PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE ERROR JUDICIAL.
BOLETÍN N° 9512-07

i. Fundamentos.- En general se sostiene que la responsabilidad de los órganos del Estado se encuentra consagrada en las normas de los artículos 6 y 7 de la Constitución imperante. Sin embargo, existen cláusulas específicas, -el articulo 19 numero 7 letra i-, relativo al denominado "error judicial" y la responsabilidad en el ámbito administrativo del inciso segundo del art. 38. Sin perjuicio de lo anterior, se plantea de *lege ferenda* la responsabilidad por actos del legislador, aunque la regla general es que en nuestro sistema no se responde por cambios legislativos[1] (cf., con detalle la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea). Como sostiene el prof. Pereira Anabalón, se entenderá para estos efectos por responsabilidad "la obligación de reparar un daño, por sí o por otro, como consecuencia de una causal legal. En la especie, la obligación pesa sobre el Estado por error de un tribunal de justicia, uno de sus muchos órganos, que causa un daño específico: la injusticia"[2].

En general la responsabilidad por actuaciones judiciales admite diversas hipótesis; por actuaciones materiales en un proceso o actuaciones investigativas, por delitos funcionarios[3] y por error judicial. A su turno en este último ámbito debemos distinguir del error judicial en materia civiles y materias penales.

La norma constitucional contiene dos requisitos sustantivos para la procedencia de la acción: que se haya dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria en el proceso criminal y que el actor haya sido sometido a proceso o condenado erróneamente. De esta manera el requisito de procedencia de las resoluciones que provocaron el daño es que "hayan sido injustificadamente erróneas y arbitrarias", la que debe ser declarado previamente por la Corte Suprema, ha llevado a que la jurisprudencia haya sido extremadamente exigente para acreditar los supuestos de tal responsabilidad, "requiriendo en la práctica que se haya incurrido en culpa grave"[4].

Se argumenta a favor de estas exigencias, que de otro modo la censura a la conducta de los jueces del crimen importaría un debilitamiento de la justicia. Sin embargo, la norma tiene una finalidad correctiva y no represiva respecto del juez, por lo que la formula constitucional debe interpretarse como

---

[1] Barros, Enrique, *"Tratado de responsabilidad extracontractual"*. pág. 522, Editorial Jurídica de Chile, 2007;
[2] Pereira Anabalón, Hugo *"La responsabilidad del Estado por error judicial", pág. 7,* en Revista Gaceta Jurídica, N° 275, (2003).
[3] Cfr. con detalle, Barros, *"Tratada..,"*, pág. 522.
[4] Una revisión sislemática de las sentencias en Zuñiga, Francisco, *"La acción de indemnización por error judicial: reforma constitucional y regulación infraconstitucional"*, en Rev. Gaceta Jurídica, N°331, enero 2008 y Barros. *"Tratado..."*, pág. 524, nota 116.

compatible con un error judicial, y no como una negligencia en el cumplimiento del deber, es decir, teniendo en cuenta si ha habido una grave negligencia judicial.

Como explica Boloña, "los fallos de la Corte Suprema, se inscriben en una línea de los intereses financieros del Estado, en detrimento de los eventuales derechos de las personas procesadas penalmente"[5], un caso evidente, lo constituye la acción por error judicial intentada en el caso *del puente "La calchona"*[6], cuyo rechazó por el máximo tribunal, -motivo una solución amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos-, cuya lamentable doctrina se sintetizo en lo siguiente: "Que como lo ha resuelto reiteradamente este tribunal una petición como la que se estudia no puede prosperar en aquellos casos que la sentencia absolutoria provenga de una diferente ponderación y valoración de los elementos probatorios reunidos en la causa, lo que ha sucedido en la especie, toda vez que los jueces ad quem revocaron el fallo condenatorio por estimar que no estaba acreditada en forma legal la participación de los procesados. Ello importa solamente una forma distinta de ponderar la prueba allegada al proceso ajustada al sistema de apreciación de la íntima convicción en el antes transcrito artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal"[7].

La tendencia jurisprudencial, incluso en los casos en que se ha dado lugar a la reparación por los procesamiento o por condena criminal errónea, tiende a valorar la conducta de los jueces a tales efectos. Se puede citar el considerando que refiere a "una infracción a los deberes esenciales de un tribunal"; tal infracción se ha estimado existir cuando "se ha atribuido erróneamente carácter típico a hechos que sólo aparecen reprochables desde el punto de vista administrativo o funcionario" (CS, 25.07.1989, en RDJ. T. LXXXVI, sección 5ª, pág. 85, además en Gaceta Jurídica, N°iO9 pág. 49); o cuando se ha omitido comprobar previamente la existencia de la simple materialidad de los elementos que configuran el hecho delictuoso (CS, 5.12.1990 en RDJ, t. LXXXVII, sección 5ª, pág. 184), por ejemplo, en caso de haberse sometido a proceso a alguien por el delito de giro fraudulento de cheque, sin analizar el juez que el documento había sido presentado a cobro transcurridos los plazos legales (CS, 14.11.1985, RDJ, t. LXXXII, sección 4ª, pág. 254), lo mismo ocurre en la sentencias de 17.11.1999 publicada en la Gaceta Jurídica N°233, pág. 77 que señala "Que, como puede advertirse, la detención, posterior condena y arresto de que fue objeto el mencionado Márquez Fuentes, fueron impuestas por resoluciones que carecen del debido sustento probatorio, y apartándose de las normas procesales atingentes, de suerte tal que han de estimarse exentas de razón, sin causa plausible y ostensiblemente erradas, comoquiera, que a su dictación no existió el debido análisis de los antecedentes allegados al expediente criminal y su ponderación a la luz de las leyes que reglan la materia, lo que constituye incumplimiento de los deberes judiciales que son la expresión ineludible de la función jurisdiccional entregada al Tribunal que fue autor de los mismos".

2. Historia legislativa.- En nuestra historia constitucional los ensayos de cartas fundamentales, previos a 1925, no contemplaron una regulación del error judicial atendida las ideas políticas imperantes en la época. Sólo la

---

[5] Boloña, Germán, *"Responsabilidad del Estado por daños. Derecho Chileno y Francés"*, pág. 317, Ediciones La ley, 2004;

[6] Cfr. el detallado análisis de Carocca, Alex, *"Reflexiones sobre el derecho a la reparación por error judicial en Chile a propósito de la solución amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el llamado caso del Puente "La Calchona"*, en Revista lus et Praxis, Año 8 N°2, 2002;

[7] Cfr. Revista Gaceta Jurídica, N°192, pág. 95 y siguientes.

norma fundamental del año 1925 estableció en su art. 20 que: "Todo individuo en favor de quien se dictare sentencia absolutoria o se sobreseyere definitivamente, tendrá derecho a indemnización, en la forma que determine la lei, por los perjuicios efectivos o meramente morales que hubiere sufrido injustamente". Esta norma, pese a SU avance para la época sólo configuro una disposición programática, pues jamás se dicto la norma destinada a llevarla a efecto. Sólo a partir de la dictación de la carta de 1980, se incluye en el art. 19 numeral 7 letra i que consagró la indemnización por error judicial, cuyo estudio y las opiniones vertidas se desarrollaron en la sesión 119 de la Comisión de Estudio de la Constitución Política de 1980: como expreso Silva Rascuñan en la misma sesión "que la palabra injustificadamente, ella no tiene otro fundamento que el de falta de fundamento racional y grave y no relación de justicia". En cuanto a la palabra arbitrariedad, se lee en la misma acta, que es un acto de proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho.

En materia de iniciativas, pueden citarse, la moción (hoy archivada) de los ex *Diputados Longton, Rodríguez y Valcarce,* que luego de buenos fundamentos suprime la expresión "injustificadamente" (Boletín 743-07); la moción (hoy archivada) de los *Diputados Errázuriz, Galilea* y la ex Diputada *Guzmán* que suprime la referencia al "auto de procesamiento" y la expresión "injustificadamente" (Boletín 3468-07); de los *Senadores Orpis y Bianchi*, sin mayores enmiendas a la norma actual (Boletín 5539-07); la del *Senador Ávila* (Boletín 5745-07), que establece la supresión de las expresiones "injustificadamente" y "arbitrarios"; más recientemente, la de los *Diputados Chahuán, Bertolino, Monckeberg*, entre otros, a objeto de adecuar la nomenclatura al nuevo sistema de enjuiciamiento penal (Boletín 6083-07); de más largo aliento es la moción, que se encuentra en un avanzado estado de tramitación, ante la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, *sobre acciones constitucionales de amparo y habeas corpus* (Boletín 2809-07), que en su título II referido a la acciones especiales se contempla un capítulo II, referido a la acción indemnizatoria por error o arbitrariedad judiciales, que incluso admite, la posibilidad que el error judicial sea determinado por la sentencia dictada por un Tribunal internacional como se desprende del tenor del art. 126, contenido en el título III, referido al amparo interamericano, la jurisdicción internacional y ejecución de sentencias.

3. Derecho comparado.- En Francia, pese a cierta tendencia histórica negativa, se avanza con la dictación de la ley de 5 de julio de 1972, que consagró la responsabilidad del Estado por el servicio de la justicia, lo que se tradujo en que el principio es que los jueces no responden (tribunales administrativos), salvo en caso de malicia o "falta de fundamento probable o razonable", en el caso de tribunales judiciales. Debe considerarse la coexistencia de dos ordenes jurisdiccionales paralelos, los tribunales judiciales y los tribunales administrativos, lo que afecta a una solución equitativa e integral. En efecto el actual artículo L 781-1 del Código de Organización Judicial, dispone que "el estado está obligado a reparar los daños causados por el funcionamiento defectuoso del servicio de la justicia. Esta responsabilidad no tiene lugar sino por falta grave o denegación de justicia"[8]. Para hacer efectiva esta responsabilidad, se prevé el ejercicio de un recurso de

[8] Ïdem

revisión destinado a establecer jurisdiccionalmente la equivocación o entuerto del juez civil, lo que trae consigo el pago de una indemnización al condenado.

En el sistema Alemán el parágrafo 839 I y II del BGB, exige que se haya cometido un delito con ocasión de una resolución (prevaricación) lo que no se extiende a las actuaciones jurisdiccionales distintas a las propiamente jurisdiccionales. En un horizonte mas amplio el derecho Español consagra en la constitución de 1978 la responsabilidad por el error judicial, así como en el funcionamiento anormal de la administración pública (art. 121), sin perjuicio que el error judicial sea declarado ex ante por resolución judicial. Con mas detalle se puede citar la propia ley orgánica 6/1985, de i de julio, del Poder Judicial, que dispone en su TÍTULO V, una regulación específica de la responsabilidad patrimonial del estado por el funcionamiento de la administración de justicia.

Una situación diversa, es el caso Argentino, según el cuál la noción de responsabilidad judicial se configura a partir de supuestos generales de la Constitución Nacional, los tratados internacionales sobre derechos humanos y algunas disposiciones del Cód. Civil[9]. En efecto como señala Galli Basualto, "el accionar ilegítimo en la función jurisdiccional se puede derivar de dos factores de atribución: la falta de servicio o el error judicial. El primer caso se suscita cuando se produce un incumplimiento de las obligaciones existentes del servicio o la función judicial. Pero puede pasar que la ilegitimidad en la prestación del servicio de impartición de justicia provenga de haber condenado indebidamente a un inocente"[10].

En el sistema interamericano de protección a los derechos humanos, debemos considerar, que el *Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos* en su art. 9.5 y as ampliamente en el art. 14.6, consagra un estándar garantista universal en materia de error judicial al disponer:

> 5.- Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.
>
> 6.- Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

Como sostiene la profesora Medina, el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, "presenta problemas de interpretación porque es

---

[9] Art.l 112.- Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este tftulo.

Art.l 113.- La obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia, o por las cosas de que se sirve, o que tiene a su cuidado.

En los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián, para eximirse de responsabilidad, deberá demostrar que de su parte no hubo culpa; pero si el daño hubiere sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

Si la cosa hubiese sido usada contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián, no será responsable

[10] Galli, Martín, *"Responsabilidad del estado por su actividad judicial"*, pág. 57, Hammurabi, 2006.

particularmente críptico", sobre este punto se le atribuye un alcance restringido[11]:

> **Art. 10. Derecho a Indemnización.** Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

En cuanto al órgano que declara el error judicial tanto el pacto internacional sobre derechos civiles y políticos y el Convenio Europeo permiten que el error también sea declarado en la decisión de indulto, que corresponde siempre al órgano ejecutivo. Como expresa la profesora Medina "el indulto , sin embargo, es una gracia que no revoca la sentencia condenatoria y no aparece apropiado que, si ha habido un error en la determinación de la culpabilidad de una persona, la sentencia permanezca con algún tipo de validez. Por ello, parece mas adecuada la exigencia de un recurso que permita revocar la sentencia errada"[12].

Otra medida que emana de los tratados internacionales es su declaración por vía del indulto, no sin objeciones, atendida la ineficacia para anular una sentencia claramente viciada.

4. Ideas matrices.- El presente proyecto, busca iniciar una reforma en materia de error judicial, estableciendo un procedimiento claro para el ejercicio de la acción de indemnización de perjuicios por actos **injustificadamente** erróneos o arbitrarios cometidos por los tribunales ordinarios o especiales en sede penal, garantiza el derecho de las víctimas de tales actos para obtener reparación pecuniaria.

Son titulares de la acción de indemnización de perjuicios por actos injustificadamente erróneos o arbitrarios cometidos por los tribunales ordinarios o especiales en sede penal:

a) Toda persona condenada por un crimen o simple delito y que resultare en definitiva absuelta.

b) Todo imputado que hubiere sido acusado por uno o más delitos determinados, que hubiere sido objeto de medidas cautelares que impliquen privación o restricción de su libertad, y que obtuviere sobreseimiento definitivo en su favor, por las causales designadas en las letras a) y b) del artículo 250 del Código Procesal Penal.

c) El solicitante que hubiere obtenido, por la vía de la revisión, la nulidad de la sentencia condenatoria firme que lo afectare a él o algunos de los titulares de la respectiva acción, siempre que el nuevo fallo absolutorio comprobare la completa inocencia del condenado por la sentencia anulada

Es por eso que sobre la base de estos antecedentes propongo el siguiente:

Proyecto de ley

---

[11] Zuñiga, Francisco, "La acción de indemnización por error judicial: reforma constitucional y regulación infraconstitucional", pág. 22, en Rev. Gacela Jurídica, N°331, enero 2008;

[12] Medina, Cecilia, *"La Convención Americana: teoría y jurisprudencia: vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial,* pág. 355, Universidad de Chile, 2003;

Art. Único.- Agréguese el siguiente párrafo 5° en el Título VIII del Libro IV del Código Procesal Penal.

Párrafo 5° De la acción indemnizatoria por error o arbitrariedad judiciales.

Artículo 482 bis. Procedencia. La acción de indemnización de perjuicios por actos erróneos o arbitrarios cometidos por los tribunales ordinarios o especiales en sede penal, garantiza el derecho de las víctimas de tales actos para obtener reparación pecuniaria. Procederá por los daños materiales y morales derivados de ellos, en la forma y condiciones que está ley establece.

Artículo 482 ter. Titulares de la acción. Son titulares de la acción de indemnización de perjuicios por actos erróneos o arbitrarios cometidos por los tribunales ordinarios o especiales en sede penal:

a) Toda persona condenada por un crimen o simple delito y que resultare en definitiva absuelto.

b) Todo imputado que hubiere sido acusado por uno o más delitos determinados, que hubiere sido objeto de medidas cautelares que impliquen privación o restricción de su libertad, y que obtuviere sobreseimiento definitivo en su favor, por las causales designadas en las letras a) y b) del artículo 250.

c) El solicitante que hubiere obtenido, por la vía de la revisión, la nulidad de la sentencia condenatoria firme que lo afectare a él o algunos de los titulares de la respectiva acción, siempre que el nuevo fallo absolutorio comprobare la completa inocencia del condenado por la sentencia anulada.

En todos estos casos, la Corte Suprema deberá declarar que la resolución condenatoria adolece de error o arbitrariedad judicial, para ser procedente la indemnización cuya especie y monto será determinado en procedimiento breve y sumario en que la prueba se apreciará en conciencia.

Artículo 482 quáter. Derecho de repetición. El Estado tendrá derecho a repetir contra el juez cuya falta personal fuere determinante del perjuicio indemnizado, salvo en los casos incluidos en la letra b) del artículo precedente.

Artículo 482 quinquies. La solicitud que no venga acompañada de sus respectivos antecedentes documentales o que se interponga extemporáneamente, será declarada inadmisible, de plano, por el Presidente de la Corte Suprema, cuya resolución podrá recurrirse ante la Sala penal de la misma Corte.

Artículo 482 sexies. La solicitud necesaria para obtener la declaración previa al ejercicio de la acción indemnizatoria a que se refiere el artículo 106, se presentará ante la Corte Suprema dentro del plazo de 6 meses, contados desde que quedó ejecutoriada la sentencia absolutoria o el sobreseimiento

definitivo dictados en la causa, y deberá ser patrocinada por abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

Deberá acompañarse a la solicitud copia autorizada de la sentencia absolutoria o del sobreseimiento definitivo y de la sentencia condenatoria o de la resolución que formaliza la investigación, así como de las medidas cautelares personales impuestas, según corresponda, con certificación de encontrarse ejecutoriadas, en su caso.

Artículo 482 septies. Tramitación. De la solicitud se conferirá traslado al Fisco, por el término de veinte días, y transcurrido que sea este plazo, con su respuesta o sin ella, se enviarán los autos al Ministerio Público Judicial, para su dictamen.

Evacuada la vista fiscal, se ordenará dar cuenta de la solicitud en la Sala Penal de la Corte Suprema, la que, si lo estima pertinente o se le solicita con fundamento plausible, dispondrá traer los autos en relación, en cuyo caso se agregará la causa, con preferencia, a la tabla ordinaria de la misma Sala.