano y de la sociedad en su conjunto. Sin presunción de inocencia, y su certeza, se caería el techo de las garantías procesales por falta de uno de sus pilares.

El mencionado principio de inocencia del imputado lo consagra nuestro Código del ramo en su artículo 4, el que señala que ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por sentencia firme.

Ferrajoli afirma que la verdad perseguida por el modelo acusatorio concebido como relativa o formal, se adquiere, como en cualquier investigación empírica a través del procedimiento por ensayo y error. “La principal garantía de su obtención se confía a la máxima exposición de las hipótesis acusatorias a la refutación de la defensa, es decir, al libre desarrollo del conflicto entre las dos partes del proceso, portadoras de puntos de vista contrastantes, precisamente porque son titulares de intereses opuestos.....” Al estar la

inocencia asistida por el postulado de su presunción hasta prueba en contrario, esta prueba contraria debe aportarla quien niega aquella formulando la acusación (1995: pp. 610 y 611).

La normativa procesal penal en las exigencias de valoración probatoria y de motivación de la sentencia no distingue si el resultado a que arriba el tribunal es absolutorio o de condena. Por tanto, para ambos resultados se debe cumplir con tales exigencias, pero la presunción de inocencia afecta a quien tiene la carga probatoria, el ente persecutor, que debe aportar prueba suficiente que logre convencer al juez de la destrucción de la presunción de inocencia.

La sentencia condenatoria, entonces, debe romper con aquella presunción, para poder prosperar, y de esta presunción o principio se pueden extraer las exigencias valorativas que hemos estudiado, valoración completa de la prueba, la necesaria confrontación probatoria de medios contradictorios relevantes que pueden ratificar o negar la existencia de tales o cuales hechos fundamentales de probar, y la necesaria fundamentación del fallo, tanto el condenatorio, como por cierto, también el absolutorio.

#### 2.2.4.- El estándar probatorio lo exige

En el marco de la temática expuesta, sobre valoración de la prueba y, en particular, la propuesta de contraste de ella cuando es contradictoria ante un o unos mismos hechos que se acreditarán o descartarán, para una absolución o condena, cumpliendo con una completa valoración de la prueba rendida y una motivación suficiente de la sentencia, debemos relacionar estas exigencias con el estándar probatorio que se le impone al juez, de superar la duda razonable, para encaminarse hacia una decisión de condena, al dictar su sentencia.

El mandato normativo, de superar toda duda razonable para arribar a una condena, considerando las exigencias estudiadas relativas a la obligación de tener que efectuar una correcta y completa valoración de toda la prueba rendida en juicio, permite al imputado, contar con un filtro más para no permitir que un inocente resulte finalmente condenado. El estándar elevado de convicción exigido a los tribunales orales penales, eleva la pulcritud requerida en su labor de análisis de toda la probanza.

Un correcto tránsito de los distintos estadios que debe comprender el análisis valorativo de la prueba rendida, incluyendo, por cierto, el contraste o enfrentamiento de las

pruebas contradictorias que se refieran a un o unos mismos hechos, que signifiquen una real búsqueda de la verdad de los mismos, y a partir de las teorías del caso expuestas por los intervinientes, facilitará sin lugar a dudas, el cumplimiento del estándar probatorio que el legislador le ha impuesto superar al juez, al decidir una sentencia de condena.

En efecto, podremos extraer la importancia de la relación entre ambas exigencias normativas, al tomar ciertas definiciones esenciales sobre lo que debe entenderse por “*más allá de toda duda razonable*”, que nos ayudarán para precisar el punto en estudio. Hermosilla, recurriendo al Diccionario de la Lengua Española, señala que la duda resulta de una “suspensión o indeterminación del ánimo entre dos juicios o dos decisiones” y que el concepto de razonable arranca en su acepción cuarta del mismo diccionario en relación a “argumento o demostración que se aduce en apoyo de alguna cosa”, lo cual a fin de intentar conceptualizar la frase por completa, lleva a afirmar que podemos entender una duda razonable como aquella que consiste en un estado de ánimo que se caracteriza por la indeterminación entre dos decisiones, que ha sido introducida por un argumento o demostración y que no permite salir de aquel estado (2006: p. 376).

La indeterminación que impide superar el estándar probatorio, se presentará, seguramente, cuando el tribunal que sopesa las pruebas no efectúe una cabal valoración del material probatorio que se le presente, es decir, no se habrá dado la oportunidad real de alcanzar aquel convencimiento, ya sea para obtener convicción para condenar o, mantener incólume el principio de inocencia, absolviendo.

Existiendo en la comprobación de la existencia de un hecho, o en su no acaecimiento, prueba en uno u otro sentido, o que incluso matice alguno de los fenómenos anteriores, será útil para definir el proceso valorativo, una confrontación de tales antecedentes de prueba cuando son contradictorios, lo que permitirá cumplir al juez, entre otros procesos inductivos, con el exigente proceso de la valoración que lo lleve a superar la duda razonable para poder condenar. O en caso contrario, sea porque los elementos que, fruto del análisis completo de la probanza, no logren prevalecer las pruebas que arriban a una condena o éstas sean insuficientes, o las mismas apuntan a una absolución, necesariamente en virtud de la presunción de inocencia, llegaremos a un resultado absolutorio.

Desde lo estrictamente normativo, ciertamente el estándar exigido por el Código Procesal Penal al razonamiento judicial, apunta a exigir una cabal fundamentación de la decisión, obligando al Tribunal a formar su convicción sólo sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral. En tal sentido, la regla más importante es la que “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” (artículo 340 del Código Procesal Penal).

Dada la trascendencia que tiene la apreciación de la prueba, es que se exige al tribunal que se haga cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado, y realizar el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, todo ello redactado de tal manera que cualquier otra persona y, en especial, los tribunales superiores, puedan reproducir el razonamiento utilizado para llegar a las conclusiones a que arriba (inciso 2 del artículo 297 del Código Procesal Penal) (Carocca, 2005: pp. 344-345).

No puede descartarse de aquel análisis, enfatizamos, la prueba que terminará por no considerarse, precisamente porque, entre otras exigencias, aquello constituye garantía para el imputado afectado por un fallo, de poder lograr en su revisión, la verificación por parte del tribunal de control el cumplimiento de que toda la prueba fue valorada, y auscultando el tribunal ad quem, en la redacción del fallo del tribunal oral, si se procedió a confrontar, como sugerimos, la prueba que se refiera a un mismo hecho, con los instrumentos propios de la sana crítica, lo que deberá expresarse en la motivación del fallo revisado, única vía posible para sopesar por parte del tribunal revisor, si pudo o no darse cumplimiento a la norma que mandata superar la duda razonable examinando toda la prueba rendida, que provocó la convicción del tribunal, para dictar sentencia definitiva de condena.

Ferrer sostiene que la formulación de un estándar de prueba con el que se quiera cumplir esa función debe, en primer lugar, evitar vincular la prueba con las creencias, convicciones o dudas del sujeto decisor acerca de los hechos. 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 (Ferrer, 2007: p. 146).

La confrontación aludida en este trabajo resulta coherente, a la luz de la exigencia normativa de superación de la duda razonable al condenar. En consecuencia, los mandatos normativos que se han precisado más arriba se conjugan acertadamente con las aseveraciones doctrinales planteadas, referidas a las exigencias ponderativas de la prueba, para superar el estándar probatorio que permite arribar a una sentencia de condena en el marco de una libre valoración de la probanza, con las limitaciones expuestas.

Finalmente diremos que, la sentencia debe hacerse cargo de toda la prueba y valorarla, haciéndose cargo de las contradicciones si las hay, ya sea entre las declaraciones de testigos; entre alguna de aquellas y de todas con uno o algunos documentos y/o con declaraciones de peritos incorporadas al proceso. Estimamos que es necesario el contraste de las pruebas que se refieran a uno o unos mismos hechos. Si se pasan por alto otros antecedentes probatorios referidos a unos mismos hechos a verificar, o no se confrontan cuando son contradictorios dando por establecidos ciertos hechos por sobre otros argumentados con otra prueba, se estaría omitiendo la o las razones que permitieron dar mayor crédito a ciertas probanzas que fundamentan la decisión de absolución o, lo que es más complejo, la decisión de condena más allá de toda duda razonable, en desmedro de las probanzas que plantearían en cualquier razonamiento lógico, precisamente, una duda de tal carácter que podría provocar la necesidad de absolver al imputado. Se estaría infringiendo la disposición que regula el contenido de la sentencia (artículo 342 del Código Procesal Penal) en lo relativo a la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, y de la valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones, puesto que concluimos que sólo puede entenderse que la valoración es completa cuando se explicita cada uno de los de los medios probatorios incorporados al juicio, para luego compararlos con la teoría del caso aceptada por la sentencia, y siempre observando, ante el resguardo del artículo 375 del mismo cuerpo legal, que las pruebas a ponderar, contrastar o correlacionar, referidas a un o unos mismos hechos cuando son contradictorias, deben analizarse en sus aspectos de relevancia ante lo dispositivo del fallo.

### **CAPÍTULO III**

## **EL RECURSO DE NULIDAD COMO MEDIO DE CONTROL DE LA VALORACIÓN COMPLETA DE LA PRUEBA**

### **3.1.- El control de la motivación a través del recurso de nulidad**

La doctrina moderna se encuentra de acuerdo en que la obligación de fundamentar la sentencia en la prueba rendida representa una eficaz garantía de los involucrados en un proceso penal, atendido el poder que se entrega a los tribunales en materia probatoria con la consagración de un sistema como la sana crítica. Fernando Zubiri plantea que las partes tienen derecho a conocer las razones por las que se adopta una decisión, abriendo la posibilidad de ejercer el derecho a los recursos mediante la motivación de la discrepancia y favoreciendo, consecuentemente, la correcta aplicación del derecho (2012: p. 56). Es en este punto, en la motivación de las discrepancias o como lo hemos planteado, la confrontación, el contraste o enfrentamiento de las pruebas contradictorias que se refieran a uno o unos mismos hechos, que creemos debe afrontarse en la sentencia, para lograr una completa valoración y fundamentación suficiente de toda la prueba producida.

Rieutord, al comentar la causal de nulidad del artículo 374 letra e), explica que cada motivo absoluto de nulidad tiene como sustento una garantía constitucional, en este caso, la del debido proceso, artículo 19 N° 3 inciso 5° (actual inciso 6°) de la Constitución Política, “toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”, entendida como marco regulador fundamental del proceso penal, en lo que dice relación, para efectos del presente análisis, en el interés que tiene el legislador constituyente de que las sentencias que emanan de un juicio oral no sólo estén correctamente fundadas sino que sean el resultado de un proceso respetuoso del ordenamiento jurídico imperante, de manera tal que el contenido de éstas otorgue la debida certeza jurídica no sólo para el imputado implicado, sino para la sociedad en su conjunto (2007: p. 64).

En cuanto a la interpretación de dichas exigencias constitucionales, concordada con la plena fundamentación de la sentencia penal, conectada con el deber de valoración

completa de la prueba, el artículo 374 letra e), que nos remite al artículo 342 letras c), d) y e), que a su vez invoca el artículo 297, todos del Código Procesal Penal.

Respecto a la fundamentación propiamente tal, entendemos que la exigencia del legislador no puede limitarse al señalamiento formal de que se arriba a la conclusión obtenida según las reglas de la sana crítica, sino que implica la necesidad de analizar en detalle cada una de las probanzas que los intervinientes aportaron al proceso, estableciendo el mérito individual de cada una de ellas y aplicando luego tales méritos para la estructuración de un razonamiento lógico que permita a cualquier intérprete su repetición.

Prumbs expone que el tribunal de nulidad puede revisar una valoración de la prueba sobre el raciocinio del juez a quo. Es por esta razón que el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal permite anular una sentencia que valora la prueba en forma irracional, ilógica, acientífica o inmotivada, total o parcialmente (2005: p. 324).

### 3.2.- Causales específicas de invocación en el recurso de nulidad, vinculadas con la valoración completa de la prueba y su motivación

En la presente investigación nos ha tocado advertir que sobre la materia se han invocado como causales del recurso de nulidad, en la materia que nos convoca, las siguientes:

#### 3.2.1.- Infracción a garantías fundamentales que se fundan en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, en lo referente a la vulneración del debido proceso

Alguna vez se aceptó como causal la que aparece en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, como una infracción a garantías fundamentales que se fundaba en la vulneración del debido proceso, y que de ser así lo tendría que conocer la Corte Suprema, como fue el recurso de nulidad, rol N° 964-03 (1).

El mencionado recurso se fundó en que se habría infringido, por la sentencia recurrida, el artículo 19 N° 3 en su actual inciso 6° de la Constitución Política de la República al no fundarse la sentencia del órgano jurisdiccional en un proceso previo legalmente tramitado, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 342 letras c) y d), 297, 36 y 1° del Código Procesal Penal, que obligan a los jueces a fundarla correcta y adecuadamente mediante un razonamiento y análisis crítico de la prueba rendida en el

juicio oral, por lo que la ausencia o deficiente fundamentación la desnaturaliza, afectando de modo insubsanable el debido proceso, toda vez que la sentencia no se ha fundado en un proceso legalmente tramitado.

Se resolvió que una sentencia que simplemente se limita a transcribir parcialmente los dichos de un perito en relación con sus informes, sin percatarse ni hacerse cargo de las contradicciones en que incurre, que de haberlo hecho de este modo habría debido concluir que se producía duda razonable de saber con certeza en qué momento se produjeron determinadas lesiones que presentaba el imputado, contradice el mandato de los artículos 297 y 342 letras c) y d), 36 y 1° del Código Procesal Penal.

También, se reclamó por el contenido de los dichos de tres testigos protegidos, que se refieren las condiciones físicas y lesiones que vieron en la persona de la víctima en tiempo posterior a los hechos, que por parecerles contradictorias, la sentencia aparece carente de razonamiento que explique o fundamente la decisión de condena. Concluyó el recurso acogido, que el tribunal debió despejar los hechos contradictorios, indicando razonadamente por qué eligió uno en desmedro de otros, quedando en evidencia lo contradictorio de los hechos asentados. Afirmando que por la anotada incompatibilidad, infringe la sentencia el debido proceso, incurriéndose en la causal de nulidad del artículo 373 letra a) en relación con el entonces inciso 5° artículo 19 N° 3 de la Constitución Política del Estado.

Sin embargo, cabe constatar que el criterio de la Corte Suprema sobre el punto de la causal correcta a invocar se encuentra asentado, y se sintetiza en que si la causal alegada se puede enmarcar dentro de los motivos absolutos de nulidad que aparecen en el artículo 374 del Código Procesal Penal debe preferirse aquella norma, lo señalado se puede apreciar en la causa rol N° 8067-2014 (2) que señala: “la causal de la letra a) del precitado artículo 373 en que se funda el arbitrio intentado por la defensa de Alarcón Astete, se ha sustentado, en síntesis, en cuestionamientos a la suficiencia de los elementos probatorios.....” “todo lo cual, en opinión del impugnante, conculca el derecho al debido proceso y de defensa”. En otro párrafo afirma: “Que lo arriba relacionado, de ser efectivo, cabe discutirlo bajo el motivo absoluto de nulidad de la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal al exponer los sentenciadores en su fallo una valoración de los medios de prueba que contradice lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal”.

3.2.2.- Artículo 374 letra e) que permite revisar la fundamentación correcta y completa de la sentencia, mediante un razonamiento y análisis crítico de la prueba rendida en el juicio oral

Debemos comenzar con señalar que esta es la causal que aceptan los tribunales como medio de control de la valoración completa de la prueba a través de la motivación de la sentencia.

El artículo 374 del Código Procesal Penal permite anular el juicio y la sentencia a través del recurso de nulidad, en su letra e), cuando en la sentencia, se hubieren omitido algunos de los requisitos previstos en el artículo 342, que establece el contenido de la sentencia, en particular en su letra c), en lo que nos convoca, que se refiere a la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron 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 artículo 297, que a su vez dispone que 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.

Sobre esta materia se ha dicho que: “la exigencia impuesta por el legislador a los sentenciadores en el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal es que al dar por probados los hechos y circunstancias lo hagan en forma clara, lógica y completa, es decir, que la exposición no sea confusa o ininteligible, que no sea contradictoria y que no omita hechos relevantes probados en relación con el contenido de la controversia y que para arribar a sus conclusiones valoren la prueba rendida producida conforme al artículo 297 del código citado, de tal modo que el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones sea reproducible”(Corte de Apelaciones de Temuco, sentencia de fecha 27 de febrero de 2007).

Es interesante lo señalado por Andrés Rieutord, al desarrollar, a propósito de la causal comentada, el artículo 342 letra c), expresa: “que de acuerdo al tenor literal que ostenta la norma en análisis, y para efectos de un mejor estudio, le parece pertinente dividir en dos partes su contenido normativo: a) La exposición clara, lógica y completa de cada uno hechos y circunstancias que se dieron por probados (fueren ellos favorables o

desfavorables al acusado), y b) La valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en artículo 297”.

En la materia que nos interesa en este trabajo, la segunda parte de la norma recién citada obliga al tribunal a señalar expresamente la apreciación y en definitiva el valor que le otorgó a los medios de prueba presentados. Esta valoración debe constituirse en un nexo lógico entre la evidencia rendida y las conclusiones efectivamente arribadas por el tribunal, de manera tal de permitir al lector verificar el objetivo antes expuesto, referido a la comprensión del razonamiento que efectuó el tribunal, para arribar a las conclusiones expresadas en la parte resolutive de la sentencia.

Ahora bien, Rieutord sostiene una apreciación cargada a lo enunciativo de la prueba que no compartimos, al sostener en su obra que esta norma agrega expresamente la necesidad de incorporar sólo *los medios de prueba* que fueron utilizados por el tribunal para tener por acreditados los hechos y circunstancias que se dieron por probados en atención a la prueba que se rindió en audiencia. Por lo tanto, es factible colegir que el legislador no exige incorporar todos los medios de prueba en la valoración que debe realizar el tribunal, sino sólo aquellos que efectivamente sirvieron de base para fundar las conclusiones a que arriba el ente juzgador.

El mismo autor anterior, después agrega que si bien el inciso segundo del artículo 297 señala que *el tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquella que hubiere desestimado*, no coloca a esta labor intelectual como parte del proceso de valoración fundante de la decisión contenida en la sentencia, sino más bien como un requisito formal de explicitación de la prueba rendida en el juicio respectivo. Por lo tanto, aquellos hechos y circunstancias que no resultaron acreditados, así como la prueba que se presentó respecto de ellos, no necesitan necesariamente ser expresadas en el fallo, situación que, conforme a lo expuesto, no debiera provocar la nulidad del juicio y la sentencia. De ahí que para entender verificada la causal de nulidad comentada, se debe atender a la exigencia de valoración sobre la prueba rendida que efectivamente sirvió para fundar los hechos y circunstancias que se tuvieron por acreditados en la sentencia respectiva (Rieutord, 2007: pp. 66-75).

El postulado anterior, se encuentra en abierta contraposición con la de otros autores que se han citado en el desarrollo de los capítulos anteriores de este trabajo, quienes

sostienen que la valoración, de la cual debe darse cuenta en la fundamentación de la sentencia penal, debe ser de tal magnitud, que permita conocer las razones que se tuvieron para preferir un medio de prueba por sobre otro. No es suficiente la constatación de hechos aceptados, sin valorar, en el mismo fallo, los motivos que se tuvieron para concluir que determinados hechos se aceptan, acogiendo descripciones enunciativas de determinados hechos, en desmedro de otras enunciaciones diferentes. El artículo 342 letra c) citado, si bien señala que la sentencia deberá contener “La exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados”, estos hechos que se dan por probados, son fruto de un proceso analítico valorativo, es decir, son alcanzados producto de la valoración que se indica en la segunda parte de dicho artículo, al prescribir que debe exponerse la “valoración de los medios de prueba que fundamentaren dichas conclusiones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 297”. En este devenir analítico valorativo, para arribar a determinados resultados fácticos que se aceptan, la norma del artículo 297, cobra vital importancia, al sostener en su inciso segundo que “la fundamentación”, deberá hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso aquella que se hubiera desestimado, indicando las razones que motivaron hacerlo.

Sin perjuicio de lo expuesto en este capítulo, advertimos que la Corte Suprema no ha sido uniforme en sus criterios o interpretaciones. Por un lado, ha señalado que “el estándar de valoración y exposición de prueba no necesariamente debe ser exhaustivo, sino que bastaría con que existan criterios racionales que permitan una adecuada comprensión de la sentencia” rol N° 2600-2004 (3). Con ello, podríamos entender que no sería necesario hacer una relación detallada de todos los medios de prueba para cumplir con los estándares de valoración que impone el artículo 342 letra c). Pensamos, principalmente en aquellos juicios donde los testigos exceden al centenar y donde no siempre la información que se aporta es relevante para el caso. Dada esta interpretación, podríamos entender que no es necesario que el tribunal oral se haga cargo de todos y cada uno de los testigos, sobre todo considerando la gran cantidad de ellos, testigos, y con mayor razón si en definitiva el imputado es absuelto.

El mencionado criterio parece contraponerse a lo expresado en otros recursos conocidos por el máximo tribunal, cuando al fundarse un recurso de nulidad en distintas causales o por deducirse distintos recursos de nulidad en contra de una sentencia, y el

conocimiento de al menos una de las causales corresponde a la Corte Suprema, ésta se pronunciará respecto de todas, de conformidad al artículo 376 del Código Procesal Penal. En efecto, han existido sentencias dictadas por la Corte Suprema en las cuales se hace presente la necesidad y obligación que atañe al juzgador en orden a hacerse cargo de toda la prueba rendida “analizando cada una de las pruebas rendidas sin omitir ninguna”, “meras frases que no se justifican ni fundamentan, no bastan para satisfacer la estricta exigencia legal de que ellas se examinen una por una, y se consignen también una por una las razones por las cuales se las desecha” rol 4617-2010 (4). De esta forma, sin perjuicio de que la evidencia pudiere o no tener relevancia en la decisión del caso, se está exigiendo un estándar elevado a la hora de evaluar y sopesar la prueba.

Pese a lo anterior, la gran duda que nos planteamos dice relación con la importancia aparente que se observa de privilegiar la forma por sobre el fondo. Bajo esta premisa, sería factible anular un juicio completo si el juzgador omitió mencionar y valorar la declaración de un testigo aunque no haya aportado absolutamente nada a la resolución del caso. Mayor aún se presenta esta inquietud si consideramos que la sentencia es absolutoria. A nuestro parecer, este tipo de situaciones deberían quedar cubiertas por el artículo 375 del Código Procesal Penal, que regula el tratamiento de los defectos o errores no esenciales, que por no influir en la parte dispositiva de la sentencia, no provocan la nulidad de ésta.

Como dijimos, la Corte Suprema ha tenido diversas interpretaciones ante el tema de la valoración de la prueba, por ejemplo, en el fallo del recurso de nulidad rol 1743-03 (5) se puede leer: “Como ya lo sostuviera este tribunal en sentencia reciente de 12 de mayo del presente año (causa rol N° 964-03, ya analizada), se desprende de la simple enunciación de estas normas que la nueva legislación procesal penal ha sido especialmente exigente en orden a imponer a los jueces que conocen y resuelven en definitiva en juicio oral un trabajo de elaboración metódico y cuidadoso en la concepción de sus sentencias. La, preocupación esencial de toda sentencia penal de fijar los hechos y circunstancias que se tuvieron por probados, favorables o desfavorables al acusado, debe ir precedida de la debida valoración que impone el artículo 297. Esta norma, si bien es cierto ha facultado a los tribunales para apreciar la prueba con libertad (en abierta y franca discrepancia con el sistema probatorio tasado del sistema inquisitivo), lo ha hecho en el entendido que los tribunales no pueden en modo alguno, como primera limitante, contradecir los principios de

la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados; y luego exige, que para hacer esa valoración el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso la desestimada, con señalamiento de los medios de prueba, únicos o plurales, por los cuales se dieren por probados cada uno de los hechos y circunstancias atinentes a la *litis*”.

La conclusión a que podemos llegar es que el estándar de fundamentación a que hace alusión el artículo 342 letra c) cautelado correlativamente por el motivo de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, dice relación con la actividad de valoración que debe realizar el juzgador para ilustrar, tanto al imputado como a la sociedad en general, los elementos que sirvieron de convicción para establecer que la conducta del acusado es culpable y que, por lo tanto, lo hacen merecedor de una sanción, sin perjuicio de la necesidad de control real de lo fallado, como es el punto que nos convoca en este acápite.

Como lo indica Carocca, ciertamente el estándar exigido por el Código Procesal Penal al razonamiento judicial, dejando atrás la idea de que se trata de acertar con mero silogismo formal, apunta a exigir una cabal fundamentación de la decisión, obligando al tribunal a formar su convicción sólo sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral (2005: p. 244).

Como se esbozó anteriormente, como posibilidad de impugnación para superar la arbitrariedad en la valoración de la prueba, el juicio oral y la sentencia serán anulados por el motivo absoluto de la letra e) del artículo 374: “cuando en la sentencia se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c), d) o e);”, esto es: a) Cuando la sentencia no contenga declaración de hechos o circunstancias que se dieren por probados; b) Cuando tal exposición de los hechos no es clara, no es lógica o es incompleta; c) Cuando no existe valoración de los medios de prueba que funde tal declaración; d) Cuando la sentencia no se hace cargo de toda la prueba producida; e) Cuando no se indican las razones por las que determinados medios de prueba han sido desestimados; f) Cuando el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones no es reproducible (Llanos, 2003: p. 142).

López, por su parte, aclara que en la causal comentada, el hecho de si se apreció bien o mal la prueba no es un aspecto que esté sujeto al control de un tribunal superior, y que otra cosa es la revisión que éste puede hacer acerca de la relación lógica entre la

valoración de la prueba que los sentenciadores hacen y las conclusiones a que llegan en su fallo (Horvitz, López, 2004: p. 420).

El mismo autor anterior sostiene que el sistema procesal chileno faculta al tribunal superior que conoce del recurso de nulidad para revisar que la libre apreciación de la prueba no entre en contradicción con los principios de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Entonces, cuando observe la violación, en la sentencia, de los límites impuestos a la valoración de la prueba, la declarará nula por falta de una debida fundamentación de la sentencia. Aquí hay una vinculación entre apreciación de la prueba, motivación de la sentencia y control de ambas. En este sentido, se puede decir que el control lógico del razonamiento probatorio constituye una unidad con la garantía de la motivación y, más aún, con la garantía de la prueba (Horvitz, López, 2004: p. 422).

### 3.3.- La cuestión del control completo de la prueba frente a la jurisprudencia

Como se ha sostenido a lo largo del presente estudio, al analizar la valoración completa de la prueba, hacia una correcta motivación de las sentencias penales, evitando su fundamentación defectuosa, nos hemos propuesto observar las diversas facetas y espacios de movilidad del tribunal al motivar sus sentencias, para averiguar en qué casos y bajo qué respectos se plasman debidamente en el fallo los mandatos normativos que nuestro ordenamiento jurídico establece para cumplir debidamente con tal motivación. Nuestro análisis jurisprudencial subraya la propuesta de confrontar las pruebas contradictorias sobre un o unos mismos hechos que se pretende esclarecer, al momento de valorarlas con miras a una completa valoración de la prueba rendida y una correcta motivación del fallo.

El estudio de la valoración de la prueba, a través del control de la motivación de los fallos penales, en fase jurisprudencial, se hace a partir de una selección de fallos que provienen de tribunales superiores de justicia, que resuelven recursos de nulidad en contra de sentencias de tribunales orales, y a partir de ellos, se recoge, aunque no de modo completo, la manera como han fallado esos tribunales orales, teniendo presente, especialmente, lo difícil que resulta conseguir las sentencias de estos últimos tribunales - menos los audios del juicio-, atendida su escasa publicación, pero hay suficiente material

disponible, consistente en los fallos de control, para efectuar un recorrido que nos permita visualizar el punto en cuestión.

Anticipamos que tales fallos a los cuales nos referiremos, son relativos a juicios y sentencias que se anulan, quedando expresado de tal forma en el fallo de control la postura del tribunal ad quem que acoge la línea plenamente coherente con la doctrina planteada sobre la valoración completa de la prueba y su aspecto en estudio, dejando en evidencia la problemática, al apreciarse en ellos que los tribunales orales que han dictado las sentencias que se anulan, han disminuido, se han apartado, o han errado en el cabal cumplimiento de las exigencias relativas a la correcta y completa valoración de la probanza, en particular, en el aspecto que nos ha detenido en este trabajo, como es la sugerida confrontación de medios probatorios contradictorios sobre un o unos mismos enunciados descriptivos de hechos que se deben aceptar o desechar en la sentencia.

Las sentencias que recogeremos, advierten incumplimiento de los tribunales orales en lo penal, de las exigencias normativas que obligan a motivar suficientemente la sentencia, y a respetar los aspectos esenciales del proceso analítico de la probanza, como sustento ineludible de un fallo completo y acertado en derecho.

La jurisprudencia que analizamos, la clasificamos según la patología que advertimos en la motivación de la sentencia de acuerdo a la clasificación que desarrolló Daniela Accatino, la que expusimos en el punto 1.4.3.- como reglas de motivación suficiente de la sentencia penal.

### 3.3.1.- Primera patología: Ausencia de fundamentación por falta de identificación de los elementos de juicio (medios de prueba) que justifican cada enunciado probatorio

Estimamos que esta primera situación es la más delicada, toda vez que ni siquiera en la sentencia controlada, se han enunciado todos los elementos relevantes de la probanza, que puedan dar pie a verificar de qué modo pudo haberse valorado toda la prueba rendida en un juicio, lo que atenta gravemente con los principios y disposiciones normativas analizados en este trabajo. Si no se individualiza al menos, la probanza de un juicio, más difícil será apreciar si se valoró la misma, y menos aún, verificar si era necesario confrontarla con las otras pruebas rendidas en el juicio.

Sentencia de la Il. Corte de Apelaciones de Concepción, en la causa caratulada contra Baeza, Ricardo Lorenzo y otros, recurso de nulidad, rol N° 698-2012 (6), señala en su considerando vigésimo quinto: “del sólo examen de la estructura general del fallo recurrido se advierte que ello no se cumplió, pues se omitió por completo la enumeración y resumen o reseña de las probanzas aportadas al juicio, omisión que impide a quien sólo lea la sentencia, poder entender y reproducir el razonamiento de los jueces del tribunal oral. Vale decir, como la sentencia omite en su estructura una relación y sintética descripción de las probanzas rendidas en este proceso, no resulta posible que terceros que la lean sepan lo que dijeron los testigos y los peritos durante el juicio, lo que, como se dijo en considerandos anteriores del presente fallo, resulta necesario para poder reproducir el razonamiento del tribunal en orden a por qué valora unos y desvalora otros, así como las razones que se tuvo para ello. Es decir, este tercero, en un “acto de fe”, como lo dijo en su recurso el Fiscal, debe creer que todo aquello que el tribunal no consignó en la sentencia, por lo cual no fue valorado, no existió o no es importante para la decisión a que éstos arribaron”.

En esta sentencia, se observa que ni siquiera se ha cumplido con el preliminar requisito de enunciar las pruebas, sin desarrollar, en consecuencia, todos los siguientes pasos que se han descrito en este estudio, y que se ha reseñado por los tratadistas que sobre el punto en cuestión en este trabajo, han sido claros en sostener que, para dar cumplimiento a las exigencias de valoración completa de la prueba, deben exponerse aquellas en su tenor útil en la materia a dilucidar, valorarlas en forma individual y globalmente, contrastando las mismas que se refieren a un o unos mismos hechos a verificar, para luego de aquello, extraer el iter fáctico definitivo que se termina por acoger, siempre considerando todas las pruebas, incluso las que terminan por descartarse.

### 3.3.2.- Segunda patología: incompleta valoración expuesta en la motivación de la sentencia

En esta hipótesis observaremos que, si bien se enuncian las pruebas, éstas no son reproducidas en lo pertinente, de modo de poder advertir el proceso valorativo desempeñado por los jueces en torno a verificar con toda ella, las razones que han servido para aceptar unas en desmedro de otras. Nada de aquello se ha hecho, y por ende, debemos

considerar que este es un ejemplo típico de motivación incompleta de la sentencia, por falta de valoración completa de la probanza.

Sentencia dictada por la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, en recurso de nulidad caratulado Rathke Arancibia, Erich F., rol N° 2112-2009 (7), la que declara, en su considerando décimo tercero, que “sin embargo, del análisis del fallo impugnado queda establecido que no ha existido actividad de valoración de las declaraciones de los testigos a que se hace referencia en el motivo octavo que precede, sin que además aparezcan los términos en los que éstas se han prestado, de modo que no ha podido este tribunal de nulidad advertir, de qué modo habrían podido ellas contribuir a absolver o a condenar al imputado”, o como lo señala el mismo tribunal, “en cuanto a que nada aportarían a lo discutido en juicio, respecto de los hechos delictivos que se imputan al condenado”.

Si no se valora la prueba en todo o parte, es que no es posible llegar a una convicción razonada que haya podido concluir en uno u otro sentido y, particularmente - como se expresa en la última de las disposiciones legales citadas- se haya formado esa convicción más allá de toda duda razonable, atendida además, la presunción de inocencia que caracteriza al enjuiciamiento criminal.

### 3.3.3.- Tercera patología: fundamentación incompleta de la sentencia por omisión parcial de consideraciones de algún medio de prueba

En éstos casos nos acercamos al tema particular que hemos querido enfatizar en este trabajo, dentro del proceso valorativo que le corresponde efectuar al tribunal, en lo concerniente a la sugerida confrontación de medios de prueba referida a un o unos mismos enunciados descriptivos de las situaciones fácticas que deben ser seleccionadas para ser, luego, calificadas en torno a las consecuencias de condena o absolución, o la determinación de circunstancias modificatorias de responsabilidad, en el caso de que se trate.

En estos casos que se indicarán, no se ha cumplido con aquel proceso de análisis suficiente, tal cual se observa en los fallos que se citarán, los que no dan cuenta de una motivación suficiente que refleje el cumplimiento de las exigencias de valoración completa de la probanza, efectuada a través de los instrumentos normativos que sirven para razonar sobre aquellos enunciados fácticos, al tenor de la sana crítica, vinculados con un supuesto

fáctico que debe aceptarse o descartarse para arribar a un fallo definitivo coherente con las exigencias ya comentadas.

a) Sentencia de nulidad dictada por la Iltna. Corte de Apelaciones de San Miguel, caratulada Castro Ubilla, Danilo A. y otros, rol N° 1691-2010 (8), la que declara en su considerando séptimo: “Que como puede observarse de lo relacionado en el considerando precedente, el fallo impugnado no cumple a cabalidad con los requisitos de valoración que le son exigibles. En efecto, el análisis de las declaraciones de los acusados, que se hace en la sentencia, además de ser genérico pues alude a ellas en conjunto, sin referirse al contenido de cada una de ellas, es meramente descriptivo de las maniobras y actuación que cada uno de los imputados hizo en el momento de perpetrarse el delito. La sentencia no justipreció los dichos de éstos, en cuanto tres de ellos, además de reconocer el delito y autoincriminarse, se imputaron recíprocamente participación en el ilícito. Y omite ponderar este aspecto de tales declaraciones, ya sea para dar crédito a esas imputaciones como prueba de la participación o para desechar el valor probatorio de tales dichos”.

Continúa la misma sentencia, en su considerando octavo: “Que cabe destacar que la omisión aludida, no es meramente formal, pues las declaraciones cuya valoración se omite son al mismo tiempo que autoincriminatorias, eventuales pruebas de cargo respecto de los coimputados, circunstancia que a lo menos debió merecer algún juicio de valor, en función de considerarlas o desecharlas.”, “Como no se hace la evaluación de tales dichos, tampoco se razona acerca del motivo de la exclusión. Tal circunstancia, a su turno, impide la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar la decisión.”.

Observamos en este fallo que aquel da cuenta de una sentencia inmotivada, donde no se analiza toda la prueba rendida en juicio, y que la que se considera como abono a la decisión absolutoria, no ha sido sopesada individualmente, y en relación a las otras pruebas que pudieron ir construyendo el verdadero desencadenamiento de los hechos que apuntaban, más que a una absolución, probablemente, hacia una condena. Construir un contexto de hecho a partir del descarte del valor de determinados medios de prueba -por estimar solamente que ellos implican autoincriminación, por ejemplo- denota un incumplimiento del proceso pertinente de valoración de la probanza. Si hubo tres imputados, los cuales incriminaron a sus aparentes coautores, y lo hicieron recíprocamente, sumado a otros indicios que, confrontados con tales incriminaciones recíprocas, y otros

medios de prueba indicados, pudieron generar convicción en el tribunal de cómo verdaderamente sucedieron los hechos, al no efectuarse esta correlación y confrontación de la probanza, encaminado a los distintos resultados que de tal proceso podrían surgir, fruto de la valoración de las pruebas y las correlaciones de medios, valorados conforme a las reglas de la sana crítica.

b) Sentencia de la Il. Corte de Apelaciones de Arica, en la causa caratulada Ministerio Público contra Cortes González, Moisés V., rol N° 86-2012 (9), que en su considerando cuarto, último párrafo, se declaró que “La tarea de valoración de la prueba rendida en la audiencia de juicio oral obliga a los jueces del juicio no solamente a mencionar, señalar o enumerar las probanzas rendidas por las partes, sino también a que expliquen o den cuenta de las razones por las que se prefieren algunas de dichas pruebas por sobre otras, asimismo el por qué se desechan otras y cómo y por qué arriban a una determinada conclusión, labor que debe abarcar toda la prueba producida”.

Lejana a las mínimas exigencias legales en la materia, se encuentra la sentencia anulada por el tribunal superior, el que, una vez más, y como se ha expuesto en estos casos, nos permite comprobar que aquellos son concordantes con la doctrina expuesta, y han efectuado su labor al momento de advertir los errores, imperfecciones y hasta las omisiones elocuentes, respecto a las exigencias que se deben cumplir al momento de valorar y fundamentar la sentencia anulando el fallo sometido a su control.

c) Sentencia de nulidad de la Il. Corte de Apelaciones de Concepción, caratulada contra Silva Muñoz, Pablo A., rol N° 57-2011 (10), ha resuelto en su considerando *quinto*, lo siguiente: “Que, acorde a lo expresado, en la situación en examen resultaba imperioso que los jueces de la instancia explicitaran circunstanciada y completamente, en forma racional y lógica, la manera en que arribaron a su convicción absolutoria, y precisamente es aquí donde flaquea el fallo reclamado, como quiera que la decisión resulta -en su construcción racional- en lo que concierne a los únicos hechos que establecieron de frente al material probatorio que legalmente se incorporó al juicio oral”.

Luego, continúa en su considerando *sexto*: “..... Ahora bien, frente a estos elementos probatorios -ora se les considere en cada caso como prueba directa, ora como

indirecta-, la fundamentación debió ceñirse a estrictos cánones de lógica formal, es decir, a que los “antecedentes” del silogismo condujeran necesariamente al “consecuente” (convicción absolutoria en este caso), respetándose así la ley lógica de “razón suficiente”, pero resulta que en la especie se echan de menos en el discurso valorativo que hicieron los jueces del a quo qué antecedentes, distintos a los arriba indicados, los llevaron a arribar a la conclusión fáctica en los términos que lo expresaron en el motivo quinto del fallo en examen, desde que, como quedó asentado, a partir de esa prueba, objetivamente considerada, no necesaria y forzosamente se llega a ese preciso *factum*.”.

En el *considerando noveno* se indica: “Que, conforme a lo anotado, se echa de menos un razonamiento asentado sobre bases serias y sólidas que avale las conclusiones a que se arribó”, “en la elaboración del discurso valorativo de la prueba el tribunal a quo infringió la ley de la lógica formal denominada de la “razón suficiente”, porque a partir de los antecedentes que colacionó no se llega forzosamente a la convicción absolutoria a que arribaron, lo que en otras palabras significa lisa y llanamente que faltó la necesaria vinculación entre los elementos de la construcción del razonamiento, vale decir, entre el “antecedente” y el “consecuente”, y de frente a esta falencia objetiva la fundamentación del fallo reprochado impide la reproducción del razonamiento que en él se utilizó para llegar a su conclusión, transformándose así en una fundamentación aparente”.

Observamos, a partir de esta parte del fallo, al apreciar el tenor de los considerandos expuestos, que no existe material señalado en la sentencia revisada de nulidad, que reproduzca relaciones de análisis de confrontación de las pruebas indicadas o que den cuenta de ellas, pese a que las pruebas -abundantes en un sentido, pero también existentes en otro- merecieron, ante las exigencias legales existentes en materia de valoración, un tratamiento de este tipo. Al no efectuarse un proceso de análisis valorativo de contraste de medios de prueba como se ha sugerido, queda patente en la sentencia revisada por el tribunal ad quem, se concluye que se ha contrariado las exigencias de análisis completo de la prueba, más aún en el aspecto resaltado en este trabajo, o al menos un momento de dedicación ponderativo preciso, respecto de antecedentes probatorios que apuntaban, aparentemente, casi todos, hacia un mismo fin, el de condena.

d) Sentencia que anula la dictada por el tribunal oral, corresponde a la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco, en la causa caratulada Carabineros Quepe con Lipian Vega, Eugenio Antonio, rol N° 972-2010 (11), la que en su *considerando tercero*, resuelve: “la sentencia en esta parte simplemente no se hace cargo, obvia, olvida, no considera realmente las declaraciones de don Raúl Gajardo C., Cabo de Carabineros, en cuanto éste declaró según lo que consta en el registro de audio, que.....”. “Que en cuanto a la declaración de don Abelardo Pino E.: Suboficial de Carabineros, en la sentencia no se dice o analiza que este testigo indicó que personalmente concurrió al lugar, acompañado del conductor del carro.....”. “En cuanto a los peritos, la sentencia omite absolutamente, que don Raúl Suazo A.: Teniente de Carabineros, haber recogido las evidencias en el lugar a 5.133 metros del accidente; preguntado sobre si habían hecho comparación de las manchas de pintura azul.....”. “Que en relación a la perito Nubia Riquelme Z., la sentencia no consignó varias respuestas que ella dio que son cruciales para determinar la forma de producción de los hechos que terminan con la vida del occiso.....”. “En definitiva, la sentencia no se hace cargo verdaderamente de toda la prueba rendida en el juicio a este respecto y no cumple cabalmente las exigencias legales a que debía someterse conforme ya se explicó, todo lo cual lleva a estos sentenciadores a tener por debidamente justificada la causal de nulidad absoluta invocada, y que obliga a la nulidad de la sentencia y del juicio oral.”.

Ciertamente, como consecuencia de no hacerse cargo de toda la prueba rendida, como expresa el fallo de control, por parte del tribunal oral, pese a ser descrita, y siendo la que se detalla y en los términos que se detalla, útiles para ser analizadas, ponderadas o valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, éstas, al no señalarse en el fallo revisado por el tribunal superior, impidieron pasar a un segundo momento, como han señalado algunos autores como los citados en este trabajo, que debió consistir en el *análisis tanto individual como global de la prueba rendida*, efectuando la sugerida confrontación de los medios de prueba para aceptar, unos, acertadamente, en cada uno de los hechos a probar, y descartar otros, referidos a tales mismos hechos, para terminar fijando el iter fáctico de lo sucedido en el caso, y dictar la sentencia consecuencial, a partir de dicha valoración probatoria.

e) Finalmente, traemos a analizar, la sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, que acoge el recurso interpuesto por la defensa de la imputada, en la causa rol N° 597-2007 (12), sobre el delito de abuso sexual en grado de consumado, supuestamente cometido en contra de una menor de 3 años 10 meses por una parvularia de su Jardín Infantil. El vicio se configuraría dado que la declaración de la testigo se contradice con el aporte de la perito en un punto en particular, relativo a los vestigios que se observarían en la menor de una penetración anal, la primera afirmaría que, al día siguiente de la supuesta agresión, el ano de la menor se presentaba en condiciones normales, en tanto que la segunda sostendría que, a la semana de los hechos, se observarían anomalías concordantes con penetración por un objeto de dimensiones similares a las del objeto referido en la denuncia. La sentencia no refiere a la contradicción, por lo que tampoco se hace cargo de ella y, mucho menos, fundamenta su conclusión de que el aporte de la perito tiene mayor mérito probatorio que el de la testigo.

El considerando segundo, señala: “Que de la exposición expuesta, representa el recurrente la circunstancia de existir una contradicción en las declaraciones a que se ha hecho referencia y que el tribunal en su sentencia no emite pronunciamiento alguno a su respecto. Hace ver que la testigo Patricia Valle Moran afirma que después de haber revisado a la menor dentro de las 24 horas siguientes de ocurridos los hechos, en el contexto de un examen ginecológico en busca de alguna lesión anal, aprecia que el esfínter anal de la menor se encontraba normal, por lo que puede afirmar que no había lesión anal alguna y, por otro lado, la perito Alejandra Moreira Aguilera afirma, ya habiendo transcurrido más de una semana de los supuestos hechos, que habían dos alteraciones y que se apreciaba el ano de la menor dilatado, con pliegues borrosos y mucosa perianal congestiva. Que existiendo tales contradicciones, los jueces no dan explicación o razón en cuanto a la determinación de tales hechos controvertidos, infringiendo el precepto del artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 297, ambos del Código Procesal Penal.

En el considerando cuarto, párrafo sexto, se declara: “En la especie, la discrepancia mencionada no resulta de menor envergadura puesta que la aceptación de una u otra tesis y la descalificación de aquella que constituye antítesis de la aceptada constituye un razonamiento lógico basado en las máximas de la experiencia y los principios

científicamente afianzados que pueda permitir arribar más allá de toda duda razonable, a la convicción de haberse efectivamente producido el hecho denunciado en los términos expuestos por la víctima, los que, en definitiva constituyen el fundamento necesario para entrar a calificar la existencia de tales hechos”. Y en el mismo considerando, párrafo séptimo, se concluye: “Las anteriores precisiones aparecen reforzadas considerando dos circunstancias específicas atinentes al caso en estudio: De una parte, la morbosidad, perversidad y conducta aberrante imputada a la condenada y, de otra, las limitaciones que derivan de la escasa edad de la víctima haciendo por ello imprescindible hacer referencia a absolutamente todos los antecedentes probatorios que resultaban necesarios para arribar a las conclusiones contenidas en la sentencia recurrida”.

### 3.4.- Conclusiones

De los fallos analizados, los que sólo son una muestra de otros existentes, se puede advertir que algunos tribunales orales, construyen su sentencia, a partir de una exposición meramente enunciativa de la prueba rendida, como en otras con ausencia de una valoración completa de la probanza, como así de una confrontación efectiva de medios cuando éstos son contradictorios, como se sugiere en este trabajo, aspecto particular de la valoración que para cumplir cabalmente con la exigencia del elevado estándar que exige la ley para la motivación debería efectuarse, encaminado a fijar los hechos que terminaran por fijarse en la sentencia y el desarrollo del razonamiento utilizado para llegar a ese resultado.

Las sentencias en donde el análisis de la prueba se traduce en una mera enunciación de medios, no cumpliendo con la completa valoración de la prueba y su fundamentación, y aquello no es indiferente que ocurra cuando se condena o cuando se absuelve, de conformidad a la presunción de inocencia.

Hay fallos que no fundamentan la prueba que se acepta, como se pudo apreciar en alguna sentencia comentada, impidiendo retratar en el contenido de la sentencia, los procesos valorativos mínimos e ineludibles para entender por qué se acepta esa prueba y no otra, alejándose de la normativa que regula esta materia, la cual busca evitar que la libre valoración de la prueba, no sea un justificativo para la arbitrariedad judicial.

En un juicio, una de las partes, la defensa, puede optar simplemente por negar los hechos y será la parte acusadora la que deberá acreditar, mediante la prueba de cargo, la

responsabilidad del imputado, esto en respeto del principio de inocencia, manifestado en la carga de la prueba. Sin embargo, podrá también plantear la defensa, una hipótesis, una tesis, una teoría del caso paralela, exponer enunciados descriptivos de los hechos diferentes a los expuestos por el ente persecutor, y plantear una tesis sobre la repercusión legal de la conducta de su defendido, para una absolución o una responsabilidad disminuida. Al tomar esta opción, se le impone al tribunal oral, la necesidad de tener que efectuar un contraste de la prueba que tienda a aceptar un hecho, como así, por mandato legal del artículo 297 del Código Procesal Penal, valorar la prueba de descargo, aunque ésta sea finalmente desechada. En estos últimos casos referidos, se observa que algunas sentencias revisadas sólo mencionaron, enunciaron o describieron la prueba aceptada, y, a lo más, aunque someramente, la prueba que termina descartándose. Con ello, sólo considera el fallo, una de las hipótesis esgrimidas, la de la parte que resulta vencedora, en circunstancia de que la parte contraria también formuló su propia hipótesis, impidiéndose con ello, en definitiva, el debido contraste entre ambas posturas, a la luz de los medios de prueba que apoyan una y otra, afectando con ello el derecho de defensa, al impedirse o dificultarse que sean advertidos los razonamientos ocupados por el tribunal para aceptar una u otra hipótesis, en los casos de ausencia de confrontación probatoria, y, en las situaciones más delicadas, los elementos probatorios relevantes no son apreciados por el tribunal al construir la motivación de la sentencia.

Recalcamos, a partir de los fallos comentados, en cuanto a la ausencia de la confrontación de la prueba que, pese a enunciarse en algunos fallos la prueba rendida en autos, incluso con profuso detalle descriptivo, ésta no es valorada en conformidad a la ley y del modo como se ha expuesto por los autores citados en este trabajo, ocurriendo ello cuando determinados medios probatorios contradictorios no son acogidos, y, ante otros que sí se aceptan, sobre un o unos mismos hechos que se busca esclarecer, aquellas primeras probanzas nunca se confrontaron directa y razonadamente por el tribunal, con los medios de prueba que si se acogen, sino sólo existieron razonamientos sobre las probanzas que llevaron a aceptar (o negar) unos hechos, ya sea para justificar una condena o una absolución, según sea el caso, olvidándose completamente del resto de las que se allegaron al juicio, y que debieron ser valoradas en forma individual y conjunta, e incluso confrontada la contraria como se sugiere en este trabajo, con las que terminan por servir de

base al fallo, lo que conlleva a una motivación insuficiente de la sentencia que no permite una completa valoración de la prueba cumpliendo con su debida motivación de la decisión.

Profundizando lo anterior, la norma del artículo 297, inciso segundo, del Código Procesal Penal, es la que genera la necesaria discusión doctrinaria y jurisprudencial, en torno a la necesidad de precisar si el tribunal oral cumple o no al momento de su control, debidamente, con dicho precepto, debiendo sólo enunciar la prueba que descarta, o bien, debiendo confrontarla con la que termina por aceptar, cuando motiva una sentencia. A la luz de la doctrina y los fallos de control citados, entendemos necesaria, la confrontación propuesta, proceso incluido en la sana crítica, porque contribuye a un razonamiento idóneo y completo, que debe estar inmersa en el proceso de valoración probatorio correspondiente. Por su parte, el artículo 36 del mismo cuerpo legal, especialmente su inciso segundo, reafirma esta idea, al prescribirse en él que: “La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituirá en caso alguno la fundamentación.”.

Finalmente, en ocasiones al efectuarse una incompleta valoración de la prueba o una deficiente motivación se corre el riesgo de que no se observe o no se supere el estándar de “la duda razonable” cuando no se exponen todas las pruebas, no se contrastan las hipótesis puestas en discusión o no se contrastan los medios de prueba contradictorios. Y como se señaló, este proceso de confrontación se hace aún más necesario y exigente, cuando el fallo arribará a una condena, ya que debe superarse en él, el principio de inocencia, y para derribarse, deben agotarse todas las vías de análisis de la prueba, en la fase de valoración, donde un contraste de pruebas discordantes referidas a un mismo hecho, pero que dan cuenta de hipótesis distintas, una hacia la absolución y otra hacia la condena, sean analizadas en contraste una de la otra, para que de esta manera se pueda arribar a un fallo que cuente con una debida e integra valoración probatoria y una completa motivación de lo resuelto.

## Bibliografía

- 1.- Accatino Scagliotti, Daniela (2006): “*La Fundamentación de la Declaración de Hechos Probados en el Nuevo Proceso Penal. Un Diagnóstico*”, en la Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile, vol. XIX, N° 2, diciembre, pp. 9-26.
- 2.- Accatino Scagliotti, Daniela (2009): “*Forma y sustancia en el razonamiento probatorio. El alcance del control sobre la valoración de la prueba a través del recurso de nulidad penal*”, en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Vol. 31, N° 1, 2009, pp. 347-362.
- 3.- 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 Formación y valoración de la prueba en el proceso penal, 1° Edición, AbeledoPerrot, Santiago de Chile, pp. 119-143.
- 4.- Accatino Scagliotti, Daniela (2011): “*Certezas, dudas y propuestas en torno al estándar de la prueba penal*”, en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVII, Valparaíso, Chile, 2° Semestre de 2011, pp. 483-511. Disponible en [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512011000200012&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512011000200012&script=sci_arttext). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.
- 5.- Alsina, Hugo (1956): *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Ediar S. A. Editores, Buenos Aires.
- 6.- Andrés Ibáñez, Perfecto (1992): “*Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal*”, en Edición digital a partir de Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho, núm. 12 (1992), pp. 257-299. Disponible en <http://www.cervantesvirtual.com/obra/acerca-de-la-motivacin-de-los-hechos-en-la-sentencia-penal-0/>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

- 7.- Andrés Ibáñez, Perfecto (1994): “*De nuevo sobre la motivación de los hechos respuesta a Manuel Atienza*”. Dialnet. Disponible en <file:///C:/Users/Ra%C3%BAI%20Gatica%20O/Downloads/Dialnet-DeNuevoSobreLaMotivacionDeLosHechosRespuestaAManue-2552543.pdf>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.
- 8.- Araya Novoa, Marcela Paz (2011): *Los hechos en el recurso de nulidad en materia penal*, Abeledo Perrot, Santiago de Chile.
- 9.- Atienza, Manuel (2004): “Las Razones del Derecho” Disponible en [http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/teoria\\_del\\_derecho/sem\\_razo\\_juri\\_redac\\_resol/43-73.pdf](http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/teoria_del_derecho/sem_razo_juri_redac_resol/43-73.pdf). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.
- 10.- Avilés, Luis (2004): “Hechos y su fundamentación en la sentencia, una garantía constitucional” en *Revista de Estudios de la Justicia*, N° 4, Año 2004, pp. 177-195.
- 11.- Bello, Andrés (1979): “*Necesidad de fundar las sentencias*”, en *El Araucano*, N° 197, 20 de junio de 1834, Escritos jurídicos, políticos y universitarios, Edeval, Valparaíso.
- 12.- Bello, Andrés (1985): “*Administración de justicia*”, en *El Araucano*, N° 296, 6 de mayo de 1836, Obras completas, Tomo IX, Santiago.
- 13.- Bordalí Salamanca, Andrés (2011): “*Análisis crítico de la jurisprudencia del tribunal constitucional sobre el derecho a la tutela judicial*” en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 38 N° 2, pp. 311 – 337. Disponible en [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-34372011000200006](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372011000200006). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.
- 14.- Carocca Pérez, Alex (2005): *Manual: El nuevo sistema procesal penal*, LexisNexis, Santiago, Chile.

15.- Carnelutti, Francesco (1961): *Cuestiones sobre Proceso Penal*, Jurídicas Europa-América, Buenos Aires.

16.- Cea Egaña, José Luis (1988): *Tratado de la Constitución de 1980*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.

17.- Cerda San Martín, Rodrigo (2009 reimpresión de primera edición): *Valoración de la prueba. Sana crítica*, Librotecnia, Santiago de Chile.

18.- Colombo Campbell, Juan (1981): "Sistemas de valoración de la prueba" en *Nuevas Orientaciones de la Prueba*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, pp. 157-182.

19.- Colomer Hernández, Ignacio (2003): *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*, Tirant lo Blanch, Valencia.

20.- Correa Selamé, Jorge Danilo (2005): *Recursos procesales penales*, LexisNexis, Santiago de Chile.

21.- Correa Selamé, Jorge Danilo (2007): *La prueba en el proceso penal: doctrina-jurisprudencia-historia de la ley*, PuntoLex, Santiago de Chile

22.-Correa Selame, Jorge (2009): "La prueba en juicio, principios y reglas que la rigen y facultades de oficio del juez en el anteproyecto de código procesal civil", en revista *Entheos*, v.1, n.7, pp. 71-80.

23.- Couture, Eduardo (1960): *Vocabulario Jurídico*, Bianchi Altuna, Montevideo.

24.- Couture, Eduardo (1979): *Estudios de Derecho Procesal Civil, t. II*, Ediciones Depalma, Buenos Aires.

25.- Chahuan Sarras, Sabas Iván (2007): *Manual del nuevo procedimiento penal*, LexisNexis ConoSur, Santiago de Chile.

26.- Devis Echeandia, Hernando (2000): *Compendio de la Prueba Judicial*. Tomo I, Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires.

27.- Ferrajoli, Luigi (1995): *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid.

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

29.- 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*, 1º Edición, AbeledoPerrot, Santiago de Chile, pp. 3-19.

30.- Ferrer Beltrán, Jordi, (2011), “*Apuntes sobre el Concepto de Motivación de las Decisiones Judiciales*”, en *Insonomía* N° 34. Disponible en [http://www.isonomia.itam.mx/docs/isonomia34/Isono\\_344.pdf](http://www.isonomia.itam.mx/docs/isonomia34/Isono_344.pdf). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

31.- Gascón Abellán, Marina (1999): *Los hechos en el derecho: bases argumentales de la prueba*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid.

32.- García Pino, Gonzalo y Contreras Vásquez, Pablo (2013): “*El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal constitucional chileno*” en *Estudios constitucionales/ Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Centro de Estudios Constitucionales*. Año 11, número 2 (Santiago, Chile), pp. 229-281. Disponible en [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200007&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002013000200007&script=sci_arttext). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

- 33.- González Castillo, Joel (2006): “*La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*”, en Revista Chilena de Derecho, vol. 33 N° 1, pp. 93 – 107. Disponible en <http://www.scielo.cl/pdf/rchilder/v33n1/art06.pdf>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.
- 34.- Gorphe, Francois (1985): *Apreciación judicial de las pruebas: ensayo de un método técnico*, Temis Editorial, Bogotá.
- 35.- Guzmán Tapia, Juan (1996): *La Sentencia*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
- 36.- Hermosilla Iriarte, Francisco (2003): *Reflexiones en torno a la producción y valoración de la prueba en los juicios orales*, Aurora, Santiago de Chile.
- 37.- Hermosilla Iriarte, Francisco (2006): *Apuntes sobre la Prueba en el Código Procesal penal*, Librotecnia, Santiago.
- 38.- Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián (2004): *Derecho procesal penal chileno T II*, Jurídica de Chile, Santiago de Chile.
- 39.- Igartua Salaverría, Juan (2009): *El razonamiento en las resoluciones judiciales*, Temis, Lima.
- 40.- Lepín Molina, Cristian (2007): “*Breve estudio sobre la sana crítica*”, en Gaceta Jurídica, año 2007, enero, n°. 319, pp. 7-13. Disponible en <http://www.captura.uchile.cl/handle/2250/15690>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.
- 41.- Llanos Sagristá, Leopoldo (2003): *Síntesis del nuevo procedimiento penal*, Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago.

42.- Maturana M., Cristian (2003): *Algunas disposiciones comunes a todo procedimiento y aspectos generales de la prueba*, Universidad de Chile, Santiago.

43.- Medina Jara, Rodrigo y Morales Palacios, Luis Elías (2001): *Manual de derecho procesal penal: nuevo procedimiento penal: los órganos y los principios*, Libromar, Valparaíso.

44.- Miranda Estrampes, Manuel (2014): “La valoración de la prueba a la luz del nuevo código procesal penal peruano de 2004” en Revista de Instituto de Ciencia Procesal Penal. Disponible en <http://www.incipp.org.pe/media/uploads/documentos/mirandaestampres.pdf>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

45.- Moreso i Mateos, Josep Joan (2006): *Lógica, argumentación e interpretación en el derecho*, Editorial UOC, Edición: 1 (2006), Disponible en [http://books.google.cl/books?id=sjnaAwAAQBAJ&pg=PT4&lpg=PT4&dq=1%C3%B3gica+argumentaci%C3%B3n+e+interpretaci%C3%B3n+en+el+derecho+moreso&source=bl&ots=eT2wtdm4aJ&sig=1C0crZG38PudFXVleGGJazj6E1s&hl=es-419&sa=X&ei=C9UDVOL\\_I\\_LfsATo7oCIDQ&ved=0CEoQ6AEwBw#v=onepage&q=1%C3%B3gica%20argumentaci%C3%B3n%20e%20interpretaci%C3%B3n%20en%20el%20derecho%20moreso&f=false](http://books.google.cl/books?id=sjnaAwAAQBAJ&pg=PT4&lpg=PT4&dq=1%C3%B3gica+argumentaci%C3%B3n+e+interpretaci%C3%B3n+en+el+derecho+moreso&source=bl&ots=eT2wtdm4aJ&sig=1C0crZG38PudFXVleGGJazj6E1s&hl=es-419&sa=X&ei=C9UDVOL_I_LfsATo7oCIDQ&ved=0CEoQ6AEwBw#v=onepage&q=1%C3%B3gica%20argumentaci%C3%B3n%20e%20interpretaci%C3%B3n%20en%20el%20derecho%20moreso&f=false). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

46.- Núñez, Raúl y Vera, Jaime (2012): “Determinación judicial de la pena, Motivación y su control en el Derecho penal de adolescentes chileno”, en Polít. crim. Vol. 7, N° 13 (Julio), Art. 5, pp. 168 – 208. Disponible en [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992012000100005&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992012000100005&lng=pt&nrm=iso). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

47.- Ortíz Schindler, Enrique (2005): *Manual del nuevo proceso penal*, Librotecnia, Santiago.

48.- Paillás Peña, Enrique (1991): *Estudios de Derecho Probatorio*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.

49.- Paredes, Paul (1997): *Prueba y Presunciones en el Proceso Laboral*, 1º Edición, ARA Editores, Lima.

50.- Prams Julián, Claudio (2005): *El control del establecimiento de los hechos en las sentencias penales*, Metropolitana, Santiago de Chile.

51.- Real Academia Española (diccionario electrónico, 22º Edición) *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=valorar>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

52.- Real Academia Española (diccionario electrónico, 22º Edición) *Diccionario de la Lengua Española*. Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=fundar>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

53.- Rieutord, Andrés (2007): *El recurso de nulidad en el nuevo proceso penal*, Editorial jurídica de Chile, Santiago.

54.- Romero Seguel, Alejandro (2005): “*La fundamentación de la sentencia como elemento del debido proceso*”, en *Sentencias destacadas: Anuario de jurisprudencia: una mirada desde la perspectiva de las políticas públicas / Libertad y Desarrollo*, Santiago de Chile.

55.- Ruiz Vadillo, Enrique (1990): “*Hacia una nueva casación penal*”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, n. 1.585, pp. 5657- 5686. Disponible en [http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292344069457?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=EstudioDoctrinal&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D1990\\_1585.pdf&blobheadervalue2=1288777517094](http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292344069457?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=EstudioDoctrinal&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D1990_1585.pdf&blobheadervalue2=1288777517094). Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

56.- Taruffo, Michele (2003): “*Algunos comentarios sobre la valoración de la prueba*”, en *Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes*, núm. 3 (2003), pp. 81-97. Disponible en

<http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmc2j6v2>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

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

58.-Tavolari Oliveros, Raúl (2005): *Instituciones del Nuevo Proceso Penal: cuestiones y casos*, Jurídica de Chile, Santiago de Chile.

59.- Undurraga, V. y Accatino, D (2007): “Narrativas judiciales” en *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile, Vol. XX, N° 1 (jul. 2007), p. 231-270.

60.- Walter, Gerhard (1985): *La libre apreciación de la prueba: investigación acerca del significado, las condiciones y límites del libre convencimiento judicial*, Editorial Temis, Bogotá.

61.- Zubiri De Salinas, Fernando (2012): “*Qué es la sana crítica La valoración judicial del dictamen experto*”, Disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/publicaciones/revista/articulosinteres/zubiri.pdf>. Fecha última consulta: 5 de julio de 2014.

### **Fallos analizados:**

- (1) Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, recurso de nulidad, rol N° 964-2003.
- (2) Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, recurso de nulidad, rol 8067-2014.
- (3) Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, recurso de nulidad, rol 2600-2004.
- (4) Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, recurso de nulidad, rol 4617-2010.
- (5) Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, recurso de nulidad, rol 1743-2003.

(6) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, recurso de nulidad, rol N° 698-2012

(7) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en recurso de nulidad, rol N° 2112-2009.

(8) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel, en recurso de nulidad, rol N° 1691-2010.

(9) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica, en recurso de nulidad, rol N° 86-2012.

(10) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, en recurso de nulidad, rol N° 57-2011.

(11) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco, en recurso de nulidad, rol N° 972-2010.

(12) Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso, en recurso de nulidad, rol N° 597-2007.