



UNIDAD DE CORTE

Documento de Trabajo /diciembre/ 2014

**Actualización de los criterios de admisibilidad del Recurso de Nulidad
Corte Suprema**

Consultar sobre la versión oficial de este documento a:
ucorte@dpp.cl

Criterios de la Corte Suprema sobre la admisibilidad del recurso de nulidad FMV/HSP

Este documento contempla una actualización de los criterios de admisibilidad de la Segunda Sala de Corte Suprema (Sal Penal), con el objetivo de mantener a los defensores adecuadamente informados sobre la forma de preparar y confeccionar el escrito de interposición del recurso de nulidad y asegurar, con ello, el conocimiento del medio impugnatorio por el máximo tribunal o, al menos evitar, su inadmisibilidad.

En general, los criterios de admisibilidad de la Sala Penal no han variado mayormente desde la vigencia del Código Procesal Penal (CPP). En efecto, se mantiene un control de admisibilidad riguroso, donde no sólo se controla si el recurso se ha interpuesto contra una resolución impugnabile y ha sido deducido dentro de plazo, sino que, además, si el escrito de interposición expresa los fundamentos de hecho y de derecho, contiene peticiones concretas y ha sido preparado oportunamente en los casos en que así se requiera.

Tal como se expresa en el anterior documento de trabajo de la Unidad de Corte, denominado “Documento de Trabajo, noviembre, 2014. Recurso de nulidad y derechos fundamentales a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema”¹, el recurso de nulidad es de carácter extraordinario, en el sentido que para su interposición requiere la concurrencia de una causal expresamente señalada en la ley, esto es, procede por los motivos específicamente señalados por el legislador. De este modo, el recurso de nulidad se circunscribe a determinadas causales, las que deben ser invocadas por el recurrente y fijan en definitiva la competencia del tribunal *ad quem*. El legislador, además, ha regulado la forma en que deben deducirse las causales de nulidad y sus efectos anulatorios. Estas cargas procesales, que impone el legislador en la interposición del recurso de nulidad, como se verá, son el objeto del control de admisibilidad.

¹ Documento de Trabajo /noviembre/ 2014. Recurso de nulidad y derechos fundamentales a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema. Unidad de Corte Defensoría Penal Pública. Defensoría Nacional.

ÍNDICE

I. CONTROL DE ADMISIBILIDAD...7

1. Objetivo del control de admisibilidad...7

1.1 El control de admisibilidad no implica más que una comprobación externa sobre el cumplimiento de los requisitos formales exigidos por la ley para el recurso...7

1.2 El tribunal *ad quem* no puede pronunciarse en el control de admisibilidad sobre el fondo del asunto...8

2. Titulares del recurso de nulidad...9

2.1 Inadmisibilidad por falta de legitimidad activa. El recurrente no es interviniente en el procedimiento...9

2.2 Inadmisibilidad por falta de legitimidad activa. Situación del Ministerio Público...10

3. El recurrente debe haber sufrido un agravio con la dictación de la sentencia pronunciada en el proceso...12

4. El recurrente debe haber experimentado un perjuicio con el vicio en que se funda el recurso...14

5. Preparación del recurso...16

5.1 El recurrente debe haber reclamado oportunamente del vicio o defecto...17

5.2 La preparación le exige al recurrente una actividad proactiva...17

5.3 Si se denuncian irregularidades en la detención, el recurso se tendrá por preparado solo si se solicitó la exclusión de las pruebas derivadas de dicha diligencia...19

5.4 El recurrente debe indicar la forma en que preparó el recurso...20

5.5 El recurrente debe ofrecer prueba de la preparación del recurso...21

5.6 El recurrente debe ofrecer prueba suficiente para acreditar preparación...21

5.7 El recurrente debe ofrecer prueba idónea para acreditar preparación...22

5.8 El recurso de nulidad debe prepararse con los mismos fundamentos alegados en el recurso de nulidad...22

6. Admisibilidad de la prueba ofrecida en el recurso...22

6.1 El ofrecimiento de “audios genéricos” para probar la preparación del recurso puede derivar en la inadmisibilidad del recurso o de la causal, según corresponda...23

6.2 El recurso o la causal, según corresponda, será inadmitido si no se indica qué se desea probar con la prueba ofrecida...24

6.3 Admitido el recurso de nulidad, la prueba de audio ofrecida para acreditar las circunstancias constitutivas de la causal puede ser rechazada si no se precisan las pistas y minutos que se requieren escuchar...24

Excurso: consejos prácticos para el ofrecimiento de la prueba de audio...25

7. Requisitos de la interposición. Fundamentación del recurso...25

7.1 Se debe indicar la garantía constitucional o la norma del tratado infringida...26

7.2 El recurso debe contener un desarrollo de la infracción de la garantía fundamental que se denuncia...27

7.2.1 Se debe describir la infracción e indicar la relación de pertinencia entre los fundamentos del recurso y la causal esgrimida...27

7.2.2 Se debe explicar la forma en que se produjo la infracción...27

7.2.3 Se debe explicar cómo el defecto denunciado configura la infracción de garantías que se pretende...28

7.2.4 Se deben vincular los hechos con el derecho fundamental infringido...28

7.2.5 Argumentaciones “poco claras”....28

8. Otras exigencias en materia de fundamentación...29

8.1 No se pueden invocar nuevas causales una vez deducido el recurso, ni se pueden efectuar correcciones, adiciones o ampliaciones con posterioridad a su presentación...29

8.2 Debe indicarse si las causales se interponen “conjunta o separadamente”...29

8.3 Cada motivo de nulidad debe ser fundado separadamente...30

8.4 “Apelación encubierta”...30

8.5 El recurrente debe explicar en el recurso la trascendencia de la infracción...31

9. El recurso de nulidad debe contener las peticiones concretas que se someten a fallo del Tribunal...32

9.1 Tratándose de la causal prevista en el artículo 373 a) CPP, se debe solicitar la “nulidad del juicio” en el petitorio del recurso...32

9.2 No se puede solicitar sentencia de reemplazo en la causal del artículo 373 letra a) CPP...32

9.3 No proceden peticiones “en subsidio” en una misma causal...33

9.4 No son admisibles las peticiones “alternativas”...34

10. Otros casos de inadmisibilidad...34

10.1 Mala defensa técnica como vicio de nulidad...34

10.2 Penas sustitutivas (Ley N° 18.216)...36

II. RECONDUCCIÓN...37

1. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra e) del artículo 374 CPP...38

1.1 Cuando el recurso denuncia una inversión de la carga de la prueba... 38

1.2 Cuando el recurso denuncia una infracción a la presunción de inocencia como regla de juicio. Insuficiencia probatoria para cumplir con el estándar de convicción previsto en el artículo 340 CPP...38

2. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra c) del artículo 374 CPP...39

3. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra a) del artículo 374 CPP...40

4. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra f) del artículo 374 CPP...41

5. Reconducción a dos motivos absolutos previstos en el artículo 374 CPP...42

6. No es posible la reconducción a la causal de nulidad contemplada en el artículo 373 b) del CPP...43

6.1 Excepciones. Casos en que la Corte Suprema ha reconducido a la causal del artículo 373 letra b) del CPP...44

III. UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA. ARTÍCULOS 376 INCISO 3° Y 378 INCISO 3° DEL CPP...45

1. Se deben acompañar en el recurso copia de las sentencias que sostienen las distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores...46

2. La materia objeto del recurso debe recaer sobre un punto de derecho, y no sobre cuestiones de hecho...46

3.- El recurso será inadmisibile si la supuesta infracción de derecho cometida no tiene influencia sustancial en la decisión del asunto...47

4. En el recurso deben explicitarse las distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores...47

5. Debe acompañarse más de una sentencia por cada interpretación que se invocare...48

I. CONTROL DE ADMISIBILIDAD

A nuestro juicio, el control de admisibilidad del recurso de nulidad debe ser ejercido bajo la perspectiva que, a diferencia de las regulaciones de otros recursos de anulación como lo es el de la casación², el legislador redujo las exigencias formales para su interposición. Asimismo, no debería obviarse en este control que desde que el recurso de nulidad es el único que procede en contra de la sentencia dictada en el juicio oral (y en el simplificado con admisión de responsabilidad), el establecimiento de exigencias estrictas para su interposición, es decir, concebirlo como un recurso de derecho estricto, a la usanza del antiguo recurso de casación en el procedimiento penal, puede representar de por sí una restricción de la garantía del debido proceso, en cuanto ésta supone un derecho al recurso ampliamente concebido.

En este sentido, el derecho de interponer un recurso contra el fallo condenatorio debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada. Para ello se requiere de un “recurso eficaz” y que el legislador y los tribunales no establezcan restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. Como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el recurso debe ser “accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho”³.

1.- Objetivo del control de admisibilidad

1.1 El control de admisibilidad no implica más que una comprobación externa sobre el cumplimiento de los requisitos formales exigidos por la ley para el recurso

Al respecto la Corte Suprema ha declarado: *“Que como ya ha resuelto este tribunal, el examen de admisibilidad del recurso por el tribunal de alzada, contemplado en el artículo 383 del Código Procesal Penal, no implica más que una comprobación externa sobre el cumplimiento de los requisitos formales exigidos por la ley para el*

² La legitimidad de las restricciones del ámbito de lo revisable en casación ha estado históricamente justificada en tanto dicho recurso constituía una revisión posterior a la segunda instancia. Únicamente de esta forma podía admitirse la existencia de un recurso más, de derecho, cuyo exclusivo propósito fuese unificar la jurisprudencia y asegurar la unidad del derecho. Pastor, D., La nueva imagen de la casación penal, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 635 y ss.

³ Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, p. 164.

recurso, permitiendo que este sea declarado inadmisibile si carece de ellos, a título de sanción ante el incumplimiento de determinadas cargas procesales, carácter por el cual debe ser ejercido en forma restrictiva. El referido análisis se encuentra constreñido, concurriendo las exigencias del artículo 380 del mencionado ordenamiento procesal penal en el escrito de formalización, a dar curso al arbitrio. El tribunal superior sólo lo declarará inadmisibile cuando, al decir del artículo 380 de la indicada compilación procesal, “el escrito de interposición careciere de fundamentos de hecho y de derecho o de peticiones concretas, o el recurso no se hubiere preparado oportunamente. Por lo que el estudio se reduce únicamente a verificar estos elementos formales”⁴.

1.2 El tribunal *ad quem* no puede pronunciarse en el control de admisibilidad sobre el fondo del asunto

Si el control de admisibilidad no es más que una comprobación externa sobre el cumplimiento de los requisitos formales exigidos por la ley para el recurso, entonces, el *ad quem* no puede en esta etapa realizar un pronunciamiento de fondo: *“Que la afirmación del ad quem en el sentido que las causales deducidas no se han configurado sobrepasa por cierto, en esta etapa previa de la tramitación, el control de los ingredientes formales que inciden en la admisibilidad de este medio de impugnación. En efecto, ‘lo pertinente o impertinente que resulten sus fundamentos, son juicios de valor que no corresponde emitir al controlar su admisibilidad, sino que están reservados para cuando el tribunal que deba conocer de él se pronuncie respecto del fondo. El control en cuenta que dispone el citado artículo 383, por consiguiente, debe limitarse a constatar si esos fundamentos existen o no -la norma legal se sirve de la voz careciere-, independientemente de lo acertado o desacertados que resulten’ (SCS N° 7394-2008, de tres de marzo de dos mil nueve)”⁵.*

⁴ SCS Rol N° 7.769-2008, considerando 2°.

⁵ SCS Rol N° 7.769-2008, considerando 4°.

2. Titulares del recurso de nulidad

Los requisitos que deben concurrir para que una persona pueda deducir el recurso de nulidad en contra de una sentencia definitiva son los siguientes⁶:

- a) Debe ser interviniente en el proceso en que se dictó la resolución.
- b) Debe haber sufrido agravio con la dictación de la resolución pronunciada en el proceso. Sobre este requisito, se debe tener presente que la víctima se encuentra facultada para deducir el recurso de nulidad en contra de la sentencia absolutoria, aun cuando no hubiere deducido querrela o intervenido en juicio oral o en el procedimiento simplificado en su caso, conforme dispone el artículo 109 letra f) del Código Procesal Penal

2.1. Inadmisibilidad por falta de legitimidad activa. El recurrente no es interviniente en el procedimiento

Son pocos los casos consultados en el periodo, donde pueda encontrarse un recurso deducido por quien no es parte en el procedimiento. Sin embargo, en un caso, la Corte declaró inadmisibile un recurso de nulidad interpuesto por un tercero, que se fundaba en una supuesta infracción al debido proceso consistente en que el comiso de dos vehículos de su propiedad se decretó sin prueba suficiente: *“Que es efectivo que el recurso interpuesto, presenta una serie de defectos que impiden su tramitación, ya que en cuanto la causal de la letra a) invocada no solo carece de fundamentos el recurso, sino que el compareciente no tiene legitimación para impugnar la decisión en esa parte”*⁷.

⁶ Estos requisitos se encuentran consagrados en el artículo 352 del CPP, que dispone: *“Facultad de recurrir. Podrán recurrir en contra de las resoluciones judiciales el ministerio público y los demás intervinientes agraviados por ellas, sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos en la ley”*.

⁷ SCS Rol N° 2.574-2012.

2.2 Inadmisibilidad por falta de legitimidad activa. Situación del Ministerio Público⁸

Aun cuando cualquier interviniente agraviado puede recurrir en contra de una resolución judicial, en sus últimos fallos⁹ la Corte ha resuelto que el Ministerio Público no se encuentra legitimado para recurrir de nulidad por infracción de garantías constitucionales¹⁰. Las razones para negarle legitimación activa al Ministerio Público en esta materia son en síntesis las siguientes:

⁸ Extraído de Documento de Trabajo /noviembre/ 2014. Unidad de Corte Defensoría Penal Pública. “Recurso de nulidad y derechos fundamentales a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema” paginas 23 y siguientes.

⁹ SSCS Rol N° 5654-2012 y Rol N° 6831-2012.

¹⁰ La Corte Suprema sistemáticamente le había reconocido legitimación activa al Ministerio Público, distinguiendo para ello la garantía del debido proceso –cuyo titular es el imputado- y la garantía de un procedimiento previo legalmente tramitado cuya infracción puede ser reclamada por cualquier interviniente: “La legalidad de los actos del procedimiento es un principio consustancial al Estado de Derecho que rige no sólo aquello que pueda afectar particularmente al imputado, sino a cualquiera que intervenga en dicho procedimiento, pues es una condición general de legitimidad de la actuación de cualquier órgano del Estado y, por cierto, también de los que intervienen en el proceso punitivo”, en SCS Rol n° 3666-05. También le había reconocido legitimidad activa bajo el argumento que el órgano persecutor en su calidad de parte en un sistema adversarial, le asisten, en un marco igualitario, los mismos derechos y deberes de cualquier litigante en un proceso criminal: “Que sobre esta materia esta Corte Suprema, en síntesis, ha dicho que: “el Ministerio Público es un organismo autónomo de la mayor relevancia dentro de la etapa de investigación del proceso penal, pues detenta en forma exclusiva y excluyente la averiguación de la existencia real de un presupuesto de reacción penal, cumpliendo una función distinta a la del juez, verdadero administrador de justicia, constituyéndose este último como justo árbitro de la contienda y el otro como parte, caso en el cual podemos observar al Estado cumpliendo correctamente con sus dos roles específicos, pero esencialmente distintos: el de administrador de justicia y el de perseguidor por los delitos”. Se agrega que: “nuestro sistema consagra un régimen que la doctrina especializada ha llamado “adversarial”, en donde los rasgos acusatorios tienen un peso definitivo y se entiende que es parte todo aquel que litigue frente a otro con posiciones procesales propias opuestas a otros intervinientes, generándose un marco igualitario de deberes y derechos para los litigantes del proceso criminal, de lo que dan cuenta numerosas disposiciones de nuestro nuevo sistema de juzgamiento penal, como por ejemplo, los artículos 260, 266, 269, 284, 286, por lo que es inconcuso afirmar que el Ministerio Público y específicamente sus fiscales, se encuentran en un plano de igualdad procesal frente a la persona del agresor”. Luego de argumentos que refuerzan la tesis expuesta se concluye que: “el Ministerio Público está perfectamente legitimado por la ley para invocar la garantía del debido proceso en su favor” en SCS Rol n° 1.300-2007. Ver también las SSCS Rol n° 4.969-2002; Rol n° 437-2005; Rol n° 3.003-2010; Rol n° 3556-2007; Rol n° 3.894- 2005; Rol n° 3.894-2005; Rol n° 4.656-2005; 4.805-2009; Rol n° 6.093-2005; Rol n° 5.869-2004.

Las garantías a que se refiere el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal están establecidas en beneficio del imputado y no del ministerio público: *“El debido proceso fue establecido por nuestros legisladores en términos amplios, desde que no era posible señalar un catálogo expreso y acotado que pudiera determinar de una sola vez y en forma permanente todas las garantías que dicho derecho debía comprender. Empero, entre otros cuerpos normativos, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles dan una idea bastante clara de cuáles son los derechos y las garantías judiciales mínimas involucradas en el concepto, de cuya lectura aparece con meridiana claridad que han sido establecidas a favor del imputado de un delito y no del Estado en cuanto ejerce la potestad punitiva. (...) Esto es así tanto porque, en general, la naturaleza jurídica de esta clase de derechos determina que sus titulares sean las personas, cuanto porque en el proceso penal también cumplen la función de imponer límites a resultas de lo preceptuado en el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, lo que ciertamente no sería eficaz si desde ellos se atienden intereses jurídicos contrapuestos en permanente tensión, derecho subjetivo de defensa y potestad de persecución”¹¹.*

El ministerio público como co-detentador de la actividad punitiva del Estado, no le corresponde esgrimir la garantía del debido proceso: *“De ahí deviene el hecho que esta Corte ha dicho ya en ocasiones previas, que dado que el Ministerio Público desarrolla con exclusividad la investigación penal y que tiene la facultad de ejercer y sustentar la acción penal pública, ocurre que el inculpado “está frente a un co-detentador de la potestad punitiva del Estado, la cual amenaza desbordarse frente a un imputado que aparece en posición de desigualdad y que debe, por ello, ser protegido por las instancias más elevadas de la organización jurídica, mediante la garantía de un procedimiento formalizado y regulado, que le asegure un tratamiento equilibrado y sobre todo, capaz de preservar la presunción de inocencia que constituye el fundamento básico para su defensa.” (SCS, 26.10.2005 Rol N° 4011-05) (...) Se ha sostenido también que el debido proceso no tiene realmente por objeto instaurar la igualdad entre contendientes de poderes*

¹¹ SCS Rol n° 5.654-2012, considerando 10°

equiparables, sino asegurar el respeto del más débil por otra parte de la potestad punitiva centralizada. (SCS 21.04.2005 Rol N° 5869-04 y SCS 11.08.2004 Rol N° 2600-04). (...) A consecuencia de lo que se viene analizando, es posible concluir que las garantías a que se refiere el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal están establecidas en beneficio del imputado y no del Ministerio Público ni del Estado querellante, de modo que éstos últimos no pueden recurrir de nulidad por esta causal, quedándoles a salvo naturalmente, las restantes causales y medios de impugnación que establece el Código Procesal Penal¹².

Los derechos fundamentales son atributos de los individuos frente al poder estatal:

“(...) en palabras de Luigi Ferrajoli, “se trata de derechos hacia y, si es necesario, contra el Estado, o sea contra los poderes públicos aunque sean democráticos o de mayoría”, (Derechos Fundamentales, en Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales, Editorial Trotta, p. 38); esto es, dicho de otro modo, son “atributos de los individuos frente al poder” (Eduardo Aldunate Lizana. Derechos Fundamentales, p.159). El mismo entendimiento lo sostiene Humberto Nogueira: “...los derechos esenciales son derechos que tienen a la persona como sujeto activo, y al Estado como sujeto pasivo, en la medida que reconocen y protegen ámbitos de libertad o prestaciones que los poderes públicos deben otorgar o facilitar a los individuos” (Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales, Tomo I, p. 55). Todo lo anterior, es reconocido expresamente en el texto de la Constitución Política de la República, cuyo artículo 1° señala: “El Estado está al servicio de la persona humana”¹³.

3. El recurrente debe haber sufrido un agravio con la dictación de la sentencia pronunciada en el proceso

En nuestro sistema se contempla la posibilidad de recurrir solo respecto del Ministerio Público y demás intervinientes que hubieren experimentado un agravio con la sentencia definitiva en contra de la cual se pretende deducir el recurso de nulidad. Como se sabe, el agravio existe cuando hay diferencia entre lo pedido por una parte

¹² SCS Rol n° 5.654-2012, considerando 10°

¹³ SCS Rol n° 5.654-2012, considerando 11°

al juez y lo que éste concede al peticionario, es decir, el agravio concurre cuando no se obtiene todo lo que se ha pedido en el juicio.

La Corte Suprema ha declarado inadmisibile un recurso de nulidad porque: *“(...) tal como se advierte de la lectura de la causal principal del recurso, ésta sólo ataca una decisión accesoria, como es el comiso de un vehículo, de manera que carece de la naturaleza jurídica que hace procedente un arbitrio como el de la especie. Adicionalmente, tal dictamen no causa agravio al imputado, sino a un tercero que no ha comparecido al juicio, circunstancia que también obsta a su admisibilidad”*¹⁴. En otro caso, en que el recurrente reclamaba la aplicación ilegal de la pena accesoria de registro de huella genética a un adolescente, puesto que no se abrió previamente debate sobre ella y, además, porque esa sanción no está contemplada en la Ley N° 20.084, de Responsabilidad Penal Adolescente, la Corte resolvió inadmitir el recurso porque *“según se advierte de la sentencia complementaria de 29 de noviembre del año en curso, el Tribunal Oral no impuso al menor K. M. S. la sanción que se reclama, de modo que no se ha producido a dicho acusado el agravio que se denuncia por la causal en estudio, lo que conduce a la inadmisibilidad de la causal principal”*¹⁵.

También, la Corte Suprema ha estimado que el recurrente carece de agravio, al fundar el recurso en la circunstancia que en la carpeta de investigación no se registró la advertencia que debió hacerse a la víctima en cuanto podía abstenerse de declarar por motivos personales y porque esta declaración fue tomada por funcionario no habilitado para ello. La Corte, para resolver la inadmisibilidad, indicó que la falta de advertencia que se denuncia corresponde a una prerrogativa de la víctima y, por tanto, solo ella ha podido reclamarla: *“Que las razones esgrimidas por el representante del Ministerio Público son efectivas, puesto que lo que se reclama en el recurso no corresponde a una situación que haya podido producir agravio a la defensa ni al imputado. En la forma señalada, el recurso incumple las exigencias previstas en el artículo 378 del Código Procesal Penal, para su admisibilidad”*¹⁶.

¹⁴ SCS Rol N° 23.355-2014, considerando 4°. En este caso, el recurso se interpuso por el imputado en un proceso por delito tráfico de drogas, ya que se decretó el comiso del vehículo en que fueron hallados los paquetes con droga vehículo que pertenecía a un tercero

¹⁵ SCS Rol N°4.835-2011, considerando 4°.

¹⁶ SCS Rol N° 9199-2012, considerando 4°.

La Corte resolvió en términos similares en un caso en que se denunciaba una infracción al debido proceso, consistente en que en el juicio oral declararon la víctima y su madre, a quienes no se les advirtió sobre los derechos que previene el artículo 302 del Código Procesal Penal: *“Que como se advierte de la atenta lectura del libelo, no se explica de qué manera el incumplimiento de la disposición legal señalada habría tenido algún efecto perjudicial en el recurrente, lo que conlleva la falta de perjuicio, a lo que se suma la falta de preparación que exige la ley. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se declara inadmisibile el recurso interpuesto por la defensa”*¹⁷.

Procedió de la misma forma en un recurso de nulidad en que se reclamaba la ocurrencia de infracciones en el proceso civil que motivó la denuncia por el delito de desacato: *“Que por el recurso se ha invocado la causal de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, denunciándose la ausencia del derecho a defensa en el juicio civil que motivó la denuncia por desacato, también al derecho de propiedad y a la seguridad jurídica (...) Que el Ministerio Público ha solicitado que se declare la inadmisibilidad del recurso, por adolecer de falta de fundamentos desde que no es esta la instancia para discutir la supuesta falta de defensa en el juicio civil previo, a lo que se suma la falta de peticiones congruentes con la causal (...) Que es efectivo que el recurso interpuesto carece de fundamentos suficientes porque las infracciones que se pretenden cometidas no lo han sido en el proceso penal, sino que en otro distinto que se encuentra afinado”*¹⁸.

4. El recurrente debe haber experimentado un perjuicio con el vicio en que se funda el recurso

La regla general en la nulidad procesal, de la cual el recurso de nulidad no es más que uno de los medios para hacerla valer, es que “la nulidad sin perjuicio no opera”. Por ello, en esta materia debe observarse el artículo 159 del CPP que dispone: “Procedencia de las nulidades procesales. Sólo podrán anularse las actuaciones o diligencias judiciales defectuosas del procedimiento que ocasionaren a los intervinientes un perjuicio reparable únicamente con la declaración de nulidad. Existe

¹⁷ SCS Rol N° 7055-2012.

¹⁸ SCS Rol N° 5602-2012, considerandos 2° a 4°.

perjuicio cuando la inobservancia de las formas procesales atenta contra las posibilidades de actuación de cualquiera de los intervinientes en el procedimiento”. En las disposiciones que regulan el recurso de nulidad, la exigencia de perjuicio se manifiesta en el artículo 375 del CPP al disponer que “no causan nulidad los errores de la sentencia recurrida que no influyeren en su parte dispositiva”, y en las causales genéricas previstas en el artículo 373 del mismo Código, al exigir la causal de la letra a) una influencia sustancial de la infracción en los derechos o garantías asegurados en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, y la causal de la letra b) que la errónea aplicación del derecho hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

En este contexto, la Corte Suprema declaró inadmisibles un recurso de nulidad por estimar que la infracción que se reclamaba no era sustancial, consistente en el rechazo de la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal sobre la base de una condena impuesta al imputado en su adolescencia: *“Que sin perjuicio de la falta de desarrollo suficiente en torno la garantía constitucional que resultaría afectada, ocurre que es preciso que la infracción de derecho sea sustancial para que sea plausible la invalidación del fallo, lo que no ocurre en la especie, desde que aún admitida la atenuante en cuestionamiento, ante la compensación de las demás circunstancias concurrentes de responsabilidad penal, el tribunal estaba en libertad para recorrer toda la extensión de la pena en el juzgamiento, lo que incluye la sanción aplicada”*¹⁹.

En otro caso, declaró inadmisibles un recurso de nulidad que objetaba unos testimonios de oídas que reprodujeron las declaraciones de los acusados: *“A mayor abundamiento, la lectura del considerando vigésimo octavo de la sentencia recurrida revela que los juzgadores prescindieron de los dichos de los testigos mencionados en el recurso, de manera tal que el vicio alegado, aún de ser efectivo, carece de influencia en la parte dispositiva del fallo, razón que también obsta a dar tramitación al arbitrio. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se declara inadmisibles el recurso interpuesto”*²⁰. La Corte, procedió en los mismos términos al advertir del recurso *“una falta de fundamentación acerca del modo en que se afectaría*

¹⁹ SCS Rol N° 6.695-2012, considerando 4°.

²⁰ SCS Rol N° 3.665-2014, considerando 4°.

*sustancialmente la garantía mencionada como tampoco se explica la trascendencia de la infracción que se reclama*²¹.

5. Preparación del recurso²²

La preparación del recurso se encuentra regulada en el artículo 377 del CPP y tal exigencia, como se verá, la Corte Suprema la vincula con la debida “prueba de la preparación”.

Como se indicó, la preparación del recurso está regulada en el artículo 377, que en su inciso 1° señala: “Preparación del recurso. Si la infracción invocada como motivo del recurso se refiriere a una ley que regulare el procedimiento, el recurso sólo será admisible cuando quien lo entablare hubiere reclamado oportunamente del vicio o defecto”. Por regla general, la Corte Suprema requiere la preparación para la causal del artículo 373 a) CPP cuando se funda en la inobservancia de una norma del procedimiento (por ejemplo, si lo denunciado es una inobservancia de las normas que regulan la entrada y registro de un lugar cerrado; el control de identidad; la motivación de las resoluciones; la detención; las preguntas aclaratorias del tribunal; etc.). Ahora bien, las vías o mecanismos para preparar adecuadamente la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, están en estrecha relación con el vicio reclamado. Así, un reclamo de nulidad que cuestiona un fallo condenatorio fundado en prueba de cargo obtenida con inobservancia de garantías constitucionales (prueba ilícita), estará debidamente preparado si la defensa solicitó la exclusión de dicha prueba en la

²¹ SCS Rol N° 17.375-2013.

²² Sobre este requisito de admisibilidad, concordamos con la doctrina que sostiene que en la ley no se exige la preparación del mismo en cada una de las etapas procesales, sino que ésta reclamación sea oportuna: “La preparación del recurso no exige, como ocurre en materia civil, que se reclame de la infracción “ejerciendo oportunamente y en todos sus grados los recursos establecidos por la ley” (art. 769 CPC), sino que se satisface con que se haya “reclamado oportunamente del vicio o defecto” (art. 377 CPP). Se ha entendido que esto significa que debe entenderse preparado el recurso “por la sola constancia en el expediente que el recurrente haya utilizado a lo menos uno de los medios establecidos en la ley para reclamar del vicio, sin que sea exigible que se haya efectuado una utilización de todos ellos”. En cualquier caso, la reclamación debe haber sido “oportuna”, lo que significa que no puede considerarse válida una reclamación hecha en forma extemporánea y a nuestro juicio debe también haber sido idónea, lo que implica que el medio de impugnación empleado no haya sido abiertamente improcedente de conformidad a la ley, como ocurriría, por ejemplo, si se apelara una resolución inapelable”. Horvitz, M., y López, J., “Derecho Procesal Penal Chileno”, Tomo II, pp. 433 y 444, Editorial Jurídica de Chile, año 2005.

audiencia de preparación del juicio oral. Si el vicio que se reclama es la contravención de la norma que faculta al tribunal formular preguntas aclaratorias al testigo o perito (artículo 329, inc. 4° del Código Procesal Penal), el mecanismo será la solicitud de nulidad procesal u objeción de la actuación judicial que sobrepase dicho límite legal, tal como lo ha reconocido la Corte Suprema²³. O la nulidad procesal, cuando se autorice prueba nueva de cargo fuera de las hipótesis previstas en el artículo 336 del CPP²⁴.

5.1 El recurrente debe haber reclamado oportunamente del vicio o defecto

En relación con este requisito de admisibilidad, la Corte sistemáticamente ha declarado inadmisibile el recurso o la causal del artículo 373 a) CPP, según corresponda, si no se reclama oportunamente del vicio o defecto: *“Que como se advierte de la atenta lectura del libelo, falta a la causal de competencia de esta Corte, la preparación que exige la ley, porque se reclama de la incorporación de prueba obtenida con vulneración de garantías constitucionales, circunstancia específica que no fue reclamada en su oportunidad”*²⁵.

5.2 La preparación le exige al recurrente una actividad proactiva

La Corte no agota las posibilidades de reclamo a la existencia o no de un recurso que permita una nueva revisión de los hechos por el propio tribunal (reposición – aclaración) o por el superior jerárquico (apelación), le exige al recurrente una actividad proactiva, vg. solicitar diligencias al fiscal, reclamar ante las autoridades superiores de éste, solicitar reapertura de la investigación, solicitar exclusión de prueba en la audiencia de preparación de juicio oral, petición de vicios formales, etc.: *“Que la causal de nulidad de competencia de esta Corte no podrá admitirse a tramitación, al no haber manifestado el recurrente -ni menos probado u ofrecido probar- que haya reclamado oportunamente del vicio o defecto denunciado por esta causal, en particular, que haya requerido como diligencia al Ministerio Público, de conformidad al artículo 183 del Código Procesal Penal, que se tomara declaración a los acompañantes del imputado, o que los Fiscales o sus auxiliares se hayan negado a*

²³ SCS Rol N° 4.164-2009 y Rol N° 6.165-2009.

²⁴ Ver al respecto la SCS Rol N° 1.844-2012.

²⁵ SCS Rol N°636-2014.

recibir tal declaración, o que en estos casos, la defensa hubiese reclamado infructuosamente ante el superior jerárquico del persecutor, según permite el inciso 2° del precepto recién citado, o solicitado la reapertura de la investigación al tribunal de garantía para efectuar tales actuaciones, conforme al artículo 257 del Código Procesal Penal. Asimismo, tampoco manifestó el impugnante que haya ofrecido los referidos testigos para que declararan en el juicio oral, o que en esta instancia haya invocado como fundamento de una duda razonable, la omisión que ahora reclama. Por otra parte, estos mismos razonamientos son útiles para el análisis del cuestionamiento a la labor de la policía de Carabineros, pues el recurrente no ha indicado que hubiese intentado su exclusión en la audiencia de preparación del juicio oral, u objetado su declaración en la audiencia del juicio oral, o que durante esa instancia hubiese desarrollado los cuestionamientos que ahora plantea para que los jueces recurridos no valoraren esos testimonios (...) Que así las cosas, no es posible dar por cumplida la debida y oportuna preparación del recurso que demandan los artículos 377 y 383, inciso 2°, del Código Procesal Penal para la admisibilidad del arbitrio en estudio”²⁶. Sobre este mismo punto, ha indicado también que “(...) el oportuno reclamo que demanda como condición de admisibilidad del recurso de nulidad el precitado artículo 377, no se restringe al ejercicio de los medios de impugnación especialmente reglados por el legislador, sino a toda vía procesal eficaz para obtener del órgano jurisdiccional la inmediata o más próxima corrección del acto viciado o defectuoso, de manera que se acuda al recurso de nulidad por las partes sólo ante el fracaso de todas esas herramientas”²⁷.

²⁶ SCS Rol N°1631-2014. En este caso se alegaba por el recurrente una vulneración del debido proceso, por cuanto el Ministerio Público no investigó los hechos que acreditarían la inocencia del imputado.

²⁷ SCS Rol N°9035-2014: “3° Que en cuanto de la preparación del recurso que demanda el artículo 377 del Código Procesal Penal, el recurrente indica que ello no es requerido en este caso particular, al no haber recurso alguno para enmendar el vicio alegado. Sin embargo, el oportuno reclamo que demanda como condición de admisibilidad del recurso de nulidad el precitado artículo 377, no se restringe al ejercicio de los medios de impugnación especialmente reglados por el legislador, sino a toda vía procesal eficaz para obtener del órgano jurisdiccional la inmediata o más próxima corrección del acto viciado o defectuoso, de manera que se acuda al recurso de nulidad por las partes sólo ante el fracaso de todas esas herramientas. Así las cosas, la recurrente no ha probado ni ofrecido probar que haya cuestionado al Tribunal la legalidad de su interrogatorio cuando éste se iniciaba o desarrollaba, o que en su alegato de clausura hubiese solicitado al sentenciador no considerar o valorar la información recabada mediante el examen que objeta. Por lo anterior, no es posible entonces dar por cumplida la debida y oportuna preparación del recurso que demandan los

5.3 Si se denuncian irregularidades en la detención, el recurso se tendrá por preparado solo si se solicitó la exclusión de las pruebas derivadas de dicha diligencia

La Corte ha resuelto que falta la preparación que exige la ley, cuando se reclama de supuestas irregularidades en el procedimiento policial que culminó en la detención de los acusados solo en los alegatos de clausura, porque *“tal invocación resulta extemporánea dadas las oportunidades procesales previas en que podía efectuarse un reclamo como el de la especie”*²⁸. En este sentido, según la Corte Suprema, no es suficiente para tener por preparado el recurso la solicitud de ilegalidad de la detención en la audiencia de control, si el recurrente no solicitó posteriormente la exclusión de la prueba de cargo en la audiencia de preparación de juicio oral: *“Que, sin embargo, el presente recurso no puede ser acogido a tramitación respecto de su causal principal, por cuanto ésta no se encuentra debidamente preparada, en los términos que exige el artículo 377 del Código Procesal Penal. En efecto, dado que los supuestos vicios o defectos se refieren a actuaciones previas al pronunciamiento de la sentencia e inciden en normas que regulan el procedimiento, el recurrente debió reclamar oportunamente de los mismos, ejerciendo los recursos procesales que prevé la ley, cuestión que si bien el compareciente dice haber cumplido al solicitar, en la audiencia de control de detención, la ilegalidad de la misma, tal actuación resulta insuficiente para entender satisfecha la exigencia de preparación, por cuanto de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 132 inciso final del Estatuto Procesal Penal “la declaración de ilegalidad de la detención no producirá efecto de cosa juzgada en relación con las solicitudes de exclusión de prueba que se hagan oportunamente, de conformidad con lo previsto en el artículo 276”*²⁹. Es decir, en palabras de la Corte, el medio oportuno para reclamar contra una actuación de la investigación generadora de prueba con inobservancia de garantías fundamentales, es la exclusión de pruebas en la audiencia de preparación del juicio oral, ya que el término “oportunamente” que utiliza la norma del inciso final del artículo 132 del CPP, precisamente se refiere a dicha instancia para

artículos 377 y 383, inciso 2°, del Código Procesal Penal para la admisibilidad del arbitrio en estudio. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se declara inadmisibile la causal de la letra a) del recurso de nulidad interpuesto a fs. 5.”

²⁸ SCS Rol 15.288-2014.

²⁹ SCS Rol N° 5.132-2011, considerando 3°.

formular las solicitudes de exclusión de pruebas, remitiéndose expresamente a la disposición del artículo 276 del mismo Código, titulado “Exclusión de pruebas para el juicio oral”. La Corte finaliza esta resolución señalando: *“Que, en consecuencia, al no haber impetrado la defensa recurso alguno en la audiencia de preparación de juicio destinado a cuestionar la ilegalidad de las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público para acreditar su acusación, no se cumple el requisito de preparación que impone el artículo 377 del código en comento, sin que resulten válidos los argumentos hechos valer por el recurrente para justificar la no alegación en la etapa intermedia de la infracción de garantías, relativos a que la defensa estuvo a cargo de un abogado particular que no reclamó tal situación, por cuanto tales explicaciones dicen relación con la actuación del abogado defensor que asesoró al acusado durante las audiencias de juicio y de preparación para el mismo, y de lo inadecuada que al recurrente le parece. Sin embargo, permitir tales alegaciones como sustento de la preparación de la señalada causal implicaría hacer una valoración de la actuación profesional del anterior defensor del acusado, no obstante que la defensa es una sola durante todo el proceso, asunto que, en consecuencia, escapa a la naturaleza del recurso de nulidad”*³⁰.

5.4 El recurrente debe indicar la forma en que preparó el recurso

Tratándose de una infracción del procedimiento, el recurrente debe indicar en el recurso la forma en que se preparó: *“Que es efectivo que en cuanto el recurso se ha interpuesto a favor de (...), adolece de falta de fundamentos porque no relaciona las pretendidas infracciones con las garantías constitucionales que le amparan, no explicita la incidencia de la actuación que reclama en el resultado del asunto y, tratándose de una infracción de procedimiento, no indica la forma en que habría preparado el recurso. En la forma señalada, incumple las exigencias previstas en el artículo 378 del Código Procesal Penal, para su admisibilidad, razón por la cual se acogerá la sugerencia del Ministerio Público. Y visto además, lo dispuesto en el artículo 383 del Código Procesal Penal, se declara inadmisibile el recurso interpuesto por la defensa, sólo respecto del acusado (...)*³¹.

³⁰ SCS Rol N° 5.132-2011, considerando 4°. La exigencia de reclamo oportuno del vicio o defecto se observa además en las SSCS Roles Nros. 641-2014; 416-2014; 3.839-14; 15.288-2014; 5.132-2011.

³¹ SCS Rol N° 2.183-2012, considerando 3°.

Son numerosos los recursos que se han declarado inadmisibles por no señalar el escrito que contiene el recurso haber reclamado oportunamente del vicio o defecto, de modo que se insiste en que no basta haber alegado el vicio, se debe indicar en el recurso el tipo de reclamo que se esgrimió contra el vicio o defecto y la oportunidad en que se levantó el reclamo³².

5.5 El recurrente debe ofrecer prueba de la preparación del recurso

Esta exigencia es muy importante, porque en numerosos fallos la Corte ha declarado inadmisibile la causal o del recurso, según corresponda, porque el recurrente no ofreció prueba de la preparación del recurso. Así, ha resuelto: *“Que no podrá admitirse a tramitación el recurso deducido, por cuanto el recurrente no prueba ni ofrece probar las actuaciones mediante las cuales refiere haber preparado los motivos del recurso -incidente de nulidad y solicitud de inadmisibilidad- y, siendo controvertido este punto por la defensa del acusado, no será posible dar por cumplida la debida y oportuna preparación de la causal principal del recurso que demandan los artículos 377 y 383, inciso 2°, del Código Procesal Penal para su admisibilidad”*³³.

5.6 El recurrente debe ofrecer prueba suficiente para acreditar preparación

Al respecto, la Corte ha resuelto: *“Que en cuanto a la preparación del recurso que demanda el artículo 377 del Código Procesal Penal, en el arbitrio examinado se ofrece prueba sólo para acreditar los hechos que constituyen las causales invocadas, la que está conformada por las declaraciones de diversos testigos que deponen en el juicio oral, sin demostrar ni ofrecer demostrar que la defensa del encartado haya reclamado sobre el vicio acusado en alguna de las audiencias a que alude y, en particular, que en la audiencia de preparación del juicio oral haya intentado excluir el medio*

³² A modo ejemplar, las SSCS Roles N°s: 1.631-2014; 554-2014; 4.448-2014; 5.125-2014; 21.656-2014; 5.848-2012 y 7.249-2012.- en general se lee en ellas: “es posible advertir que no se señaló ni se ofreció demostrar el oportuno reclamo de los vicios ahora denunciados”.

³³ SCS Rol N°24.345-2014. En el mismo sentido las SSCS Roles N°s 550-2014; 1.264-2014; 6.350-2014; 6.480-2014; 11.465-2014; 11.649-2014; 11.659-2014; 3.436-2014; 5.560-2014; 6.813-2012; 7.024-2012; 7.925-2012; 6.144-2011; 6.904-2012; 6.148-2011, 11.446-2011.

*probatorio a través del cual más tarde se introdujo al juicio oral la declaración ilícitamente obtenida*³⁴.

5.7 El recurrente debe ofrecer prueba idónea para acreditar preparación

También ha resuelto la inadmisibilidad del recurso porque la prueba ofrecida no es idónea para acreditar la preparación: *“Que como se advierte de la atenta lectura del libelo, falta a la causal de competencia de esta Corte, la preparación que exige la ley, porque se reclama de supuestas omisiones verificadas en la audiencia de preparación de juicio, pero el documento que se ofrece como prueba no resulta idóneo para acreditar la preparación del recurso, como asimismo y lo que resulta más grave, carece de peticiones que resulten congruentes con los fundamentos del libelo, porque aun cuando se aduce que no se le permitió la incorporación de pruebas concretas en la audiencia de preparación, no se ha solicitado retrotraer el proceso hasta ese punto, sino sólo renovar el juicio con los mismo defectos que denuncia*³⁵.

5.8 El recurso de nulidad debe prepararse con los mismos fundamentos alegados en el recurso de nulidad

Debe existir coherencia entre lo que se reclama en las etapas previas del procedimiento y los reclamos que se formulan en el recurso: *“Que el Ministerio Público ha solicitado se declare inadmisibile el recurso deducido a favor de Sanzana y Crisosto, puesto que si bien se pidió la exclusión de prueba en su oportunidad, ella no tuvo el mérito de servir de preparación al presente recurso desde que en ese momento se asiló en otros cuestionamientos diversos a los actuales. 4° Que como se advierte de la atenta lectura del libelo y de la copia del acta de apertura agregada al legajo, resulta ser efectivo que la preparación del recurso señalado no se ajusta a las alegaciones del mismo, de modo que no se encuentra satisfecha tal exigencia legal*³⁶.

6. Admisibilidad de la prueba ofrecida en el recurso

Con ocasión del control de admisibilidad, la Corte Suprema se puede pronunciar sobre la admisión o rechazado de la prueba ofrecida por el recurrente. Esta decisión

³⁴ SCS Rol N° 11.280-2014.

³⁵ SCS Rol N° 8.359-2012.

³⁶ SCS Rol N° 3.941-2012.

es muy relevante para los intereses del recurrente, porque puede repercutir en la admisibilidad del recurso, cuando recae sobre la prueba ofrecida para acreditar la preparación o en la decisión de fondo, cuando recae en la prueba destinada a acreditar las circunstancias constitutivas de la causal si el recurso llega a ser admitido.

6.1 El ofrecimiento de “audios genéricos” para probar la preparación del recurso puede derivar en la inadmisibilidad del recurso o de la causal, según corresponda

Es frecuente observar en los recursos de nulidad que la prueba para acreditar la preparación se ofrezca en forma genérica, por ejemplo, se proponga el “audio de la audiencia de preparación del juicio oral”, sin indicación de pistas y minutos. La Corte ha estimado improcedente esta propuesta probatoria y declarado inadmisibile el recurso: *“Que como aparece de la sola lectura del recurso, por aquél se ofrece prueba pero de los audios completos de las audiencias, sin señalar con precisión las secciones del audio estrictamente indispensables para la prueba de la preparación del recurso”*³⁷. También ha resuelto: *“(…) sin que sirva para esos efectos la prueba ofrecida, ello en atención a lo dispuesto en el artículo 359 del Código Procesal Penal, ya que la mencionada en el primer otrosí de su presentación de fojas 15, no indica los espacios de tiempo que se requieren escuchar y por tanto, se encuentran ofertadas en términos tales que no resulta posible su rendición, imposibilitando con ello demostrar la necesaria preparación del recurso al respecto, lo que, desde luego, obsta a su procedencia”*³⁸, o: *“Que dado que los reclamos en que la defensa hace consistir la pretendida infracción de la garantía constitucional invocada, dicen relación con actuaciones previas al juicio oral e inciden en normas que regulan el procedimiento, el recurrente debió reclamar oportunamente del vicio o defecto, de conformidad al artículo 377 del citado Código, cuestión que si bien el recurrente dice no haber podido realizar previo al juicio oral, sí debió efectuar, en último término, en la audiencia del mismo, sin que ofrezca prueba al respecto que demuestre lo anterior y que satisfaga los términos del artículo 359 de la ley del ramo, pues en el otrosí del libelo que contiene el recurso, se limita a señalar -en lo pertinente- el registro de audio del juicio*

³⁷ SCS Rol N° 5.344-2012. En el mismo sentido las SSCS Roles Nrs. 554-2014; 3.894-2012; 5.373-2012; 5.698-2012; 6.059-2012.

³⁸ SCS Rol N°7.921-2011.

oral, sin especificar deponentes, pistas ni tiempos que desea escuchar al efecto, lo que desde luego resulta vago e impreciso para ser considerado como un ofrecimiento de prueba e impide determinar si ha existido la necesaria preparación del recurso, lo que, por cierto, obsta a su procedencia”³⁹.

6.2 El recurso o la causal, según corresponda, será inadmitido si no se indica qué se desea probar con la prueba ofrecida

Así ha resuelto la Corte Suprema: *“Que como se advierte de la atenta lectura del libelo, falta a la causal de competencia de esta Corte la preparación que exige la ley, porque se reclama de supuestas diligencias policiales que habrían ocurrido en el tiempo que transcurrió entre ser detenido y realizado su control de detención, hechos que no fueron oportunamente reclamados. A lo señalado en el párrafo precedente, y en relación a la prueba ofrecida por el recurrente, ha de dejarse por establecido que no se señala las razones ni circunstancias que se desean probar, hecho que no se condice con la exigencia legal establecida en el artículo 377 del Código Procesal Penal. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se declara inadmisibile la causal principal invocada en el recurso interpuesto por la defensa”⁴⁰.*

6.3 Admitido el recurso de nulidad, la prueba de audio ofrecida para acreditar las circunstancias constitutivas de la causal puede ser rechazada si no se precisan las pistas y minutos que se requieren escuchar

Declarado admisible un recurso que ofrece como prueba de la causal un “audio genérico”, la Corte normalmente ordena al recurrente precisar las pistas y minutos dentro de un determinado plazo, bajo el apercibimiento de tenerla por no ofrecida: *“(…) Pasen los antecedentes al señor Presidente de esta Corte, a fin proceda a fijar la audiencia pública para conocer del recurso de nulidad cuyas copias rolan a fojas 6. Al otrosí, precítese por el recurrente, dentro de tercero día, las pistas y minutos específicos que desea se escuchen en la audiencia de los registros de audio indicados, bajo apercibimiento de tenerlos por no ofrecidos si no lo hiciere dentro del plazo señalado. Acordada esta última resolución con el voto en contra del Ministro señor Segura, quien fue del parecer de no dar lugar al ofrecimiento de prueba*

³⁹ SCS Rol N° 8.575-2010.

⁴⁰ SCS Rol N°641-2014.

efectuado en el otrosí del escrito del recurso de nulidad, en razón de que aquella resulta vaga e imprecisa ya que se refiere al registro íntegro de tres audiencias judiciales y no a una prueba concreta y determinada, de modo tal que no se cumple con lo dispuesto en el artículo 359 del Código Procesal Penal, norma que si bien permite producir prueba en el recurso de nulidad sobre las circunstancias que constituyeren la causal invocada, exige que la misma se hubiere ofrecido en el escrito de interposición del arbitrio, lo que implica la necesaria determinación e individualización de la prueba que se desea rendir, pues “ofrecer” significa mostrar o presentar de algo o alguien un aspecto determinado o unas ciertas características.”⁴¹

Excurso: consejos prácticos para el ofrecimiento de la prueba de audio

En caso de ofrecer prueba de audio para acreditar la preparación del recurso o las circunstancias constitutivas de la o las causales que se invocan, se sugiere indicar el nombre de la pista tal como aparece en el CD entregado por el tribunal *a quo*; nombre del deponente si aplica; minuto de inicio a minuto de término de la sección que se desea escuchar; e indicar qué se pretende acreditar con dicho audio.

También recordar que el audio será escuchado en la vista del recurso, por ello, es poco recomendable ofrecer largos pasajes de audio porque dificultan la atención del tribunal *ad quem*. En este sentido, se sugiere editar el audio, tratando de extraer la información precisa y estrictamente necesaria para probar la preparación o el vicio que se reclama.

Por último, el audio ofrecido debe ser testeado en su calidad y sonido, pues en muchas oportunidades los registros son defectuosos, lo que puede afectar la actividad probatoria en esta instancia.

7. Requisitos de la interposición. Fundamentación del recurso

El inciso 1° del artículo 378 del Código Procesal Penal establece: “Requisitos del escrito de interposición. En el escrito en que se interpusiere el recurso de nulidad se consignarán los fundamentos del mismo y las peticiones concretas que se sometieren al fallo del tribunal.”

⁴¹ SCS Rol N° 2.333-2010. En el mismo sentido las SSCS Rol Nros. 2.655-2010; 3.657-2010; 6.175-2008 y 6.764-2007.

Esta carga procesal es muy importante, porque fija la competencia del tribunal *ad quem*, ya que éste no podrá extender su pronunciamiento a cuestiones no planteadas en el recurso, conforme establece el artículo 360 inciso 1° del Código Procesal Penal.

7.1 Se debe indicar la garantía constitucional o la norma del tratado infringida

Tratándose de la causal del artículo 373 letra a) se debe mencionar expresamente el vicio o defecto en que se funda, el agravio causado y la garantía constitucional o norma de tratado internacional infringida⁴². Aun cuando tal exigencia parece obvia no siempre se cumple, generando la inadmisibilidad de la causal o del recurso si este se funda solo en ella: *“Que según se desprende de la sola lectura del recurso interpuesto, este presenta una serie de defectos que impiden su tramitación, porque no relaciona las pretendidas infracciones con las garantías constitucionales que le amparan, desde que no explica infracción alguna de disposición constitucional o de tratado internacional; sino que por el contrario, formula argumentos propios de un recurso de apelación”*⁴³

En otras oportunidades, el recurrente ha denunciado vulnerado un principio, por ejemplo, el “interés superior del niño”, sin vincularlo con una norma constitucional o de tratado, lo que también ha sido sancionado con la inadmisibilidad: *“Que según se desprende de la atenta lectura del libelo, y respecto de la causal de la letra a) del artículo 373, el recurrente no indica cual es la garantía de rango constitucional que se ha infringido, ni la forma en que tal vulneración se habría producido”*⁴⁴. Y en otro fallo la Corte resolvió la inadmisibilidad porque *“no se describe la infracción constitucional que habría cometido”*⁴⁵.

⁴² Art. 373. Causales del recurso. “Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia:

a) Cuando, en cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, y...”

⁴³ SCS Rol N° 1.190-2012.

⁴⁴ SCS Rol N° 111-2013.

⁴⁵ SCS Rol N° 7.491-2012. Ver también las SSCS Roles Nros. 5.268-2012; 11.446-2011; 16.642-2014; 8.119-2011.

7.2 El recurso debe contener un desarrollo de la infracción de la garantía fundamental que se denuncia

7.2.1 Se debe describir la infracción e indicar la relación de pertinencia entre los fundamentos del recurso y la causal esgrimida

En el escrito en que se formula la causal del artículo 373 letra a), se debe describir la infracción constitucional que se reclama⁴⁶, y debe también existir una relación de pertinencia entre los fundamentos del recurso y la causal esgrimida. Es por ello, que la Corte ha declarado inadmisibles aquél recurso en que sus fundamentos *“no resultan atingentes a la causal esgrimida”*⁴⁷.

Entonces, las exigencias de fundamentación no se agotan con identificar la norma constitucional o de tratado internacional infringida, se debe relacionar la pretendida infracción con la garantía constitucional que le ampara. Así lo ha resuelto la Corte Suprema: *“no se advierte suficiente fundamento para la pretendida infracción y su relación con la garantía constitucional que se dice amagada”*⁴⁸.

7.2.2 Se debe explicar la forma en que se produjo la infracción

Del mismo modo, se debe explicitar la forma en que se produjo la infracción: *“Que es efectivo que en el recurso interpuesto, si bien se efectúa la cita de una norma, no se indica en forma precisa cuál garantía constitucional, de las contempladas en los preceptos citados, es la que se estima vulnerada, y consecuentemente tampoco se expresa la forma en que se habría producido el quebrantamiento de los derechos fundamentales del imputado”*⁴⁹.

⁴⁶ Así se exige en las sentencias las SSCS Roles nros. 9.100-2014; 9.087-2014; 9.231-2012.

⁴⁷ SCS Rol N° 5.915-2012.

⁴⁸ SCS Rol N° 6.487-2012. En el mismo sentido las SSCS Roles Nros. 4.006-2014; 4.021-2014; 3.264-2014; 4.445-2014; 4.238-2014; 5.527-2012; 5.268-2012; 7.491-2012; 2.183-2012; 11.446-2011.

⁴⁹ SCS Rol N°16.642-2014.

7.2.3 Se debe explicar cómo el defecto denunciado configura la infracción de garantías que se pretende

Así lo ha resuelto la Corte: *“Por otra parte, en el referido arbitrio no se desarrolla la relación existente entre el proceder de los jueces y las infracciones constitucionales y legales invocadas, sin que logre entenderse cómo se habrían producido las misma”*⁵⁰.

7.2.4 Se deben vincular los hechos con el derecho fundamental infringido

Se deben vincular los hechos con el derecho fundamental amagado. Tal exigencia queda de manifiesto en la siguiente resolución de la Corte: *“Que, sin embargo, el recurrente no explica satisfactoriamente cómo los hechos en que se hace consistir la causal del artículo 373 letra a) del Código del ramo, única de competencia exclusiva de esta Corte Suprema, habrían vulnerado el derecho que estima amagado, defecto que desde luego impide su tramitación por tales motivos, de conformidad a lo establecido en el artículo 378, inciso 1°, del Código Procesal Penal”*⁵¹.

7.2.5 Argumentaciones “poco claras”

La Corte ha sancionado con la inadmisibilidad aquellos recursos que contienen fundamentos o argumentaciones poco claras: *“Que, sin embargo, la causal deducida, de competencia exclusiva de esta Corte, carece de la adecuada fundamentación, pues, en primer lugar, las argumentaciones del recurrente son confusas y poco claras, ya que por una parte se relacionan con ciertas minorantes de responsabilidad penal y por otra, con el establecimiento de los hechos y su calificación, sin explicarse como unas y otras serían aptas para configurar la causal invocada”*⁵².

⁵⁰ SCS Rol N° 2.752-14. En el mismo sentido la SCS Rol N°9.452-2012.

⁵¹ SCS Rol N° 6.013-2011. En similar sentido la SCS Rol N°6.714-2010.

⁵² SCS Rol N°6.335-2011. En idéntico sentido la SCS Rol N°4.724-2014: *“Que es efectivo que en el recurso interpuesto, a pesar que se invoca una garantía constitucional que se dice vulnerada, no se desarrolla la relación existente entre el proceder de los jueces y aquélla, sin que logre entenderse cómo se habría producido la supuesta infracción”*.

8. Otras exigencias en materia de fundamentación

8.1 No se pueden invocar nuevas causales una vez deducido el recurso, ni se pueden efectuar correcciones, adiciones o ampliaciones con posterioridad a su presentación

En el inciso segundo del artículo 379 del Código Procesal Penal se señala que “Interpuesto el recurso, no podrán invocarse nuevas causales”. Esta norma, impide que se invoquen nuevas causales que no se hubieren hecho valer en el escrito en el cual se hubiere deducido o que se formulen correcciones, adiciones o ampliaciones con posterioridad a su presentación. Al respecto, la Corte Suprema ha señalado: *“se colige de lo dispuesto en el artículo 379 y del carácter extraordinario de este medio de impugnación, una vez interpuesto el recurso no pueden hacerse variaciones en el mismo y de este modo, no es posible que por medio de un escrito posterior, como el rolante a fojas 16, la defensa altere los términos y causales de su primitivo arbitrio”*⁵³. En otro caso, en que el tribunal a quo otorgó un plazo al recurrente para rectificar defectos que adolecía el recurso, la Corte Suprema estimó que tal proceder resulta improcedente a la luz del artículo 379.⁵⁴

En idéntico sentido falló un caso en que el recurrente pretendió consignar en un escrito separado la prueba de la preparación del recurso: *“No obsta a lo anterior la circunstancia que mediante escrito de fs. 30 se afirme haber efectuado los reclamos aludidos, desde que tales explicaciones no fueron incluidas en el libelo del recurso, siendo improcedente la complementación del mismo en esta etapa procesal”*⁵⁵.

8.2 Debe indicarse si las causales se interponen “conjunta o separadamente”

El recurso de nulidad puede fundarse en varias causales, caso en el cual deben indicarse si se invocan conjunta o subsidiariamente. Esta exigencia aparece en el

⁵³ SCS Rol N°4.981-2011.

⁵⁴ SCS Rol N°8.666-2012: “4° Que como se advierte de la tramitación de este proceso, el Juez de Garantía proveyó al primer recurso presentado por la defensa fijando un plazo para que se rectificaran los defectos de que adolecía, hecho lo cual, lo tuvo por presentado y cursó. Tal proceder resulta improcedente de conformidad a lo dispuesto en el artículo 379 inciso segundo del Código Procesal Penal, de modo que el único recurso que puede ser cursado, es el formalizado a fs. 10”.

⁵⁵ SCS Rol N°4.448-2014.

artículo 378 inciso 2° del Código Procesal Penal: “El recurso podrá fundarse en varias causales, caso en el cual se indicará si se invocan conjunta o subsidiariamente. Cada motivo de nulidad deberá ser fundado separadamente”.

Sobre este particular, la Corte ha sancionado con la inadmisibilidad aquellos recursos que fundados en dos o más causales no se indica si se interponen conjunta o separadamente⁵⁶.

8.3 Cada motivo de nulidad debe ser fundado separadamente

El citado inciso 2° del artículo 378 expresamente dispone: “Cada motivo de nulidad deberá ser fundado separadamente”. Luego, no basta indicar el modo en que se interponen las causales, además, cada motivo de nulidad debe ser fundado separadamente. En base a esta norma, la Corte Suprema ha declarado inadmisibile el recurso de nulidad cuando no cumple con este requisito de admisibilidad: *“Que es efectivo que en el recurso interpuesto se detectan los vicios antes referidos, desde que no se señala la forma en que se interponen los recursos y se efectúa una única fundamentación, sin que se logre conocer los alcances de cada reclamo”*⁵⁷. También ha resuelto: *“Que es efectivo que en el recurso interpuesto se invocan dos causales de nulidad sin señalarse la manera en que son interpuestas, y adicionalmente no se efectúa una fundamentación por separado de ellas, sino que, de contrario, se elabora una sola alegación para ambos motivos de invalidación”*⁵⁸.

8.4 “Apelación encubierta”

Asimismo, la Corte ha sancionado con la inadmisibilidad aquél recurso de nulidad cuyos fundamentos son más bien propios de un recurso de apelación: *“(…) según se desprende de la sola lectura del recurso interpuesto, este presenta una serie de defectos que impiden su tramitación, porque no relaciona las pretendidas infracciones con las garantías constitucionales que le amparan, desde que no explica infracción*

⁵⁶ La exigencia legal es clara, y su omisión es sancionada con la inadmisibilidad. Así se ha fallado en las SSCS Roles Nros 2.752-2014; 25.731-2014; 6.645-2012; 2.230-2012; 9.149-2011, 2.230-2012.

⁵⁷ SCS Rol N° 4.923-2014.

⁵⁸ SCS Rol N° 25.731-2014. En el mismo sentido las SSCS Rol N°111-2013 y Rol N°5.268-2012.

*alguna de disposición constitucional o de tratado internacional; sino que por el contrario, formula argumentos propios de un recurso de apelación*⁵⁹.

8.5 El recurrente debe explicar en el recurso la trascendencia de la infracción

La trascendencia de la infracción debe ser explicada al fundar el recurso, exigencia que aparece en los fallos de inadmisibilidad bajo la expresión: “la incidencia de la actuación que reclama en el resultado del asunto”⁶⁰. Al respecto, la Corte Suprema ha declarado la inadmisibilidad señalando al efecto lo siguiente: “(...) A ello se suma la falta de fundamentos, desde que no se explica tampoco, en forma suficiente, la trascendencia que habría tenido la infracción que se reclama”⁶¹, o que: “(...) desde que no se explica en forma suficiente, la trascendencia que habría tenido la infracción que se reclama, porque ni siquiera aparece claro que la prueba que quedó sin rendirse fuera prueba de la defensa, como tampoco la incidencia de aquella en el resultado del juicio”⁶². En un recurso fundado en una infracción al debido proceso por no haber permitido el tribunal *a quo* al recurrente incorporar prueba nueva, fue declarado inadmisibile por falta de fundamentos porque “no se explica tampoco, en forma suficiente, la trascendencia que habría tenido la infracción que se reclama, sin que la denuncia que realiza, referida al silencio del fallo atacado respecto de este incidente, pueda suplir la carencia constatada”⁶³. Por último, la Corte declaró inadmisibile un recurso de nulidad donde uno de los reclamos era que se hizo una recreación ante periodistas de la detención del imputado. En este caso, la Corte indicó en el fallo de inadmisibilidad lo siguiente: “En relación a la intervención de medios en una recreación de su detención, además de carecer de fundamentos, aparece también sin ninguna injerencia en el resultado del asunto”⁶⁴.

⁵⁹SCS Rol N° 1.990-2012.

⁶⁰ SCS Rol N° 2.183-2012.

⁶¹ SCS Rol N°24.608-2014. En igual sentido las SCS roles nros. 21.653-2014, 5.560-2014, 17.375-2013, 8.872-2012.

⁶² SCS Rol N° 7.143-2012.

⁶³ SCS Rol N° 9.489-2012.

⁶⁴ SCS Rol N° 5.848-2012.

9. El recurso de nulidad debe contener las peticiones concretas que se someten a fallo del Tribunal

Esta exigencia se encuentra regulada en el artículo 378 inciso 1° del CPP que señala: “Requisitos del escrito de interposición. En el escrito en que se interpusiere el recurso de nulidad se consignarán los fundamentos del mismo y las peticiones concretas que se sometieren al fallo del tribunal”. Al igual que con la fundamentación, esta carga procesal es de suma relevancia porque fija la competencia del tribunal *ad quem*, porque éste no podrá extender su pronunciamiento más allá de los límites de lo solicitado, conforme establece el artículo 360 inciso 1° del Código Procesal Penal. Por el incumplimiento de esta exigencia, la Corte ha declarado inadmisibles el recurso que no contiene ninguna petición concreta.⁶⁵

9.1 Tratándose de la causal prevista en el artículo 373 a) CPP, se debe solicitar la “nulidad del juicio” en el petitorio del recurso

La Corte Suprema ha declarado inadmisibles aquellos recursos en que no se pide la declaración de “nulidad del juicio” tratándose de la causal del artículo 373 a): *“Que a mayor abundamiento, el libelo carece de peticiones concretas acordes a la causal de competencia de esta Corte, cuya expresión demanda el artículo 378 del Código Procesal Penal, pues pide sólo invalidar la sentencia y ordenar o llevar a cabo lo que en derecho corresponda, omitiendo solicitar la nulidad del juicio oral en el que declararon los testigos que cuestiona, y especificar los alcances que pretende se otorguen a dicha nulidad en relación al proceso de autos, precisión indispensable, en vista de la prohibición del artículo 360 del Código Procesal Penal para que esta Corte se extienda en su pronunciamiento a cuestiones no planteadas en el recurso o más allá de los límites de lo solicitado.”*⁶⁶

9.2 No se puede solicitar sentencia de reemplazo en la causal del artículo 373 letra a) CPP

La solicitud de que se dicte una sentencia de reemplazo es una petición improcedente tratándose de la causal prevista en el artículo 373 a), porque la causal de

⁶⁵ SCS Rol N° 2.230-2012.

⁶⁶ SCS Rol N° 1.631-2014. En el mismo sentido las SSCS roles nros. 2.349-2012 y 11.446-2011.

competencia de la Corte Suprema por infracción de garantías constitucionales, supone siempre la nulidad de juicio y de la sentencia: *“Que (...) faltan a este las peticiones que la causal denunciada supone, cuáles son, la invalidación tanto del juicio como de la sentencia y que se ordene la práctica de un nuevo juicio, puesto que el defensor pretende que este tribunal realice una nueva ponderación de elementos probatorios que no ha conocido”*⁶⁷. En el mismo sentido, ha señalado: *“Que (...) se advierte del recurso, faltan a este las peticiones que la causal denunciada supone, cuáles son, la invalidación tanto del juicio como de la sentencia y que se ordene la práctica de un nuevo juicio, puesto que el defensor pretende que este tribunal realice una nueva ponderación de elementos probatorios que no ha conocido”*⁶⁸.

9.3 No proceden peticiones “en subsidio” en una misma causal

Así lo ha resuelto la Corte: *“Que según se advierte del recurso, faltan a este las peticiones que la causal denunciada supone, cuáles son, la invalidación tanto del juicio como de la sentencia, desde que aún cuando se pidió aquello en primer término, luego se pidió en forma subsidiaria, la nulidad sólo de la sentencia y que se pronunciara sentencia de remplazo, lo que no es admisible para la causal de que se trata”*⁶⁹

⁶⁷ SCS Rol N° 9.474-2012.

⁶⁸ SCS Rol N° 7.183-2012. Ver también las SSCS roles nros 2.425-2014; 2.752-2014; 4.917-2014; 656-2013; 10.453-2011; 9.149-2011.

⁶⁹ SCS Rol N° 4.311-2012. En el mismo sentido la SCS Rol N° 1.947-2012: “Que esta Corte comparte la opinión manifestada por el Ministerio Público en cuanto según se advierte del recurso, faltan a este las peticiones que cada causal denunciada supone, cuáles son, la invalidación tanto del juicio como de la sentencia, sin que sea procedente la formulación de peticiones subsidiarias, que no se ajustan a las exigencias del artículo 360 del Código Procesal Penal y al carácter estricto y extraordinario del recurso de que se trata”. Esta sentencia cuenta el voto disidente del Ministro Sr. Haroldo Brito: “Voto disidente Sr Brito: Acordada la inadmisibilidad del recurso con el voto en contra del Ministro Sr. Brito, quien estuvo por declarar inadmisibles sólo la causal principal y redirigir a la Corte de Apelaciones respectiva el conocimiento de la causal subsidiaria, porque en su opinión, nada impide que en el recurso de nulidad se planteen peticiones subsidiarias y dado que no ha sido prohibido por el legislador, ello es perfectamente posible, más aun si se tiene presente que se ha autorizado de modo expreso que se interpongan diferentes causales o motivos de nulidad, sea en forma subsidiaria o conjunta”.

9.4 No son admisibles las peticiones “alternativas”

Al respecto, la Corte Suprema ha señalado: *“Finalmente, solicita se declare la nulidad del fallo y del juicio ‘o’ sentencia de remplazo, peticiones alternativas que no corresponden a la causal de competencia de esta Corte, como tampoco a la naturaleza del recurso. En la forma señalada, el recurso incumple las exigencias previstas en el artículo 378 del Código Procesal Penal para su admisibilidad”*⁷⁰ o *“que es efectivo que el recurso interpuesto, presenta peticiones alternativas, lo que no corresponde a la naturaleza del recurso”*⁷¹.

10. Otros casos de inadmisibilidad

10.1 Mala defensa técnica como vicio de nulidad

En forma reiterada la Corte Suprema ha declarado que una mala o deficiente defensa técnica no constituye un vicio de nulidad: *“Que, efectivamente, los argumentos hechos valer por la recurrente, para invocar la causal de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, de competencia de esta Corte Suprema, se relacionan con la actuación del abogado defensor durante la audiencia de preparación del juicio y de lo inadecuada que al recurrente le parece, coligiendo a partir de tales reproches una actuación censurable del tribunal. Sin embargo, permitir tales alegaciones implicaría hacer una valoración de la actuación profesional, cuestión que no corresponde efectuar a esta Corte y escapa a la naturaleza del recurso de nulidad, razón por la cual no será admitido a tramitación”*⁷². De modo similar falló en el siguiente caso: *“Que resulta efectivo el alegato del Ministerio Público, en cuanto a que la valoración de la actuación profesional no es un asunto sobre el cual deba pronunciarse este Tribunal y escapa además, a la naturaleza del recurso de nulidad, apareciendo del contenido del presente arbitrio, que el actual representante de la acusada discrepa de la calidad que tuvo la defensa ofrecida por quien la condujo durante el juicio oral”*⁷³ y en otro señaló: *“Que resulta efectivo el alegato del Ministerio Público, en cuanto a que la valoración de la actuación profesional no es un asunto sobre el cual deba pronunciarse este*

⁷⁰ SCS Rol N° 3.522-2012.

⁷¹ SCS Rol N°6.681-2012. Consultar además las SSCS roles nros 4.240-2012; 12.243-2011; 22.672-2014.

⁷² SCS Rol N° 9.606-2012.

⁷³ SCS Rol N° 22.361-2014.

Tribunal y escapa además, a la naturaleza del recurso de nulidad, apareciendo del contenido del presente arbitrio, que el actual representante de los acusados discrepa de la calidad que tuvo la defensa ofrecida por quien la condujo durante la audiencia, de modo que la pretensión invalidatoria no puede prosperar.”⁷⁴

Este criterio de la Corte, que lo viene sosteniendo desde siempre, a nuestro juicio es errado, y el error obedece a un análisis formal de la garantía en juego en el recurso. Por de pronto, porque de acuerdo al Código Procesal Penal la defensa jurídica en cuanto garantía del imputado solamente puede ser realizada por abogados, en tanto que las audiencias judiciales no pueden celebrarse sin la presencia del abogado defensor, so pena de nulidad, salvo en el caso excepcional que se permita la auto defensa. De hecho, el artículo 106 inciso 2° del citado código, consagra como obligación del tribunal actuar de oficio en el caso de cualquier situación de abandono de hecho de la defensa, y el artículo 50, del mismo código, dispone que en los casos de notorio desconocimiento del derecho o de grave negligencia en el desempeño de sus funciones, los abogados pueden ser sancionados personalmente, mediante la imposición de las costas de la causa. Así, pues, el derecho de defensa técnica, contrariamente a como lo concibe la Corte, no tiene por objeto garantizar la libertad del letrado en el desempeño de sus funciones profesionales, sino asegurar al imputado que el abogado que lo represente cumplirá siempre ciertos estándares mínimos en el desarrollo de su cometido profesional. A nuestro juicio, este es el análisis que la Corte debe realizar, esto es, si la actuación del abogado defensor fue tan deficiente como para comprometer sustancialmente el derecho de defensa del imputado.

10.2 Penas sustitutivas (Ley N° 18.216)

Con ocasión de la incorporación del nuevo artículo 37 en la Ley N° 18.216⁷⁵, que dispone que la concesión, denegación, revocación, sustitución, reemplazo, reducción, intensificación y término anticipado de las penas sustitutivas será apelable ante el

⁷⁴ SCS Rol N°16.717-2014. Ver además las SCS roles 8.222-2012; 5.639-2012; 5.539-2012; 11.837-2012; 11.500-2011; 11.738-2011 y 7.923-2011.

⁷⁵ Artículo 37 de la Ley N° 18.216 dispone que “La decisión acerca de la concesión, denegación, revocación, sustitución, reemplazo, reducción, intensificación y término anticipado de las penas sustitutivas que establece esta ley ... será apelable para ante el tribunal de alzada respectivo, de acuerdo a las reglas generales”.

tribunal de alzada conforme a las reglas generales, la Corte Suprema estima inadmisibile el recurso de nulidad contra aquella parte de la sentencia definitiva que se pronuncia sobre esta materia, pues la ley ha previsto expresa y especialmente el recurso de apelación, arbitrio al que debió recurrir el impugnante: “3° Que como ha resuelto recientemente esta Corte en causa Rol N° 14.346-14, con fecha 19 de agosto de 2014, todas aquellas infracciones que inciden en la concesión, denegación, revocación, sustitución, reemplazo, reducción, intensificación o término anticipado de las penas sustitutivas que establece la Ley N° 18.216, aun cuando importen la afectación de los derechos y garantías a que alude el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, no pueden esgrimirse mediante el recurso de nulidad intentado, pues la ley ha previsto expresa y especialmente para dicha materia el recurso de apelación, arbitrio al que debió recurrir el impugnante. En efecto, el artículo 37 de la Ley N° 18.216 dispone que “La decisión acerca de la concesión, denegación, revocación, sustitución, reemplazo, reducción, intensificación y término anticipado de las penas sustitutivas que establece esta ley (...) será apelable para ante el tribunal de alzada respectivo, de acuerdo a las reglas generales”, sin limitar el legislador los motivos o defectos por los cuales procede dicha apelación, incluyendo por tanto aquellos que digan relación con la vulneración de derechos y garantías como los invocados en este recurso, errores en la interpretación y aplicación del derecho, defectos de fundamentación o de valoración de los antecedentes incorporados por las partes para su obtención o denegación, o cualquier otro motivo o defecto susceptible de revisarse y corregirse por la Corte de Apelaciones respectiva como tribunal de segunda instancia en la materia. 4° Que, sostener lo contrario importaría desconocer el diseño legislativo del referido artículo 37, para el caso que la decisión que conceda o deniegue una pena sustitutiva esté contenida formalmente en la sentencia definitiva y se impugne ésta además por la vía del recurso de nulidad, pues en este supuesto la ley prevé que el recurso de apelación se interponga en carácter de subsidiario, emitiéndose pronunciamiento sobre la concesión o denegación de penas sustitutivas de la Ley N° 18.216 sólo una vez resuelto el recurso de nulidad -y siempre que el fallo del recurso de nulidad no altere la decisión del tribunal a quo relativa a la concesión o denegación de la pena sustitutiva- Avalar lo intentado por el recurrente, conllevaría además perniciosos efectos procesales, principalmente la anulación del juicio y la sentencia, en circunstancias que el vicio alegado no dice relación con lo debatido y

resuelto en dicho juicio y sentencia, sino con algo distinto y accesorio, relativo a si la pena impuesta en el fallo se sustituirá o no por alguna de aquellas de la Ley N° 18.216. Por las razones expuestas la causal principal de nulidad interpuesta deberá declararse inadmisibile. Y visto además, lo dispuesto en el artículo 383 del Código Procesal Penal, se declara inadmisibile la causal de nulidad de la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal fundante del recurso interpuesto por la defensa a fs. 2”
76.

II.- RECONDUCCIÓN

El artículo 383 del CPP⁷⁷ permite a la Corte Suprema reconducir la causal de su competencia y remitir el recurso de nulidad a la Corte de Apelaciones respectiva, cuando se fundare en la causal prevista en el artículo 373 letra a), pero estimare que, de ser efectivos los hechos invocados como fundamento, serían constitutivos de alguna de las causales señaladas en el artículo 374 del CPP⁷⁸.

⁷⁶ SCS Rol N° 23586-2014. Ver también la SCS Rol N° 14346-2014.

⁷⁷ Artículo 383: “(...) Sin embargo, si el recurso se hubiere deducido para ante la Corte Suprema, ella no se pronunciará sobre su admisibilidad, sino que ordenará que sea remitido junto con sus antecedentes a la Corte de Apelaciones respectiva para que, si lo estima admisible, entre a conocerlo y fallarlo, en los siguientes casos: a) Si el recurso se fundare en la causal prevista en el artículo 373, letra a), y la Corte Suprema estimare que, de ser efectivos los hechos invocados como fundamento, serían constitutivos de alguna de las causales señaladas en el artículo 374;

b) Si, respecto del recurso fundado en la causal del artículo 373, letra b), la Corte Suprema estimare que no existen distintas interpretaciones sobre la materia de derecho objeto del mismo o, aun existiendo, no fueren determinantes para la decisión de la causa, y

c) Si en alguno de los casos previstos en el inciso final del artículo 376, la Corte Suprema estimare que concurre respecto de los motivos de nulidad invocados alguna de las situaciones previstas en las letras a) y b) de este artículo”.

⁷⁸ En algunos casos, la Corte ha realizado una reconducción tácita para rechazar la causal, quedando en evidencia que la sala que conoció del recurso de nulidad no compartió el criterio sentado en el trámite de admisibilidad, con ocasión del cual la Corte Suprema no remitió los antecedentes a la Corte de Apelaciones: “Que respecto de la primera causal de nulidad, la simple lectura del libelo de formalización revela que los argumentos con que se estructuran los diversos capítulos instaurados por el recurrente corresponden a aspectos que se encuentran expresamente regulados en el Código Procesal Penal, cuya trasgresión conforman los motivos absolutos de nulidad estatuidos en el artículo 374, letra e) y f), y no la vulneración de garantías constitucionales pretendida, argumento al que se ha recurrido con el único objeto de alterar el régimen de competencias que el legislador ha fijado. De este modo, y sin perjuicio de lo que se dirá a continuación, el proceder de la defensa contraría el carácter extraordinario de este medio de invalidación”

1. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra e) del artículo 374 CPP

Se trata del principal motivo de reconducción. En estos casos, la Corte ha estimado que el contenido del recurso atiende más bien a un reclamo sobre la forma en que fue valorada la prueba por el *a quo*, entregando el conocimiento y fallo del recurso a la Corte de Apelaciones respectiva: *“(…) según se desprende de la atenta lectura del libelo, lo que se reprocha por la letra a) del artículo 373 al fallo de primera instancia, sería en realidad una deficiencia en el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c), d) o e), y aún cuando se ha señalado como infracción de garantías constitucionales, en realidad constituye un reclamo propio de la causal del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, que también ha sido invocada, razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal”*⁷⁹.

Las razones que pueden llevar a la reconducción de la causal genérica de la letra a) a este motivo absoluto de son variadas.

1.1 Cuando el recurso denuncia una inversión de la carga de la prueba

Si lo que se reclama es que los sentenciadores invirtieron la carga de la prueba, la Corte ha resuelto que ello atiende más bien a una errada valoración de la prueba que hicieron los jueces de la instancia, y corresponde en realidad a una deficiencia en el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c), d) o e)⁸⁰.

1.2 Cuando el recurso denuncia una infracción a la presunción de inocencia como regla de juicio. Insuficiencia probatoria para cumplir con el estándar de convicción previsto en el artículo 340 CPP

La Corte ha reconducido la causal a este motivo absoluto, si lo reclamado como infracción al debido proceso es que las escuchas telefónicas incorporadas al juicio resultaban insuficientes para acreditar la participación del acusado, porque este reproche más bien se centra en la forma en que el tribunal *a quo* valoró la prueba

SCS Rol n° 5.415-2002, considerando 11°. Ver también las SSCS Rol n° 5.922-2012, considerando 9°; Rol n° 5.898-2008, considerando 24°; Rol n° 6.345-2007, considerando 8; Rol n° 5.415-2007, considerando 11°.

⁷⁹ SCS Rol N° 11.732-2014.

⁸⁰ SCS Rol N° 419-2014.

rendida⁸¹. En otros casos, recondujo la causal debido a que el recurso “*concreta sus cuestionamientos en la insuficiencia del resultado de alcoholemia para fundar la decisión condenatoria del tribunal*”⁸² o porque centra el reclamo en que la “*condena no se sustentó en pruebas que superen el estándar de la duda razonable*”⁸³. En términos similares, la Corte ha reconducido la causal cuando el fundamento del recurso discurría en que “*no se acreditó ninguna conducta propia de la comercialización de drogas por parte del imputado. Agrega que el tribunal, ante la disyuntiva de considerar al encartado como microtraficante o consumidor, vulnera el principio in dubio pro reo y presume su culpabilidad en la conducta más gravosa, “careciendo de material probatorio suficiente para ello*”⁸⁴ o porque “*fue estimado como autor del delito a pesar que no existe prueba directa ni indiciaria de su participación en los hechos*”⁸⁵.

2. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra c) del artículo 374 CPP

La reconducción a este motivo plantea algunos problemas. El primero de ellos es que las resoluciones de la Corte son vagas o imprecisas, lo que hace prácticamente imposible conocer el sentido y alcance de la causal del artículo 373 a) en relación con el motivo absoluto establecido en la letra c) del artículo 374. El segundo problema, relacionado con el anterior, es que la mayor dificultad que este tipo de resoluciones plantea es que en tanto se mantenga esta falta de claridad, la Corte no está permitiendo que la defensa pueda prever cuándo el recurso planteado es de aquellos que deben ser considerados como de su competencia, invitando a recurrir para ante ella, y cuándo, por el contrario, los hechos envuelven propiamente cuestiones comprendidas en este motivo absoluto. En consecuencia, contra lo que sugieren las decisiones de la Corte, no es para nada claro que los casos en que se recurrió por el artículo 373 letra a) los hechos fundantes de los recursos reconducidos pudieran configurar únicamente el motivo absoluto en cuestión, que sanciona con la nulidad del

⁸¹ SCS Rol N° 17.124-2013.

⁸² SCS Rol N° 9.461-2014 .

⁸³ SCS Rol N° 15.241-2014.

⁸⁴ SCS Rol N° 11.354-2014.

⁸⁵ SCS Rol N° 17.603-2014. Son muchos los casos en la que la Corte Suprema ha procedido a la reconducción cuando lo reclamado es una infracción a la presunción de inocencia, estimando para actuar así que en realidad se trata de un asunto de valoración de la prueba. Ver por ejemplo las SSCS roles nros. 67-2014; 6.447-2012; 6.299-2012, 5.991-2012; 3.887-2012.

juicio y la sentencia “cuando al defensor se le hubiere impedido ejercer las facultades que la ley le otorga”.

La Corte ha considerado que la infracción denunciada debe ser subsumida a este motivo absoluto porque *“el hecho de haberse incorporado hechos ajenos a la formalización, por parte del querellante a través de la declaración de testigos, circunstancias que en realidad constituye la causal del artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal, razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal”*⁸⁶. También ha decidido de esta forma si lo que se reclama es la *“modificación de la acusación en cuanto a la identidad de la víctima”*, porque *“en realidad constituye un reclamo propio de la causal del artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal”*⁸⁷.

En similares términos ha procedido cuando lo reclamado por el recurrente es la incorporación al juicio de una declaración policial de la víctima⁸⁸ o que en el juicio se le mostraron a la víctima fotos distintas a las señaladas en auto de apertura⁸⁹. Por último, la Corte ha reconducido la causal de su competencia a este motivo absoluto, si lo reclamado por el recurrente es que se le impidió hacer uso de las facultades contempladas en el artículo 332 del Código Procesal Penal para evidenciar las contradicciones en que incurrió el testigo protegido presentado por el Ministerio Público⁹⁰, o porque el *a quo* no dio lugar a la suspensión de la audiencia de juicio, solicitada por el defensor penal público que debió remplazar a la defensora titular.⁹¹

3. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra a) del artículo 374 CPP

La Corte ha reconducido al motivo absoluto de la letra a) del artículo 374⁹² CPP, si se reclama que el juicio fue conocido y la sentencia pronunciada por una juez afectada

⁸⁶ SCS Rol N° 17.717-2014.

⁸⁷ SCS Rol N° 11.852-2014.

⁸⁸ SCS Rol N° 5.185-2012.

⁸⁹ SCS Rol N° 7.244-2012.

⁹⁰ SCS Rol N°16.632-2014.

⁹¹ SCS Rol N° 22.135-2014.

⁹² Art. 374. Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: a) Cuando la sentencia hubiere sido pronunciada por un tribunal incompetente, o no integrado por los jueces designados por la ley; cuando hubiere sido pronunciada por un juez de garantía o con la concurrencia de un juez de tribunal de juicio oral en lo penal legalmente implicado, o cuya recusación estuviere pendiente o hubiere sido

por una causal de inhabilidad: *“De otra parte, el segundo capítulo que se plantea por la causal principal, esto es, el relativo a la existencia de una inhabilidad en la juez que intervino en el proceso, corresponde a una causal absoluta, de modo que se hará uso de la facultad que señala el artículo 383 del Código del ramo y se remitirán estos antecedentes a la Corte respectiva. Y visto además, lo dispuesto en el artículo 383 del Código Procesal Penal, se declara inadmisibile el recurso interpuesto por la defensa, sólo respecto del primer capítulo formulado en la causal principal. Remítanse estos antecedentes a la Corte de Apelaciones de Santiago para que, si estima admisible el segundo capítulo de la causal principal, que corresponde a la causal del artículo 374 letra a), y a las causales subsidiarias, fije audiencia para su conocimiento y fallo”*⁹³.

4. Reconducción al motivo absoluto previsto en la letra f) del artículo 374 CPP

En los siguientes casos la Sala Penal ha estimado que el fondo del reclamo atañe más bien a una infracción a la regla de congruencia.

Si lo que se reclama es que la sentencia dio por establecida la participación conforme con la hipótesis de autoría del artículo 15 N° 3 del Código Penal, en circunstancias que en la acusación se aludió al caso del numeral primero del mismo artículo, ello *“constituye un reclamo propio de la causal del artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, que también ha sido invocada, razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal”*⁹⁴.

En otro caso, en que lo cuestionado fue que la condena se basó en circunstancias de hecho no postuladas en el juicio, las que fueron sorprendidas para la defensa, la Corte señaló: *“Que según se desprende de la atenta lectura del libelo, lo que se reprocha por la letra a) del artículo 373 al fallo de primera instancia, es en realidad la supuesta comisión de una infracción a lo prevenido en el artículo 341 del Código Procesal Penal, que establece que ‘la sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación. En consecuencia, no se podrá condenar por hechos o*

declarada por tribunal competente; y cuando hubiere sido acordada por un menor número de votos o pronunciada por menor número de jueces que el requerido por la ley, o con concurrencia de jueces que no hubieren asistido al juicio”.

⁹³ SCS Rol N° 8.575-2011.

⁹⁴ SCS Rol N° 23.008-2014.

circunstancias no contenidos en ella’, y aun cuando se ha señalado que esta infracción sería constitutiva de violación de garantías constitucionales, en realidad constituye la causal del artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal”⁹⁵.

Por último, en otro recurso, en que lo planteado fue que el tribunal a quo actuó faltando a la imparcialidad necesaria al modificar la secuencia de hechos para corregir la evidente y absoluta falta de prueba del persecutor penal, la Corte recondujo la causal a este motivo absoluto por las siguientes razones: *“Que según se desprende de la atenta lectura del libelo, lo que se reprocha por la letra a) del artículo 373 al fallo de primera instancia, es en realidad la supuesta comisión de una infracción a lo prevenido en el artículo 341 del Código Procesal Penal, que establece que “la sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación. En consecuencia, no se podrá condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella”, y aun cuando se ha señalado que esta infracción sería constitutiva de violación de garantías constitucionales, en realidad constituye la causal del artículo 374 letra f) del Código Procesal Penal, razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal el considerando”*.⁹⁶

5. Reconducción a dos motivos absolutos previstos en el artículo 374 CPP

También se ha dado el caso en que la Corte Suprema ha estimado que los hechos denunciados como infracción de garantías constitucionales, en realidad corresponden a dos de los motivos del artículo 374: *“Que según se desprende de la atenta lectura del libelo, lo que se reprocha por el primer motivo de la letra a) del artículo 373 al fallo de primera instancia, es en realidad, el hecho de haberse impedido al defensor, ejercer las facultades que la ley le otorga, y aún cuando se ha señalado como infracción de garantías constitucionales, en realidad constituye la causal del artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal; en tanto que por el segundo motivo de la causal, tal como apunta el representante del fiscal, se reclama una deficiencia en el*

⁹⁵ SCS Rol N° 24.159-2014.

⁹⁶ SCS Rol N°5.213-2012.

*cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 342 letras c), d) o e), razón por la cual, se procederá en la forma que autoriza el artículo 383 de ese cuerpo legal*⁹⁷.

6. No es posible la reconducción a la causal de nulidad contemplada en el artículo 373 b) del CPP

De la lectura del artículo 383 letra a) del CPP, se desprende con claridad que la facultad que se le entrega a la Corte Suprema para remitir el conocimiento de un recurso a la Corte de Apelaciones, está solo establecida para los casos en que se estime que la infracción en realidad constituye un motivo absoluto del artículo 374.

De allí que si el fundamento del recurso se basa en que la prisión por deudas se encuentra proscrita conforme con los tratados sobre derechos humanos suscritos por el Estado chileno, ello *“más bien consiste en un presunto error en la aplicación del derecho, motivo de nulidad que no admite reconducción”*⁹⁸. También ha resuelto: *“Que en el recurso interpuesto si bien se alude a una eventual vulneración del concepto de duda razonable y de una alteración de la carga probatoria, la fundamentación de estas alegaciones tiene relación con una posible aplicación errónea del derecho, de manera que el arbitrio carece, por un lado, de congruencia, y por el otro, se vincula más bien con la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, que no es de competencia de esta Corte pero tampoco habilita a proceder como lo prescribe el inciso tercero del artículo 383 del mismo código”*⁹⁹.

Por otro lado, la Corte ha resuelto que la imposibilidad de reconducir la causal de su competencia a la causal genérica del artículo 373 b) genera la inadmisibilidad del recurso: *“Que de ser efectivamente errónea la pena impuesta al encartado, **ello sería consecuencia de una equivocada interpretación y aplicación de las normas ordinarias de carácter sustantivo que alega**, cuya enmienda debe buscarse mediante la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, y no de*

⁹⁷ SCS Rol N° 6.679-2012. El reclamo del recurso consistía en la incorporación por parte del Ministerio Público de dos testigos como prueba nueva fuera de los casos permitidos por el legislador; y, porque el Tribunal Oral tuvo por establecida la participación del acusado con el solo mérito de su confesión. Ver también la SCS Rol N° 8.240-2012.

⁹⁸ SCS Rol N° 21.410-2014.

⁹⁹ SCS Rol N°18.875-2014. Consultar también las SSCS Nros. 8.872-2012; 416-2014; 7.681-2012; 6.340-2011; 4.189-2011.

*una infracción a derechos o garantías asegurados por la Constitución o por tratados internacionales a que alude la causal principal invocada, motivo por el cual, acogiéndose la solicitud del Ministerio Público de fs. 54, se declarará su inadmisibilidad*¹⁰⁰. En el mismo sentido resolvió en el siguiente caso: “*Que el Ministerio Público ha solicitado se declare inadmisibile la causal principal invocada por ambas defensas puesto que el alegato que se hace en relación a la circunstancia atenuante no corresponde a la causal esgrimida, sino que a la de infracción de ley a la que no es posible la reconducción que se solicita; en tanto la protesta en relación al no otorgamiento de un beneficio alternativo no es revisable por esta vía, porque aquellos no forman parte de la sentencia (...) Que resulta efectivo lo alegado por el representante del Ministerio Público y siendo imposible reconducir a la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, la primera protesta, en tanto que el otorgamiento de beneficios no corresponde a la decisión de la cuestión sometida al conocimiento del tribunal, no se admitirán a tramitación en esta Corte los presentes recursos*”¹⁰¹.

6.1 Excepciones. Casos en que la Corte Suprema ha reconducido a la causal del artículo 373 letra b) del CPP

Así procedió respecto de un recurso que denunciaba haberse obtenido información con infracción de garantías constitucionales, la que fue validada por los jueces del Tribunal Oral, en circunstancias que se trataba de correos de carácter personal: “*Que aun cuando la recurrente cita normas constitucionales en apoyo de la causal principal de su libelo, en realidad las denuncias que por aquella vierte corresponden a normas legales cuya infracción se ventila por la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, la que también ha invocado, de modo que a aquélla se reconduce la principal*”¹⁰². Y en otro caso resolvió lo siguiente: “*Que de la atenta*

¹⁰⁰ SCS Rol N° 1.181-2014. En este recurso se cuestionaba la decisión del tribunal a quo de no acoger la mitigante del artículo 11 N° 9 del Código Penal, y no dar aplicación a lo previsto en el artículo 68, inciso 3°, del mismo código.

¹⁰¹ SCS Rol N° 4.189-2012. En el recurso se denunciaba una infracción al debido proceso y a la igualdad ante la ley, porque el a quo erradamente negó el reconocimiento de una atenuante de responsabilidad penal y el otorgamiento de un beneficio alternativo de cumplimiento de pena.

¹⁰² SCS Rol N° 3.754-2102.

lectura del libelo del recurso, aparece que efectivamente el primer motivo corresponde a una denuncia por aplicación errónea del derecho, por lo que -dado que no está prohibido por el legislador- será reconducida a la causal del artículo 373 letra b) del código del ramo. Por estas consideraciones, se reconduce el primer motivo de la causal principal del recurso de nulidad deducido por la defensa a la del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal y se declara inadmisibile el segundo motivo de la señalada causal principal. Remítanse estos antecedentes a la Corte de Apelaciones de Valparaíso para que si estima admisible el recurso interpuesto, fije audiencia para su conocimiento y fallo”¹⁰³.

III. UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA. ARTÍCULOS 376 INCISO 3° Y 378 INCISO 3° DEL CPP

El inciso 3° del artículo 376 del Código Procesal Penal entrega *per saltum* competencia a la Corte Suprema para conocer la causal del artículo 373 b). En efecto, señala el inciso 3°: “No obstante lo dispuesto en el inciso precedente, cuando el recurso se fundare en la causal prevista en el artículo 373, letra b), y respecto de la materia de derecho objeto del mismo existieren distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores, corresponderá pronunciarse a la Corte Suprema”. A su turno, el artículo 378 inciso 3° del CPP, que regula los requisitos del escrito de interposición del recurso de nulidad, establece: “Cuando el recurso se fundare en la causal prevista en el artículo 373, letra b), y el recurrente sostuviere que, por aplicación del inciso tercero del artículo 376, su conocimiento correspondiere a la Corte Suprema, deberá, además, indicar en forma precisa los fallos en que se hubiere sostenido las distintas interpretaciones que invocare y acompañar copia de las sentencias o de las publicaciones que se hubieren efectuado del texto íntegro de las mismas”.

Por último, el CPP entrega a la Corte Suprema la facultad de remitir el recurso a la Corte de Apelaciones respectiva, como lo establece la letra b) del artículo 383: “si, respecto del recurso fundado en la causal del artículo 373, letra b), la Corte Suprema estimare que no existen distintas interpretaciones sobre la materia de derecho objeto del mismo o, aun existiendo, no fueren determinantes para la decisión de la causa”.

¹⁰³ SCS Rol N° 2.899-2012.

1. Se deben acompañar en el recurso copia de las sentencias que sostienen las distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores

Este requisito resulta indispensable para que la Corte Suprema pueda entrar a conocer el recurso, y de no cumplirse, conforme previene el artículo 383 letra b) CPP, el recurso será remitido a la Corte de Apelaciones respectiva: *“Que el Ministerio Público, ha solicitado que el recurso sea declarado inadmisibile porque no se satisfacen las exigencias del artículo 378 inciso final del código de la materia al no haberse acompañado copias de las sentencias a que se alude en el texto o sus publicaciones (...) Que es efectivo que en la especie no se ha dado cumplimiento a la exigencia del artículo 378 inciso final del Código Procesal Penal, de modo que no es posible sostener que en la especie se haya invocado de modo correcto la competencia de esta Corte”*¹⁰⁴. Del mismo modo resolvió en el siguiente caso: *“Que la falta de sentencias que justifiquen la existencia de fallos diversos, incumple la disposición del inciso 3° del artículo 376 del Código Procesal, de modo que se procederá en la forma dispuesta en el artículo 383 letra b) del Código antes mencionado”*¹⁰⁵.

2. La materia objeto del recurso debe recaer sobre un punto de derecho, y no sobre cuestiones de hecho

La Corte ha señalado que no existen distintas interpretaciones sobre una materia de derecho si el reclamo se centra en una errada apreciación de los conceptos de “proximidad en el tiempo” y “pequeña cantidad” contenidos en la Ley N° 20.000: *“Que las definiciones solicitadas inciden en circunstancias que escapan a la simple declaración de la interpretación de un concepto, de modo que se procederá en la forma dispuesta en el artículo 383 letra b) del Código antes mencionado. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, remítanse estos antecedentes a la Corte de Apelaciones de La Serena para que se pronuncie sobre el recurso interpuesto”*¹⁰⁶.

¹⁰⁴ SCS Rol N°4.449-2014.

¹⁰⁵ SCS Rol N°6.645-2012. En idéntico sentido en la SCS Rol N° 9.266-2012.

¹⁰⁶ SCS Rol N°6.121-2012.

3.- El recurso será inadmisibile si la supuesta infracción de derecho cometida no tiene influencia sustancial en la decisión del asunto

La Corte ha sancionado con la inadmisibilidad aquél recurso que reclama una errada aplicación del derecho que resulta intrascendente: *“Que la situación denunciada no configura la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, desde que es preciso que la supuesta infracción de derecho cometida tenga influencia sustancial en la decisión del asunto para que sea plausible la invalidación del fallo que se pide, lo que no ocurre en la especie, desde que aún admitida la atenuante en cuestionamiento, el tribunal estaba tan solo facultado para la rebaja de pena, de modo que se encontraría en situación de imponer incluso la sanción aplicada. Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se declara inadmisibile el recurso deducido por la defensa”*¹⁰⁷. En similares términos se pronunció en el siguiente caso: *“Que sin perjuicio de la falta de desarrollo suficiente en torno la garantía constitucional que resultaría afectada, ocurre que es preciso que la infracción de derecho sea sustancial para que sea plausible la invalidación del fallo, lo que no ocurre en la especie, desde que aún admitida la atenuante en cuestionamiento, ante la compensación de las demás circunstancias concurrentes de responsabilidad penal, el tribunal estaba en libertad para recorrer toda la extensión de la pena en el juzgamiento, lo que incluye la sanción aplicada”*¹⁰⁸

4. En el recurso deben explicitarse las distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores

Deben explicitarse en el recurso las diversas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales superiores. Luego, no basta señalar que sobre un determinado punto de derecho existes distintas interpretaciones, se requiere además una mención específica de las sentencias que contienen las interpretaciones divergentes: *“Que resulta efectivo que en el libelo no se explicita la existencia de distintas interpretaciones sostenidas en diversos fallos emanados de los tribunales*

¹⁰⁷ SCS Rol N° 6.596-2012.

¹⁰⁸ SCS Rol N°6.695-2012.

superiores, de manera que el recurso no contiene las menciones que otorgan competencia a esta Corte para su conocimiento”¹⁰⁹.

5. Debe acompañarse más de una sentencia por cada interpretación que se invocare

El artículo 378 inciso 3° del CPP dispone que “cuando el recurso se fundare en la causal prevista en el artículo 373, letra b), y el recurrente sostuviere que, por aplicación del inciso tercero del artículo 376, su conocimiento correspondiere a la Corte Suprema, deberá, además, indicar en forma precisa los fallos en que se hubiere sostenido las distintas interpretaciones que invocare y acompañar copia de las sentencias o de las publicaciones que se hubieren efectuado del texto íntegro de las mismas”. Como la norma refiere que se debe acompañar copia de “las sentencias”, la Corte entiende que el precepto legal exige más de un fallo por cada interpretación: *“Que es efectivo que se han aparejado dos sentencias, razonando sobre el tópico propuesto sólo una de ellas, lo que no satisface la disposición del inciso 3° del artículo 376 del Código Procesal, como tampoco la pluralidad de decisiones que ya ha exigido esta misma Corte en anteriores oportunidades, de modo que se procederá en la forma dispuesta en el artículo 383 letra b) del Código antes mencionado”*¹¹⁰.

¹⁰⁹ SCS Rol N° 11.651-2014.

¹¹⁰ SCS Rol N° 15.266-2014.