

La incompatibilidad de causales en el recurso de nulidad y otras características de sus motivos de procedencia: importancia de la lógica en la fundamentación de los recursos

Raúl Tavolari Oliveros

Presidente del Instituto Iberoamericano
de Derecho Procesal

El Derecho es un producto o expresión de la cultura humana y, como tal, se sujeta a parámetros o normas de mayor o menor rigidez. Entre las primeras, vale decir, entre las que no admiten licencias o desatenciones, so riesgo de que la actividad devengue en un algo diverso, están las de la lógica, las de la lógica formal, de aquella que menores esfuerzos demanda para su comprensión; de ésta que, entre sus postulados, dispone que “toda cosa es idéntica a si misma” (principio de identidad) o que “es imposible que una cosa sea y no sea, simultáneamente” (principio de no contradicción)

Manifestación de acatamiento de principios como los señalados, constituye la regla básica que rige los procesos jurisdiccionales y conforme a la cual, a los tribunales no es posible proponerles peticiones incompatibles entre sí, esto es, no se puede instar a los jueces a que –simultáneamente– declaren que algo es y que, al mismo tiempo, no lo es. Con todo, la complejidad de las relaciones humanas, las inconmensurables alternativas a las que conducen las relaciones jurídico-comerciales y, finalmente, la conciencia de la incapacidad de la mente humana para abarcar y aprehender todas las situaciones concebibles, llevaron de antiguo al legislador a atemperar el rigor de los principios, admitiendo la posibilidad de la formulación de situaciones que no pueden coexistir simultáneamente.

La cuestión se retrata con claridad en el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, con arreglo a cuyas disposiciones si bien puede entablarse en juicio más de una acción, ellas no podrán ser incompatibles (inc. 1°) a menos que se propongan para ser resueltas la una como subsidiaria de la otra (inc. 2°).

La cualidad de incompatible de las acciones –lo que representa afirmar que se trata de acciones que carecen de la aptitud para unirse entre sí o, simplemente, que las decisiones que sobre ellas recaigan no pueden cumplirse simultáneamente– impone, en consecuencia, que sólo se admitan a condición de su interposición subsidiaria.¹

El principio está acogido en numerosas instituciones del Código, todas las cuales exhiben la repulsa a esta convivencia lógicamente improcedente. Así, en tanto el numeral 6° del artículo 170 del código nombrado, impone a los jueces que al decidir la cuestión controvertida, deben comprender todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio, la misma disposición se adelanta a proclamar que, sin embargo “...podrá omitirse la resolución de aquellas que sean incompatibles con las aceptadas”.

Regulando la situación de las excepciones dilatorias, el artículo 306 del señalado cuerpo legal afirma que todas las excepciones propuestas se fallarán a la vez, pero se cuida de establecer que “...si entre ellas figura la de incompetencia y el tribunal la acepta... se abstendrá de pronunciarse sobre las demás...”.

Las declaraciones que se hacen fuego entre sí son absolutamente rechazadas por el sistema y, entonces, cuando las divergencias aparecen entre los fundamentos o consideraciones del fallo, el resultado, según una interpretación jurisprudencial pacífica y reiterada, es que las tales consideraciones “por su antagonismo se anulan entre sí y dejan al fallo recurrido sin los necesarios fundamentos de hecho y de derecho...”.²

Una situación idéntica se aprecia en materia de las decisiones de los fallos, con la salvedad de que el artículo 768 N° 7 ha elevado el vicio a causal autónoma de casación en la forma, sosteniendo que es motivo de anulación el que la sentencia contenga “decisiones contradictorias”, definidas como aquellas “que no es posible cumplir a causa de que el cumplimiento de una se opone a la resolución librada en la otra [por] contradictorias... son aquellas proposiciones de las que una afirma lo que niega la otra, pero no pueden ser, al mismo tiempo, ambas verdaderas o ambas falsas...”³ lo que no es sino aplicar cuanto afirmamos, a los inicios, en relación a la indesmentible sujeción a los principios de la lógica que caracteriza a las peticiones y a las decisiones judiciales.

¹ Conforme al Diccionario de la RAE, acción subsidiaria es la que “suple a otra principal”, pero en el lenguaje forense entendemos que es la que se deduce para el evento de que la anterior sea denegada.

² Corte Suprema: 15.05.2007 rol 62612-05.

³ Corte Apelaciones de Stgo. 2.08.1991. Revista 1993.

A lo anterior corresponde agregar que en todo ámbito procesal, pero en particular en el del proceso penal, estos aspectos formales resultan extremadamente relevantes: quiero adelantarme así, al reproche de excesivo formalismo que se me pudiera formular. Es que si se tiene en cuenta, como ya lo adelantara Calamandrei,⁴ que las formas, en lugar de ser un obstáculo para la justicia, son en realidad una preciosa garantía de los derechos y de las libertades individuales, no podrá sino convenirse en que la exigencia de rigor en al tarea hermenéutica es insoslayable.

La incompatibilidad en las causales del recurso de nulidad

(El recurso [de nulidad] podrá fundarse en varias causales, caso en el cual se indicará si se invocan conjunta o subsidiariamente (art. 378 C.P.P.).

Llegado el momento de redactar –preciso es reconocerlo, apresuradamente– las disposiciones sobre el recurso de nulidad, ante el rechazo que había efectuado la comisión respectiva del Senado de la República al texto aprobado por la Cámara de Diputados y que contemplaba un recurso extraordinario y un recurso de casación, prevaleció el afán de evitar los excesos jurisprudenciales que se habían advertido entre nosotros, a lo largo de los más de cien años de vigencia de la casación, en razón de lo cual se incluyó la posibilidad de que las causales del recurso de nulidad –sucedáneo suyo, esto es, de la casación– se pudieran hacer valer conjunta o subsidiariamente.

Como todo operador jurídico entiende, bastó esta referencia para que los litigantes quedaran advertidos de que en esta nueva legislación se abría la posibilidad para la proposición de causales incompatibles, lo que vino a representar un enorme avance en el ámbito recursivo casacional (aunque en materia penal se le denomine, simplemente, nulidad).

Significó, de este modo, que la sola referencia a la procedencia de causales propuestas subsidiariamente representa no otra cosa que la admisibilidad de causales incompatibles.

Establecido lo anterior, corresponde analizar las causales que se determinan como idóneas para que un recurso de nulidad prospere y, al efecto, otorgándonos ciertas licencias de lenguaje, podemos distinguir:

⁴ Cfr.: Piero Calamandrei *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol I. Ejea, Bs Aires, 1962, pág. 322.

- a) Una primera categoría, representada por infracciones a normas de la mayor jerarquía (tratados internacionales y la Constitución Política) (art 373 letra a).
- b) Una segunda, que se corresponde con la antigua casación en el fondo (error de derecho con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo; art 373 letra b), y
- c) Una última, que se identifica con la denominada casación en la forma: causales previstas en el artículo 374 (repárese en la similitud de los textos de los numerales 6 en adelante del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal y el artículo 374 del Código Procesal Penal).

Traigo en apoyo, otra vez, al clásico: en las primeras décadas del siglo pasado Calamandrei⁵ escribía *"...puesto que todas las actividades humanas están por su naturaleza sujetas a error, puede ocurrir que la conducta de los sujetos procesales no se desarrolle en el proceso de un modo conforme a las reglas del derecho objetivo y que por tanto, uno o más de los actos coordinados en la forma antes indicada sean ejecutados de un modo diverso de aquel querido por la ley... o sean, contra la voluntad de la ley, olvidados. Se produce entonces una inejecución de la ley procesal... (que) constituye en el proceso una irregularidad, que los autores modernos llaman un vicio de actividad y que la doctrina del derecho común llamaba un "error in procedendo"*.

Agregaba más tarde: *"...puede ocurrir que la voluntad concreta de la ley proclamada por el juez como existente en su sentencia no coincida con la voluntad efectiva de la ley (sentencia injusta)... porque el juez haya incurrido en error durante el desarrollo de su actividad intelectual de modo que el defecto inherente a una de las premisas lógicas haya repercutido necesariamente sobre la conclusión. En este caso... los autores modernos hablan de "vicio de juicio", que la doctrina más antigua llamaba un "error in iudicando"*.

Pues bien, la regla general es que las causales de nulidad consagradas en el artículo 374 constituyen expresiones de los denominados "errores de actividad" o "errores in procedendo", como, en general, también acontece con la causal consagrada en el artículo 373 letra a), al paso que la contemplada en el artículo 373 letra b) constituirá siempre un error de juicio y dará margen a una sentencia injusta: todavía en el terreno de las licencias idiomáticas, en el que incursiono a efectos de la mayor claridad de la exposición, pareciera advertirse que, al final, una de las variantes del recurso de nulidad –la que reconoce

⁵ Cfr: Piero Calamandrei, *La Casación Civil*, traducción S. Sentís M. Edit. Bibliográfica Argentina, Bs. Aires, 1945, págs. 184-185.

como causal la prevista en el artículo 373 letra b)–, aunque el resultado que se alcance si él prospera es, efectivamente, una nulidad, representa, empero, un verdadero recurso de mérito, casi semejante a una apelación, cuyo fundamento sea sólo jurídico y, en cambio, la otra variante –la que se funda en los motivos del artículo 374– importa, plenamente, un recurso de nulidad.

Es que si el fallo no está firmado por los jueces; si, como ejemplifica Calamandrei,⁶ se observan “...omisiones en el tenor de la sentencia de indicaciones consideradas como esenciales por el derecho procesal...”, si al defensor no se le permitió hablar en el juicio; si uno o varios jueces estuvieron ausentes durante el juicio; si el fallo lo firman quienes no asistieron a él; si la sentencia no tiene los fundamentos en los que se basa la decisión, en rigor no hay tal sentencia y/o sólo una parodia de juicio y la nulidad de uno y otro constituirán la consecuencia necesaria de la denuncia recursiva.

En estos casos, ocuparse de si la sentencia aplicó adecuada o equivocadamente las disposiciones con arreglo a las cuales correspondía decidir la cuestión, carece de todo sentido: **el debate sobre validez de la sentencia antecede al encaminado a dilucidar su justicia.**

En palabras diversas, sólo establecido que el fallo es válido, estaremos en condiciones de analizar la adecuada o inadecuada aplicación de los preceptos legales decisorios: es que si la acusación versa sobre los mismos hechos y comprende a las mismas personas que ya fueron objeto de juzgamiento concluido por sentencia ejecutoriada, hipótesis de procedencia incuestionada de la cosa juzgada, ¿alguien perdería tiempo determinando si el nuevo fallo se ajusta, o no, a la ley?

Así las cosas, no podría el tribunal llamado a resolver un recurso de nulidad –claramente un recurso de derecho estricto–⁷ declarar que la sentencia ha incurrido en un motivo de anulación previsto en el artículo 374, pero que, sin embargo, su decisión no constituye un error de derecho que tenga sustancial influencia en la parte dispositiva, porque, ora se trata de un juzgamiento formalmente válido – al que, porque no se pueden reprochar errores de actividad, en palabras de Calamandrei, se le pueden, en cambio, imputar errores de juicio–, ora se trata de uno anulable, evento en el cual, sería contradictorio atribuirle dichos errores de juzgamiento o justicia de la decisión.

⁶ Ob. cit., pág. 187.

⁷ “...El recurso de nulidad es un recurso extraordinario y de derecho estricto...”, Corte de Apelaciones de Santiago. 31.03.2006, rol N° 424/2006.

La conclusión que, en consecuencia, es posible extraer del análisis que precede es, simplemente, que la causal de nulidad contemplada en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal⁸ sólo puede invocarse en subsidio de los motivos de nulidad previstos en el artículo 374, desde que se trata de peticiones incompatibles que suponen, en el primer caso, anulación de un juzgamiento válidamente emitido, en el cual, empero se cometieron errores de juicio y, en el segundo, por el contrario, anulación de un juzgamiento inválido, por constituir el resultado de errores de actividad o *in procedendo*.

Como no se puede atribuir a una cosa o a una sentencia –sin vulnerar el principio lógico de no-contradicción– que ella presenta una característica –anulabilidad por error *in procedendo*– y, simultáneamente, que no la presenta, sólo resta concluir que, como anticipé, la petición de nulidad por una causal del artículo 374 es incompatible con la petición de nulidad por la causal del artículo 373 letra b) y, como tal, sólo puede hacerse valer la una en subsidio de la otra, conforme lo autoriza, pero en esencia lo impone, el artículo 378.

El criterio no se agota en la contrastación de las causales del artículo 374 con la del 373 b): por el contrario, él ha de servir también para la proposición de recursos exclusivamente fundados en los motivos del citado artículo 374. De este modo si, por ejemplo, se estima que la sentencia la ha pronunciado un tribunal incompetente, pero que, además, ella carece de los requisitos del artículo 342 letras c), d) y e) –exposición de hechos, valoración de la prueba, razones legales y doctrinarias en que se funda el fallo; la resolución que condena o absuelve, etc.–, la manera de plantear la impugnación, exigirá la formulación de causales subsidiarias, lo que, en el caso concreto, importará que ha de promoverse como **causal principal** la incompetencia del tribunal y, en **subsidio**, la de carecer el fallo de las exigencias antes mencionadas.

Ha de quedar en claro, sin embargo, que la determinación del orden en que se hacen valer los motivos de impugnación no puede ser arbitraria, caprichosa ni azarosa. En otras palabras, no se trata de una determinación que cada recurrente adopte de forma irreflexiva, sino, por el contrario, la elección del orden en que se invocarán las causales de anulación constituye un elemento decisivo en la interposición del recurso, impuesto por el rigor intelectual que debe presidir el ejercicio del Derecho, que ha de ser controlado por el tribunal –aun cuando hasta la fecha, en general, se observe una marcada indiferencia en los tribunales– y que, por tanto, constituirá razón de preferente atención para el recurrente.

⁸ Cabría agregar que, normalmente, acontecerá lo propio si la invocada es la causal del art. 373 letra a).

¿Cuál es la regla general para la identificación de las causales principales y subsidiarias? Pues no hay otra que la criteriosa aplicación de los principios de la lógica ya tantas veces citados: es que el modo de actuar se asemeja enormemente al del operador que resuelve una operación de álgebra, no por nada, terreno privativo de este conjunto de normas que conducen los procesos razonadores y que es la lógica: para llegar al resultado final es preciso despejar incógnitas previas. Mutatis mutandis, diremos que para saber si la sentencia es justa, hay que determinar si ella es válida y en este caminar los pasos apuntan, primero, a los aspectos externos del órgano jurisdiccional, luego a los sujetos intervinientes, más tarde a formalidades exteriores y sólo por último al fallo mismo.

La influencia en lo dispositivo del fallo

Defectos esenciales y no esenciales.

Si los errores de derecho en que pudo haber incurrido el tribunal no han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, el recurso que, basado en el artículo 373 letra b), se hubiere deducido no podrá prosperar, conclusión esta que arranca del mismo artículo citado, aunque lo propio corresponde predicarlo, idénticamente, de los recursos fundados en los motivos previstos en el artículo 374. En efecto, el antecedente del recurso de nulidad, en el Proyecto presentado por el Ejecutivo y aprobado por la Cámara, era un texto que establecía un único recurso de casación, en cuyo artículo 431 aparecía un inciso penúltimo que disponía que *"...al fundar el recurso, el recurrente debía expresar el acto de procedimiento o la parte de la sentencia que impugnar, la o las normas jurídicas que se pretendan infringidas, su naturaleza **material o procesal**,⁹ la influencia de la infracción en lo dispositivo de la sentencia y la aplicación que de las mismas normas jurídicas se pretende..."*.

Queda así de manifiesto que el legislador del Proyecto entendió que, fuere la norma infringida de naturaleza **material o procesal**, para que el recurso pudiese prosperar, resultaba indispensable que la infracción hubiere tenido influencia en lo dispositivo de la sentencia, cuestión que, en cuanto atañe al ámbito de los vicios de actividad, como no incluir en el fallo todas las menciones exigidas por la ley, como el análisis de todos los documentos acompañados, etc., no es más que aplicación actual del viejo brocardo conforme al cual *"pás de nullité sans grief..."* (no hay nulidad sin perjuicio).

⁹ La única casación del texto comprendía la casación en el fondo y la casación en la forma, de allí la referencia a la naturaleza material o procesal de la norma que se denunciaba infringida.

Esta misma filosofía conserva el texto vigente, aun cuando la oscurezca el epígrafe de la norma que la presenta. En efecto, el artículo 375 que, perdónese la obviedad, sigue al 374, que ha consagrado los motivos absolutos de nulidad, declara que *"...no causan nulidad los errores de la sentencia recurrida que no influyeren en su parte dispositiva..."*.¹⁰

¿Defectos no esenciales?

En consecuencia, se trata de errores que, precisamente por NO influir en dicha parte dispositiva, pasan a tener la condición de no esenciales, que es el título de la norma y que no alude, como algunos han creído, a errores ortográficos o de referencias o semejantes, sino, como adelanté, a las equivocaciones u omisiones que, aunque presentes, no importan que lo decisorio del fallo sea o pueda ser diferente.

La lectura e interpretación del artículo 375 permite concluir que no es correcto afirmar que porque determinados errores son de poca monta, pueden ser calificados de no esenciales y que, por este motivo, no influyen en lo dispositivo del fallo, sino, precisamente a la inversa, esto es, corresponde enfatizar que **porque los errores NO influyen en lo dispositivo de la sentencia**, se les puede y debe calificar de no esenciales.

Así, por lo demás, lo ha resuelto también la Excma. Corte Suprema, afirmando que *"... por último, ...conviene recordar que, con arreglo al artículo 375 del Código Procesal Penal, "no causan nulidad los errores de la sentencia recurrida que no influyeren en su parte dispositiva", estos es, que no fueren esenciales. Pues bien, supuesto que la aceptación por el Tribunal del Juicio Oral de las declaraciones de los policías referentes a la confesión del imputado fuere un error –que, como hemos visto, no lo es–, éste no sería esencial pues, en efecto, para arribar a la sentencia condenatoria dichos testimonios fueron sólo una de entre varias otras pruebas incriminatorias; en consecuencia tal error, si hubiese existido, no habría tampoco causado la nulidad del mismo..."*.¹¹

¹⁰ La indicación –obvia– de que el 374 es anterior al 375 apunta a destacar QUE LA ÚLTIMA DISPOSICION COMPRENDE, PRECISAMENTE, los casos previstos en la primera norma... incluyendo las causales atinentes a la publicidad, a la ponderación de la prueba, etc. El ejemplo que grafica la situación se produce con la causal de la letra c) del artículo 374. Imaginemos que al defensor no se le permite hablar en el juicio oral, pero la sentencia es absolutoria para el imputado, ¿alguien osaría declarar nulo el juicio y la sentencia si –a luces– el vicio, brutal, no tuvo, sin embargo, influencia en lo dispositivo del fallo...? Si la prueba no ponderada no tiene la aptitud de llevar a cambiar lo resuelto, ¿pensaría alguien en anular la sentencia?

¹¹ Cfr: C. Suprema, 27 abril de 2004, rol N° 922-04.

La propia Corte Suprema¹² ha definido, de modo contundente la situación, estableciendo que:

"...Que, asimismo, esta Corte ha señalado que el referido arbitrio de impugnación debe entenderse regido por los mismos principios y reglas generales que gobiernan la nulidad procesal; por consiguiente para su procedencia deben concurrir los presupuestos básicos de éstas, entre las cuales se encuentra el llamado "principio de trascendencia", que, por lo demás, recoge el artículo 375 del Código Procesal Penal, en virtud del cual se ha sostenido que la trasgresión que funde un recurso de la naturaleza como el de la especie, debe constituir un atentado de tal entidad que importe un perjuicio al litigante afectado, que conduzca a la ineficacia de la garantía, resultando de ello un desconocimiento del núcleo esencial de ésta, privándola de eficacia. En otras palabras, se requiere que el vicio sea sustancial, trascendente, de mucha importancia o gravedad, de suerte que el defecto entorpezca, limite o elimine el derecho preterido..."

Un ilustrativo fallo de la Corte de Apelaciones de La Serena¹³ incursiona, aplicando estos principios, en una materia que recién comienza a decantarse: se trata del modo en que ha de leerse la norma que alude a la ponderación de toda la prueba rendida en el juicio. Hemos sostenido antes que el incumplimiento de dicha exigencia no genera, per se, nulidad, sino sólo en cuanto la omisión llegare a tener influencia en lo dispositivo de la sentencia. Coincidiendo, la Corte ha sostenido que:

"...Que... y aun cuando es efectivo lo sostenido por la defensa del acusado Acuña Castro, en orden a que el fallo del Tribunal Oral en lo Penal de Ovalle no analizó la prueba testimonial rendida por su parte, y consistente específicamente en las declaraciones de doña Teresa Vergara Reyes, doña Rossana Castillo Escobar y doña Lucy Jopia Canebaro, tal omisión no es de tal entidad que autorice, en concepto de esta Corte, a declarar la nulidad de la sentencia y del juicio oral mismo, ya que conforme al registro de audio que forma parte de los antecedentes, tales testimonios han guardado relación únicamente con circunstancias accidentales o secundarias, conocimiento general del acusado, lugar de residencia y relaciones de pareja ajenas por completo al hecho punible y a la participación culpable propiamente tal, suficientemente acreditados ambos por los medios de prueba referidos en la sentencia, por lo que no puede estimarse que tal omisión haya influido en lo dispositivo del fallo. En suma, tratándose de un defecto que es reputado no esencial, deberá estarse a lo previsto en la primera parte del artículo 375 del Código Procesal Penal, que recoge positivamente el principio básico en materia de nulidades, que enseña que allí donde no hay perjuicio, no puede haber nulidad..."

¹² Cfr. Corte Suprema, 10.05.2006, rol N° 897-2006.

¹³ Cfr. Corte Suprema, 10.05.2006, rol N° 897-2006.

De este modo, se torna imperioso que el recurrente de nulidad, que esgrime un motivo de los previstos en el artículo 374, no olvide que en el sistema adversarial que nos rige y que es particularmente intenso en materia de impugnaciones, le compete a él señalar, específicamente, en qué consiste la influencia en lo dispositivo del fallo que atribuye al error u omisión denunciado, so riesgo de que el tribunal rechace el recurso, porque –en cuanto órgano decisorio– no le corresponde a él efectuar los análisis de perjuicios que son propios del interviniente.

Por último, en este aspecto, conviene volver al tema de los orígenes: la norma nuestra encuentra explicación en el artículo 343 del Código de Proceso Penal Modelo para Iberoamérica, que entiende por motivos absolutos de nulidad, aquellos para invocar los cuales no es necesario preparar el recurso¹⁴ y no el artículo 338 de la Ordenanza Procesal Penal alemana, que, a pesar de adelantar que describirá los casos en los que la sentencia debe ser considerada siempre como fundada en una lesión o infracción de ley, contempla –contradictoriamente– un numeral 8º, con arreglo al cual, *...cuando la defensa ha sido restringida ilegalmente en un punto esencial para la decisión, por auto del Tribunal...*”, esto es, un norma que, también como el Código Modelo y nuestro Código Procesal, exige influencia en lo decisorio, para que el recurso pueda acogerse.

Al final de la jornada pueden apuntarse como conclusiones relevantes las siguientes:

- a) La referencia contenida en el artículo 378 del Código Procesal Penal a causales subsidiarias importa una manifiesta alusión a la posibilidad que se reconoce a los litigantes de hacer valer motivos incompatibles de anulación;
- b) El principio lógico, conforme al cual una cosa **no puede ser y no ser simultáneamente**, impide que a los tribunales se formulen peticiones incompatibles en forma conjunta, porque de ocurrir de este modo, la sentencia podría verse en la disyuntiva de tener que declarar que lo pedido se acoge o no se acoge al mismo tiempo o que los fundamentos de la impugnación concurren y no concurren, a la vez;

¹⁴ El artículo 343 del Código de Proceso Penal Modelo para Iberoamérica dispone: “Motivos absolutos de casación formal: No será necesaria la protesta previa, cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes...”.

Por su parte, el artículo 338 de la Ordenanza Procesal Penal alemana afirma: “Una sentencia debe ser considerada siempre como fundada en una lesión de ley...” (he seguido, en este texto, la traducción de Maier en *La Ordenanza Procesal Penal Alemana*, Depalma, Bs. Aires, 1982, pág. 289).

- c) Fundar un recurso de nulidad en una causal prevista en el artículo 374 –vicios de actividad– conjuntamente con la prevista en el artículo 373 letra b) –vicios de juicio– supone sostener, simultáneamente, que la sentencia es nula porque le faltan exigencias en las que descansa su validez, pero que, al mismo tiempo –como si fuera plenamente válida– merece que se analice su contenido de juicio, que presenta errores que la convierten en una sentencia injusta;
- d) La propia enumeración de motivos del artículo 374 comprende cuestiones que son incompatibles entre sí, por lo que el hecho de fundar un recurso en esta disposición no excluye el deber de atender a si las cuestiones que se proponen como causales de impugnación son, o no, incompatibles entre sí;
- e) Sólo las sentencias formalmente válidas admiten el examen y reproche de injusticia o, en palabras del Código, la censura por la causal prevista en la letra b) del artículo 373;
- f) El recurso de nulidad que atribuye a un fallo haber incurrido en uno o varios de los motivos de nulidad del artículo 374 y el señalado en el artículo 373 letra b) **debe expresar, necesariamente, que éste se hace valer en subsidio de aquéllos;**
- g) Si el recurso se funda en varios de los motivos contemplados en el artículo 374, éstos se invocarán de modo de no promover cuestiones que resulten incompatibles entre sí y, si fuera necesario invocar causales que no puedan convivir intelectualmente, se habrán de proponer en forma subsidiaria, en un orden que importe que de acogerse la segunda causal no se contradiga lo resuelto al rechazarse la primera;
- h) Cualesquiera sea el motivo de nulidad que se invoque –formal o sustancial– si él no tiene influencia en lo dispositivo del fallo, no será suficiente para que el recurso se acoja. Así resulta del texto vigente, de la historia de la ley y de una adecuada interpretación de los principios generales que sustentan la teoría de la nulidad procesal.

