

Carlos Carmona Santander<sup>1</sup>

# La Responsabilidad del Estado-Juez. Revisión y Proyecciones<sup>2</sup>

## I. Introducción

### 1. El caso Dreyfus<sup>3</sup>

En 1894, el capitán del ejército francés Alfred Dreyfus fue acusado de espiar para Alemania y condenado a prisión perpetua en la Isla del Diablo, ubicada frente a la Guayana francesa. Allí vivió su condena encerrado en una pequeña casa de piedra y engrillado cada noche. Fue degradado pública y deshonrosamente. En 1899, se ordenó un nuevo consejo de guerra. Dreyfus fue nuevamente encontrado culpable, pero con circunstancias atenuantes, por cinco votos contra dos. La sentencia fue reducida a diez años. En 1906 se le realizó un tercer juicio. Unos años antes había logrado el indulto. En este último juicio fue declarado inocente. Habían transcurrido más de diez años desde su condena.

Los hechos fueron los siguientes. En 1891, el departamento de contrainteligencia del ejército francés descubrió que un oficial de estado mayor estaba entregando información secreta a los alemanes. Hacia 1894, un agente de dicho servicio sustrajo desde la embajada alemana un documento (el "bordereau") que contenía una lista de documentos secretos entregados al agregado militar de Alemania en Francia, el coronel Max von Schwartzkoppen. La letra del listado fue comparada con la de los oficiales que habían tenido acceso al documento. Aunque los peritos difertan, se acusó del delito de traición al capitán Dreyfus, un alsaciano de origen judío.

En 1896, el servicio de inteligencia francés se apoderó de otro documento (el "petit bleu"). En él von Schwartzkoppen le escribía al conde Esterhazy pidiéndole informa-

<sup>1</sup> Profesor de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.

<sup>2</sup> Agradezco a Patricia Miranda la ayuda para recopilar información vertida en este artículo y los comentarios que hicieron a este texto Paz Irrazábal y Guillermo Jiménez.

<sup>3</sup> Una completa síntesis del caso, puede verse en Gazmuri, Cristián; "A cien años del affaire Dreyfus", en Diario La Época, 17.04.1994.

ción. El conde Esterhazy (Ferdinand Walsin) era un noble franco-húngaro y antisemita. Había encabezado la investigación contra Dreyfus junto al mayor Hubert Henry. La letra del "petit bleu" era semejante al del "bordereau".

Sin embargo, el oficial que comprobó la similitud (Picquart) no fue escuchado por el alto mando del Ejército. Es más, fue enviado en comisión de servicio a Argelia y luego a Túnez. De regreso en París, Picquart reveló lo que sabía y el escándalo estalló. En enero de 1897, Emile Zola publica en *L'Aurore* una carta en que acusa al alto mando de mantener en la impunidad al verdadero traidor. La carta se titulaba "¡J'Accuse!" Zola fue condenado a un año de cárcel y a una multa. Picquart fue expulsado del ejército. A Dreyfus se le aumentó la guardia y se le prohibió que hablaran con él; también se le prohibió la correspondencia.

A mediados de 1898, la señora de Dreyfus solicitó la revisión del caso. En octubre de 1898 se ordenó un nuevo consejo de guerra.

Dreyfus fue absuelto en 1906. Se le concedió la Legión de Honor y fue ascendido a mayor. Peleó por Francia en la Primera Guerra Mundial; murió en 1935. Picquart fue reincorporado a las filas; llegaría a general y Ministro de Defensa. Schwartzkoppen ascendió a general; en sus memorias declaró la inocencia de Dreyfus. Esterhazy murió en Londres en 1923.

¿Es justo lo que sucedió? ¿Hubo aquí un error que justificara una indemnización del Estado por los perjuicios patrimoniales y morales que padeció el inocente Dreyfus?

## 2. El caso "La Calchona"

El 25 de junio de 1989, en el puente "La Calchona", sobre el canal Baeza, en la comuna de Talca, fue encontrado sin vida el cuerpo de María Opazo Sepúlveda.

Fueron sometidos a proceso y condenados como autores de dicho homicidio, Juan Contreras, José Soto y Víctor Osses.

Dichas personas fueron detenidas por primera vez en junio de 1989, y dejados luego en libertad. En enero de 1990, sin embargo, fueron nuevamente puestos a disposición del tribunal, como autores del delito de robo con violencia, violación y homicidio de María Opazo, según confesión prestada ante la Brigada de Homicidios de Investigaciones. Esta última vez fueron declarados reos y, en definitiva, condenados en marzo de 1994. Sin embargo, la Corte de Talca los liberó de toda responsabilidad en enero de 1995.

Permanecieron presos desde enero de 1990 hasta enero de 1995.

¿Es justo lo anterior? ¿Se equivocaron los tribunales?<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Por sentencia de 27.06.1996, la Corte Suprema rechazó declarar injustificadamente errónea o arbitraria la sentencia condenatoria. Sin embargo, los afectados recurrieron a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ahí el Estado de Chile llegó a una solución amistosa en la que se comprometió con los denunciantes a un acto público de desagravio, y a otorgarles una pensión de gracia y una beca de capacitación a los afectados. El texto del acuerdo puede consultarse en *Revista Ius et Praxis*, año 8, N° 2 Talca, 2001, p. 633 y ss.

### 3. El caso Olea Gaona

En abril de 1991, fue asesinado el Senador Jaime Guzmán.

Como presunto autor del homicidio, fue declarado reo Sergio Olea Gaona. Lo incriminaban distintas pruebas: un cuaderno que contenía un plano que se interpretó como correspondiente a la planta del Campus Oriente de la UC y una boleta por la compra de una batería como la que utilizaba el auto usado en el crimen.

Como Olea Gaona se encontraba en España, se solicitó su extradición. A consecuencia de ello, estuvo en prisión preventiva en Madrid desde el 18 de octubre de 1991 al 26 de mayo de 1992, fecha en que se le otorgó la libertad provisional.

En diciembre de 1992, España otorgó la extradición. Sin embargo, en octubre de 1993, se dejó sin efecto el auto de procesamiento por el ministro instructor. Dicha decisión fue ratificada por la Corte de Apelaciones. Olea Gaona no había tenido ninguna participación en el crimen.

¿Es justo lo anterior? ¿Olea Gaona tiene derecho a ser indemnizado?<sup>5</sup>

La respuesta a nuestras interrogantes la da la letra i) del N° 7 del art. 19 de la Constitución, que dispone:

“Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia”.

A continuación analizaremos esta norma y la manera como ha sido interpretada por los tribunales. Esta consagra un caso especial de responsabilidad del Estado<sup>6</sup>, que requiere una urgente reforma.

## II. Antecedentes

La indemnización por error judicial se enmarca dentro del género de la responsabilidad del Estado. La responsabilidad del Estado es el género y la responsabilidad por error judicial es la especie<sup>7</sup>. Lo anterior implica que nos encontramos de lleno en una etapa avanzada del Estado de Derecho, pues en el Estado de Policía el rey –y, por tanto, el Estado– no responde por sus acciones (“the King can do not wrong”).

<sup>5</sup> La Corte Suprema, por sentencia del 17.06.1996, rechazó declarar que hubiere existido una resolución injustificadamente errónea o arbitraria.

<sup>6</sup> En este sentido, Pereira Anabalón, Hugo; La responsabilidad del Estado por error judicial; en Gaceta Jurídica N° 275, 2003, p. 7.

<sup>7</sup> Soto Kloss, Eduardo; Responsabilidad del Estado por la actividad jurisdiccional; R.C.D., PUC, V. 10, N° 1, 1983, p. 51.

Pueden observarse tres fases diversas en la evolución del concepto sobre responsabilidad por error judicial<sup>8</sup>.

1. En una primera etapa, el afectado no tiene recurso jurídico alguno ni contra el poder público ni contra los agentes de éste. Por tanto, debe soportar el daño causado.
2. En una segunda etapa el afectado por un acto perjudicial, arbitrario o ilegal de un funcionario público, pudo ejercer acción legal contra éste para reclamar la indemnización correspondiente.
3. En la tercera etapa, el afectado por un acto de poder público, tiene acción directa contra el Estado para demandar la indemnización.

Los argumentos para sostener que por los actos jurisdiccionales que dañan a los particulares no se puede solicitar reparación, se han fundado en dos argumentos:

1. La soberanía. Cuando el Estado actúa ejerciendo la función jurisdiccional, está ejerciendo su soberanía. Como ésta representa la voluntad colectiva, debe imponerse sobre los intereses individuales sin compensación de ninguna especie.
2. La cosa juzgada. El contenido de una sentencia lleva envuelta una presunción de verdad que no admite prueba en contrario. Por eso, admitir que los actos jurisdiccionales pudieran convertirse en fuentes de responsabilidad, significaría destruir por sus bases dicha presunción de verdad. La revisión de un acto jurisdiccional significaría atentar en contra del principio de la seguridad jurídica e importaría una amenaza a la estabilidad de los derechos.

En nuestro país, hasta 1925, no existía disposición constitucional alguna que se refiriera a la materia<sup>9</sup>. Sin embargo, existía una serie de normas que tenían por objeto asegurar la exactitud de los actos jurisdiccionales para evitar que estos produjeran perjuicio a los particulares. Entre otros mecanismos, cabe anotar el régimen de responsabilidad personal de los jueces<sup>10</sup>, el sistema de recursos para objetar los actos injustos o ilegales, etc.

<sup>8</sup> Oviedo Soto, Tarcisio; La responsabilidad del Estado frente al error judicial; en RDUUV, VI, 1982, p. 307 y ss. También Cousiño Mac-Iver, Luis; Derechos de las personas detenidas, procesadas o condenadas injustamente a ser indemnizadas de todos los daños ocasionados; en RDJ, T. 55, N° 1 y 2, 1958, p. 43. y ss.

<sup>9</sup> La Constitución de 1833 se limitaba a establecer, en su art. 111, la responsabilidad por los delitos de cohecho, falta de observancia de las leyes que regían el proceso, y, en general, por toda prevaricación o torcida administración de justicia. No obstante esta falta de regulación, hubo intentos por condenar al Fisco, pero fracasaron (Ver, por ejemplo, Aubert con Fisco, en RDJ, T. 12, 1914, p. 410).

<sup>10</sup> Hasta hoy, los jueces tienen distintos tipos de responsabilidades. En primer lugar, tienen la responsabilidad común. Procede por los delitos y daños cometidos como particular. Se hace efectiva a través de los procedimientos comunes. Se traduce en una pena penal o en una indemnización. En segundo lugar, tienen la responsabilidad disciplinaria. Procede por falta, abuso o un no buen comportamiento. Se hace efectiva a través del procedimiento de amovilidad. Se traduce en sanciones disciplinarias, incluso la remoción. En tercer lugar, está la responsabilidad ministerial. Procede por los delitos y daños que cometa un juez ejerciendo su ministerio. Se hace efectiva mediante la querrela de capítulos. Se traduce en una pena penal o en una indemnización de perjuicios. Finalmente, los magistrados de los tribunales superiores de justicia tienen responsabilidad constitucional, pues pueden ser acusados constitucionalmente por notable abandono de deberes, exponiéndose a su destitución y a una inhabilitación por cinco años para ejercer cargos públicos.

La indemnización por error judicial fue introducida recién en la Carta de 1925. Su incorporación se debe a una iniciativa del comisionado Nolasco Cárdenas<sup>11</sup>, quien estimó conveniente establecer la responsabilidad del Estado en los casos de detención indebida. Los ecos del caso Dreyfus aún se oían. Sin embargo, en el seno de la Comisión Constituyente hubo preocupación respecto del costo de un recurso como éste<sup>12</sup>. Ello explica que se haya entregado a la ley la regulación de esta norma. Como esta ley nunca se dictó, la norma nunca tuvo aplicación práctica<sup>13</sup>.

Esta preocupación se reiteró en el seno de la Comisión Ortúzar, durante la elaboración de nuestra actual Carta. Para el comisionado Jaime Guzmán<sup>14</sup>, el hecho que el legislador nunca haya dictado la norma que hacía aplicable el precepto constitucional, no era una mera negligencia sino que obedecía a la convicción que su entrada en vigencia ofrecía muchas dificultades. Esta interpretación es coincidente con la que don Arturo Alessandri sostuvo en el seno de la comisión redactora de la Constitución de 1925, quien estuvo de acuerdo en incorporar este precepto a la Constitución, pero sujetando su aplicación a la dictación de una ley<sup>15</sup>.

Entre el texto de la Constitución de 1925 (art. 20) y el de la Constitución de 1980 (art. 19, N° 7, letra i)<sup>16</sup> existen importantes diferencias. Estas pueden sintetizarse en las siguientes:

1. La norma en la Constitución de 1980 es autosuficiente, pues no sujeta su aplicación a la dictación de norma legal alguna. Los constituyentes tuvieron muy presente la experiencia de la Constitución de 1925 en que, por entregar su regulación a una ley, no pudo nunca aplicarse. De ahí que se hayan preocupado para que la norma tuviera valor normativo propio.

<sup>11</sup> Ver Actas Oficiales de la Constitución de 1925, Imp. Universitaria, Santiago, 1925, p. 250.

<sup>12</sup> Como anota un autor, "la historia fidedigna del establecimiento del error judicial en las Constituciones chilenas, nos ilustra claramente que su consagración restrictiva no obedeció a consideraciones de equidad, sino que fundamentalmente, a objetivos presupuestarios." (Caldera, Hugo; Interpretación que la Corte Suprema ha dado a la norma constitucional sobre indemnización del error judicial; en RDP, N° 37-38, 1985, p. 348).

<sup>13</sup> La jurisprudencia entendió que mientras no se dictara la ley, la indemnización no era procedente. Por ejemplo, en *Dorner con Fisco*, RDJ T 40, 1943, Sec. 1°, p. 516 y ss.

<sup>14</sup> Actas Oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, Sesión 118, 06.05.1975.

<sup>15</sup> Arturo Alessandri señaló: "Este es un principio doctrinario no más, que no podrá tener aplicación mientras la ley no lo consulte" (Actas, ob. cit. p. 485).

<sup>16</sup> Los textos comparados de ambas disposiciones, son los siguientes:

CONSTITUCIÓN DE 1925	CONSTITUCIÓN DE 1980
Art. 20.- Todo individuo a favor de quien se dictare sentencia absolutoria o se sobreyere definitivamente, tendrá derecho a indemnización, en la forma que determine la ley, por los perjuicios efectivos o meramente morales que hubiere sufrido injustamente.	Art. 19 N° 7 letra i).- Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en el la prueba se apreciará en conciencia.

2. La segunda diferencia entre la Constitución de 1925 y la de 1980 radica en que esta última exige que el demandante hubiese sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia. Este requisito no lo contemplaba la de 1925.
3. La tercera diferencia radica en que el texto de la Constitución de 1980 establece expresamente el sujeto pasivo de la acción: el Estado.
4. El texto de la Constitución de 1980 también se distingue del de su predecesora porque regula el procedimiento, pues dispone que la indemnización debe ser determinada judicialmente en un procedimiento breve y sumario, en el que la prueba se aprecie en conciencia.
5. La Constitución de 1980 exige una resolución de la Corte Suprema que declare injustificadamente erróneo o arbitrario el sometimiento a proceso o la condena. Este requisito no lo contemplaba la de 1925.

### III. El Derecho Internacional y la Legislación Comparada

Antes de entrar a la descripción de nuestro sistema, es necesario señalar una referencia general al régimen internacional y derecho comparado.

#### 1. Pactos internacionales

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, suscrito y ratificado por Chile, y publicado en el Diario Oficial de 29.04.89, señala:

*“Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho a obtener reparación”.*

Complementa esta formulación el artículo 14, N° 6, que dispone:

*“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”.*

Por su parte, la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de 1969, publicada en el Diario Oficial de 05.01.91, prescribe en su artículo 10°:

*“Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial”.*

## 2. El Derecho Francés<sup>17</sup>

El Código de Procedimiento Civil, en su artículo 11, prescribe:

*“El Estado está obligado a reparar el daño causado por el funcionamiento defectuoso del servicio de justicia. Esta responsabilidad sólo podrá hacerse derivar por la existencia de una falta grave o una denegación de justicia”.*

## 3. El Derecho Italiano<sup>18</sup>

La Constitución de 1947 establece:

*“La ley determina las condiciones y las formas para la reparación de los errores judiciales”.*

Por su parte, la Ley N° 117, de 13.04.1988, sobre Resarcimiento de los daños ocasionados en el ejercicio de las funciones judiciales y responsabilidad civil de los jueces, señala:

*“Art. 2. Responsabilidad por dolo o culpa grave.*

1. *Quien ha sufrido un daño injusto por efecto de un comportamiento, de un acto, o de una resolución del juez, realizados con dolo o culpa grave y en el ejercicio de las funciones judiciales, o por efecto de una denegación de justicia, puede actuar contra el Estado para obtener el resarcimiento de los daños patrimoniales, y también de los no patrimoniales, que deriven de la privación de la libertad personal.*
2. *En el ejercicio de las funciones judiciales, no puede dar lugar a responsabilidad la actividad de interpretación de normas de derecho, ni tampoco la actividad de evaluación de los hechos y de las pruebas.*
3. *Constituyen culpa grave:*
  - A) *La grave violación de la ley, determinada por negligencia inexcusable.*
  - B) *La afirmación, determinada por negligencia inexcusable, de un hecho cuya existencia es descartada, incuestionablemente, mediante los actos del proceso.*
  - C) *La negación, determinada por negligencia inexcusable, de un hecho cuya existencia fluye, incuestionablemente, de los actos del proceso;*
  - D) *La emisión de una resolución relativa a la libertad de la persona, fuera de los casos permitidos por la ley, o sin motivación.*

<sup>17</sup> Para el derecho francés, puede verse Bon, Pierre; La responsabilidad por actos del poder judicial en Francia; en Barnes, Javier; Propiedad, expropiación y responsabilidad; Edit. Tecnos, Madrid, 1995, p. 989 y ss.

<sup>18</sup> Para el derecho italiano, puede consultarse Visintini, Giovanna; “La responsabilidad civil de los jueces en Italia”, en Visintini, Giovanna, Responsabilidad contractual y extracontractual, Editores Ara, Lima, 2002, p. 375 y ss.

### Art. 3. Denegación de justicia

1. *Constituye denegación de justicia la negativa, omisión o retardo del juez en el cumplimiento de actos de su investidura, cuando, transcurrido el plazo legal para el cumplimiento del acto, la parte formula una solicitud para obtener la resolución, y transcurren inútilmente, sin motivo justificado, otros treinta días, contados desde la fecha de presentación de dicha solicitud en la Mesa de Partes. Si el plazo no está previsto, deben transcurrir inútilmente, de todos modos, treinta días desde la fecha de la presentación en la Mesa de partes de la solicitud destinada a obtener la resolución.*"

### 4. El Derecho Español<sup>19</sup>

La Constitución Política española de 1978 consagra el derecho a indemnización por daños derivados de la actividad judicial, en los siguientes términos:

*"Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley".*

El siguiente cuadro comparativo refleja las similitudes y diferencias entre los sistemas señalados<sup>20</sup>:

	<i>Causal</i>	<i>Ámbito</i>	<i>Recurso de revisión</i>	<i>Privación de libertad</i>
<i>Francia</i>	"Funcionamiento defectuoso del servicio de justicia que implique falta grave o denegación de justicia"	Servicio de justicia	Separado	—
<i>Italia</i>	"Dolo o culpa grave, en el ejercicio de las funciones judiciales; o denegación de justicia"	Comportamiento, acto o sentencia de juez	Separado	Privación de la libertad personal
<i>España</i>	"Funcionamiento anormal de la administración de justicia"	Administración de justicia	Separado	—

<sup>19</sup> Para el caso español, González Montes, J.L.; Responsabilidad del Estado por error judicial y funcionamiento anormal de la administración de justicia, en Enciclopedia Jurídica Básica, Edit. Civitas, T. IV, Madrid 1995, p. 5.937 y ss.

<sup>20</sup> Una visión de conjunto de estos sistemas, incluido el alemán, da Rebollo, Luis; Jueces y responsabilidad del Estado: Edit. CEC, Madrid 1983, p. 25 a 76.



## IV. Concepto

Luego de la breve alusión al régimen comparado, podemos entrar a analizar nuestro sistema de responsabilidad por error judicial.

### *1. Se trata de una responsabilidad del Estado*

En la Constitución de 1925 esta definición no quedaba clara porque no hacía alusión a la responsabilidad del Estado; hablaba de que las personas podían demandar por los perjuicios, pero no decía contra quién se dirigía la acción. La Constitución de 1980 señala expresamente que el derecho a ser indemnizado es por el Estado.

Este primer elemento del concepto implica diferenciar la responsabilidad por error judicial de la responsabilidad del juez<sup>21</sup>. Esta última se rige por otras reglas diferentes a las que estamos analizando.

El juez, en efecto, y como ya lo vimos, tiene en nuestro sistema cuatro tipos de responsabilidades.

Primero, tiene responsabilidad común por actos civiles o criminales cometidos como un particular más; segundo, tiene responsabilidad disciplinaria por faltas o abuso en el ejercicio de su ministerio, o bien, por no tener buen comportamiento; tercero, tiene responsabilidad política por notable abandono de deberes, que se aplica solo a los jueces de los tribunales superiores de justicia y que se hace efectiva a través de la acusación constitucional; y, finalmente, responsabilidad ministerial, que tiene lugar por asuntos penales o civiles en que incurre el juez en ejercicio de sus funciones; ejemplo: prevaricación.

La responsabilidad por error judicial hay que distinguirla de esta responsabilidad. Son diferentes. Una es la responsabilidad del sujeto juez y otra es la responsabilidad que le cabe al Estado por el error que comete un juez. Tan separadas están que el hecho que el Estado sea condenado por error judicial no da derecho a repetir contra el juez; a diferencia de lo que sucede con la administración, en que si el funcionario que ocasionó el daño hace responder a la administración, ésta tiene derecho a repetir contra el funcionario, si este incurrió en lo que se denomina falta personal. No obstante, en los debates que existieron en la Comisión Ortúzar se acordó que hubiera derecho a repetir. Pero esto no prosperó en el texto.

La responsabilidad, en consecuencia, es una responsabilidad directa, pues permite accionar contra el Estado no subsidiariamente y no exige dolo o culpa del juez<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> Soto Kloss, Eduardo; ob. cit. p. 50.

<sup>22</sup> Para Alex Caroca, "la necesidad de reparar esta clase de error se hizo más clara aun cuando la jurisdicción fue asumida como un monopolio por el Estado moderno; es decir, cuando los jueces pasaron a ser funcionarios públicos, constituyendo entre todos ellos el llamado Poder Judicial" (Reflexiones sobre el derecho a reparación del error judicial en Chile a propósito de la solución amistosa entre la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el llamado caso del Puente "La Calchona", en *Ius et Praxis*, año 8, N° 2, Talca, 2001, p. 648.

## 2. Es un régimen especial de responsabilidad

La responsabilidad del Estado legislador es especial porque tiene sus propias normas que la regulan.

En “Salinas Gómez”<sup>23</sup>, la Corte Suprema señaló que “dentro de este contexto ha parecido al constituyente necesario establecer un régimen específico para regular la responsabilidad del Estado por su actividad judicial cuando el agravo producido a una víctima se ha originado en lo que se ha dado en llamar “error judicial” en materia criminal.”

No se aplican, entonces, los elementos que configuran la responsabilidad civil, como la culpa o el dolo.

## 3. Opera solo en materia penal

No todos los errores judiciales están cubiertos en nuestro sistema de responsabilidad del Estado. Sólo los errores penales. Ello marca una diferencia con los sistemas constitucionales comparados, donde la responsabilidad del Estado juez es más amplia.

Ahora, esta responsabilidad que opera en materia penal tiene ciertos resguardos en la Constitución:

- a. En primer lugar, opera solo afinado el proceso, pues es necesario que se pida a la Corte Suprema la declaración una vez sobreseído o una vez absuelto.
- b. No procede por todas las medidas que pueda dictar el juez penal, sino solamente por la declaratoria de reo<sup>24</sup> y por la condena. Quedan fuera la detención, el arraigo. Respecto de ellas no hay indemnización.
- c. No es necesaria la privación de libertad. En “Rodríguez Ríveros”<sup>25</sup>, la Corte señaló:

*“Otro antecedente que debe distinguirse para la correcta comprensión de la norma constitucional que se ha venido estudiando es el de que el derecho de indemnización reconocido a la víctima de un error judicial cometido en un juicio criminal existirá, reuniéndose los demás requisitos constitucionales que luego se verán con entera prescindencia de la circunstancia de que el afectado haya sido o no privado de libertad en dicho juicio penal. Esta conclusión, extraída de la simple lectura del precepto, se halla ampliamente corroborada por diversas intervenciones efectuadas en el seno de la comisión de Estudios. En Sesión 122 el señor Jaime Guzmán, precedentemente citado, señaló al respecto: “No debe confundirse el problema de la libertad, que nada tiene que ver con esto, pues se está hablando de los perjuicios que haya sufrido una persona como consecuencia de un proceso, sea que este proceso la privó de libertad, sea que no*

<sup>23</sup> Gaceta Jurídica N° 64, 1985, p. 71 y ss.

<sup>24</sup> Ya veremos, más adelante, su correlato en el nuevo sistema procesal penal; se podría, por ejemplo, asimilar a la formalización de la acusación según la doctrina.

<sup>25</sup> RDJ T. 80, 1983, Sec. 5ª, p. 11 y ss.

*la haya privado de ella. De manera que el problema de la libertad cree que habría que excluirlo de las consideraciones que les ocupan”.*

*En el curso de esta Sesión el Presidente de la comisión, don Enrique Ortúzar Escobar, planteó concretamente el problema en los siguientes términos: “Lo primero que habría que resolver es si este derecho a indemnización va a tener lugar única y exclusivamente, como él había entendido, cuando el procesado es privado de libertad durante el proceso como consecuencia de la encarceración de reo. Dicho en otros términos, cabe preguntarse si va a tener lugar ese derecho de indemnización cuando no hay privación de libertad durante el proceso...”*

*Esta interrogante fue respondida de inmediato por el Ministro de Justicia, Sr. Miguel Schweitzer Speisky, quien participaba en la reunión, señalando: “Es evidente que si al sujeto lo han declarado reo y lo han tenido en la cárcel tendrá mayor derecho para impetrar la indemnización”, aludiendo enseguida a situaciones de simples inculcados que, no obstante no haber sido tomados presos, no haber estado en la cárcel, no habían dejado de experimentar tremendos perjuicios, como el daño moral que los afectó durante varios meses en que se les sindicó como autores de un delito que no se probó nunca.*

*Por su parte el comisionado señor Enrique Evans de la Cuadra, al que correspondió muy activa participación en el proyecto en definitiva despachado por la Comisión de Estudios, precisó “que la indicación no está vinculada a la privación de libertad ni es la redacción definitiva. Está vinculada al proceso injusto, al error judicial haya estado el sujeto privado de libertad cero días, diez días, cien días o mil días.”*

#### ***4. Se trata de una responsabilidad por error judicial, no por mal funcionamiento de los órganos de justicia***

En otros países, como ya se indicó, la indemnización por error judicial tiene dos variables. Por una parte, el error se produce por las decisiones jurisdiccionales penales. Por la otra, los perjuicios son ocasionados por mal funcionamiento del tribunal o de los órganos auxiliares del tribunal. Por mal funcionamiento se entiende el funcionamiento defectuoso (no funciona, funciona mal o funciona tardíamente) de los tribunales. O sea, actos no asociados a sentencias. Incluso, cabe que se invoque por actos de funcionarios auxiliares de la Administración de Justicia. En Francia, por ejemplo, se aceptó la demanda de un doctor que, realizando una pericia ordenada por un tribunal en una casa, esta explotó, ocasionándole graves lesiones<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> Es el caso *Giry*. Su doctrina y comentarios, puede verse en Long, Weil, Braibant, Devolvé y Genevois: Los grandes fallos de la jurisprudencia administrativa francesa; Edic. Librería del Profesional; Bogotá 2000, p. 407 a 415. Otros casos de mal funcionamiento, se encuentran en el derecho argentino, donde ha habido condenas por levantamiento de medidas cautelares, o por omisión de un juez de dejar sin efecto medidas de secuestro de un automóvil. Ver Ghersi, Carlos; Responsabilidad de los jueces y juzgamiento de funcionarios, Edit. Astrea, Buenos Aires, 2003, p. 85 a 100.

En nuestro país, la denominada responsabilidad por error judicial, exige que el juez tiene que haber dictado un procesamiento o una condena sin justificación o arbitrariamente; esas son las dos causales que la Constitución establece. No cabe por actos no jurisdiccionales, por actos distintos a una sentencia.

Lo que busca esta responsabilidad del Estado Juez (REJ) es, en primer lugar, evitar la injusticia que resulta de procesar o condenar a un inocente. La injusticia proviene de que el juez no examinó detenidamente los antecedentes que habían en el proceso para tomar esa decisión; porque el juez no ordenó investigaciones necesarias para probar la inocencia o culpabilidad o porque incurrió en error de interpretación del derecho, o calificó mal los hechos<sup>27</sup>.

En segundo lugar, busca dejar tranquilo al juez; éste sabe que puede tomar las decisiones que a su juicio son conformes a derecho y que nadie lo va a perseguir por esas decisiones; si se equivoca, quien responde es el Estado, no el juez, salvo que su conducta se transforme en delito, incurriendo en responsabilidad ministerial. Pero, dentro de los márgenes lícitos, es, en el fondo, un seguro que tiene el juez para sus decisiones.

### *5. No es automática*

Por el solo hecho que haya un sobreseimiento o una sentencia absolutoria, no se logra la indemnización. Se requieren, además, dos cosas.

En primer lugar, que se pida a la Corte Suprema que haga una declaración de que el procesamiento o la resolución judicial fue injustificada o arbitraria.

En segundo lugar, es necesario que después de esa declaración, la víctima inicie un juicio breve (sumario) destinado a cobrar los perjuicios correspondientes.

### *6. La indemnización por error judicial no ataca la cosa juzgada de la sentencia correspondiente*

Que la Corte declare que una decisión es arbitraria o injustificada no significa que la persona beneficiada quede como si nunca fue procesada o condenada; son dos decisiones diferentes.

La Corte Suprema tiene atribuciones únicamente para declarar que hay daño porque hay una medida injustificada o arbitraria, pero no modifica la decisión de haber sido procesado o condenado. De hecho, comienza a conocer de ella una vez que en cualquier instancia el proceso concluyó y se le sobreesayó o se le absolvió.

En "Raddatz Schwabe"<sup>28</sup>, la Corte señaló:

<sup>27</sup> Véase Cousiño M., L.; ob. cit. p. 53.

<sup>28</sup> RDJ, T 84, 1987, Sec. 5ª p. 136 y ss.

*“La revisión que en este fallo debió hacerse respecto del auto jurisdiccional que se realizó en aquel proceso rol N° 90.316-6 del Segundo Juzgado del Crimen de Santiago no impugna la cosa juzgada, toda vez que los elementos que aquí se han referido de ese juicio no miran al valor de lo resuelto en su sentencia, sino que con relación a la posible injusticia de haberse sometido a proceso a una determinada persona que, a la postre, resultó absuelta de los cargos que se le formularon.”*

En el mismo sentido se expresó en “Guerrero Castro”<sup>29</sup>:

*“La revisión que en este fallo se ha hecho del auto de procesamiento, que se pretende injustificadamente erróneo o arbitrario, no ataca el valor de cosa juzgada de la sentencia absolutoria dictada a favor del reclamante, ya que como se dijo en el fundamento segundo, siendo los requisitos de cada etapa del proceso penal diferentes, sólo cabe en el presente reclamo valorizar los antecedentes que sirvieron de base a la resolución que sometió a proceso a determinada persona cuando se sostiene que aquella resolución es injustificadamente errónea o arbitraria.”*

Lo que se busca es reparar la injusticia que afectó a un inocente. Como dijo la Corte en “Salinas Gómez”<sup>30</sup>:

*“Tampoco podría desconocerse que admitir la situación de que se trata como un error justificable, implicaría menoscabar muy seriamente la seguridad jurídica, ya que en medida nada despreciable se estaría excusando el pronunciamiento de una resolución que, aun cuando transitoria y provisional, fue dictada sin que el Juez se enterara de los antecedentes que la justificaban. Tampoco puede escaparse el hecho de que la mencionada resolución tiene el gravísimo alcance de privar de libertad al afectado, lesionando con ello uno de los valores y garantías mejor resguardadas por el constituyente”.*

### **7. Es una responsabilidad de rango constitucional**

A diferencia de la responsabilidad del Estado administrador, en que se discute si está regulada en la Constitución o no, y del Estado legislador, en que no hay regla, la REJ está regulada íntegramente en la Constitución. Incluso, hay en materia de procedimiento un auto acordado que regula la manera de pedir a la Corte que haga la declaración a que nos referimos.

La consagración constitucional de esta responsabilidad obedece al enorme impacto que causó en Chile el caso Dreyfus al elaborar la Constitución de 1925. La necesidad de seguir regulando esta situación en la Carta de 1980, se mantuvo. Más si en la Constitución de 1925 no había operado por falta de ley que la regulara. Había un compromiso moral.

<sup>29</sup> Gaceta Jurídica N° 61, 1985, p. 31 y ss.

<sup>30</sup> Gaceta Jurídica N° 64, 1985, p. 71 y ss.

## **V. Hay que Diferenciarla de la Responsabilidad del Ministerio Público y del Recurso de Revisión**

La REJ hay que diferenciarla del recurso de revisión y de la responsabilidad en que incurre el Ministerio Público por sus conductas.

### *1. Recurso de revisión*

El recurso de revisión es un recurso extraordinario que se entabla, en cualquier tiempo, ante la Corte Suprema, por ciertas causales, contra sentencias condenatorias firmes por crimen o simple delito, pidiendo la nulidad del fallo.

En algunos países, la REJ está asociada al recurso de revisión. Es decir, es necesario que este prospere para que quepa la REJ. En otros países, se ha liberado de esa unión, como en Francia.

En Chile, el recurso de revisión, en el antiguo Código de Procedimiento Penal y en el Nuevo, permanecen en sus elementos centrales casi iguales. Sin embargo, existen algunas diferencias entre ambos<sup>31</sup>.

En primer lugar, sus causales son idénticas, salvo que el Código del 2000 agregó una nueva causal: la del delito del juez (art. 473 e).

<sup>31</sup> No obstante, existe el peligro que la Corte Suprema tenga otra excusa más para denegar la indemnización, al denegar el recurso de revisión, dada la interpretación restrictiva que de esta responsabilidad del Estado ha efectuado.

	CÓDIGO ANTIGUO	CÓDIGO NUEVO
CAUSALES	<p>Art.657 (705). La Corte Suprema podrá <i>revert</i> extraordinariamente las sentencias firmes en que se haya condenado a alguien por un crimen o simple delito, para anularlas, en los casos siguientes:</p> <p>1º Cuando en virtud de sentencias contradictorias, estén sufriendo condena dos o más personas por un mismo delito que no haya podido ser cometido más que por una sola;</p> <p>2º Cuando esté sufriendo condena alguno como autor, cómplice o encubridor del homicidio de una persona cuya existencia se compruebe después de la condena;</p> <p>3º Cuando alguno esté sufriendo condena en virtud de sentencia que se funde en un documento o en el testimonio de una o más personas, siempre que dicho documento o dicho testimonio haya sido declarado falso por sentencia firme en causa criminal; y</p> <p>4º Cuando, con posterioridad a la sentencia condenatoria, ocurriere o se descubriere algún hecho o apareciere algún documento desconocido durante el proceso, que sean de tal naturaleza que basten para establecer la inocencia del condenado.</p>	<p>Art.473. <i>Procedencia de la revisión.</i> La Corte Suprema podrá <i>revert</i> extraordinariamente las sentencias firmes en que se hubiere condenado a alguien por un crimen o simple delito, para anularlas, en los siguientes casos:</p> <p>a) Cuando, en virtud de sentencias contradictorias, estuvieren sufriendo condena dos o más personas por un mismo delito que no hubiere podido ser cometido más que por una sola;</p> <p>b) Cuando alguno estuviere sufriendo condena como autor, cómplice o encubridor del homicidio de una persona cuya existencia se comprobare después de la condena;</p> <p>c) Cuando alguno estuviere sufriendo condena en virtud de sentencia fundada en un documento o en el testimonio de una o más personas, siempre que dicho documento o dicho testimonio hubiere sido declarado falso por sentencia firme en causa criminal;</p> <p>d) Cuando, con posterioridad a la sentencia condenatoria, ocurriere o se descubriere algún hecho o apareciere algún documento desconocido durante el proceso, que fuere de tal naturaleza que bastare para establecer la inocencia del condenado, y</p> <p>e) Cuando la sentencia condenatoria hubiere sido pronunciada a consecuencia de prevaricación o cohecho del juez que la hubiere dictado o de uno o más de los jueces que hubieren concurrido a su dictación, cuya existencia hubiere sido declarada por sentencia judicial firme.</p>
TRIBUNAL COMPETENTE	CORTE SUPREMA	CORTE SUPREMA
EFFECTOS	<p>Art.663 (711). Si la Corte estimare probado que la persona que se consideraba víctima de homicidio existió después de la fecha en que la supone fallecida la sentencia acatada, anulará ésta.</p> <p>Si encontrare mérito, mandará seguir causa por el juez correspondiente.</p> <p>Si no hallare mérito para nuevo procedimiento, mandará poner en libertad al condenado reanado.</p> <p>Art.664 (712). La Corte, en fuerza de la sentencia ejecutoriada que declara la falsedad del documento o de la declaración o declaraciones en que se fundó la sentencia condenatoria, anulará ésta, y mandará al juez competente instruya nuevo proceso en la forma ordinaria.</p>	<p>Art.478. Decisión del tribunal. La resolución de la Corte Suprema que acogiere la solicitud de revisión declarará la nulidad de la sentencia.</p> <p>Si de los antecedentes resultare fehacientemente acreditada la inocencia del condenado, el tribunal además dictará, acto seguido y sin nueva vista pero separadamente, la sentencia de reemplazo que correspondía.</p> <p>Asimismo, cuando hubiere mérito para ello y así lo hubiere recabado quien hubiere solicitado la revisión, la Corte podrá pronunciarse de inmediato sobre la procedencia de la indemnización a que se refiere el artículo 19, N°7, letra i), de la Constitución Política.</p>

En segundo lugar, respecto de los efectos del recurso de revisión acogido, en ambos códigos es la nulidad de la sentencia; la sentencia se tiene que publicar y da derecho a pedir que se le devuelvan las indemnizaciones y las multas pagadas.

Pero hay un tercer efecto que contempla el Nuevo Código. Si la persona que entabla el recurso de revisión pide conjuntamente con el recurso que la Corte se pronuncie sobre la procedencia de la indemnización por error judicial, la Corte puede resolverlo conjuntamente (artículo 478 inc. 3º).

El recurso de revisión es importante en relación con la indemnización por error judicial porque en el recurso de revisión, lo que se pide a la Corte Suprema es que examine de nuevo el proceso a la luz de nuevos antecedentes. En el antiguo sistema no se vinculaba a la indemnización por error judicial. Si a una persona se le aceptaba el recurso de revisión, no por eso obtenía necesariamente la indemnización por error judicial. En esta separación existen tres razones:

- a. El Código fue anterior a la Comisión de 1925.
- b. La Constitución de 1925 sometió a la ley la vigencia de la declaración que debía hacer la Corte Suprema.
- c. En la lógica del Código de Procedimiento Penal, ya es suficiente compensación que se le revise el proceso y se le declare inocente. A lo más hay derecho a que se le devuelvan las multas y las indemnizaciones que pagó.

En el Nuevo Código Procesal Penal, por primera vez, aparecen vinculadas la revisión con la indemnización por error. Pero son instituciones distintas. Alguien puede exigir responsabilidad sin intentar el recurso de revisión, o pedir revisión sin responsabilidad. Ambas cosas exigen requisitos diferentes. Pero dado que conoce la Corte Suprema y pueden fundarse en supuestos semejantes, por economía procedimental, puedan pedirse simultáneamente.

## ***2. La responsabilidad del Ministerio Público***

De acuerdo a la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley N° 19.640), el Estado (el fisco) responde por las decisiones del Ministerio Público, pues éste no tiene personalidad jurídica propia.

En el artículo 5º se estableció la siguiente causal para hacer responsable al Ministerio Público:

*“El Estado será responsable por las conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público.*

*La acción para perseguir esta responsabilidad patrimonial prescribirá en cuatro años contados desde la fecha de la situación dañina.*



*En todo caso, no obstará a la responsabilidad que pudiere afectar al fiscal o al funcionario que produzca el daño. Y, cuando haya mediado culpa grave o dolo de su parte, al derecho al Estado para repetir en su contra”.*

Para que haya responsabilidad del Ministerio Público, tienen, entonces, que haber a lo menos tres requisitos:

- a. Que una conducta del Ministerio Público, dentro de sus facultades, haya ocasionado un daño. La expresión “conductas” es amplia; comprende errores y omisiones.
- b. Que la conducta sea injustificadamente errónea o arbitraria. El calificativo es el mismo que para la indemnización por error judicial<sup>32</sup>.
- c. La demanda debe ser intentada en un plazo no mayor a cuatro años.

Las características de la responsabilidad del Ministerio Público son:

- a. Es una responsabilidad del Estado de rango legal.
- b. Es patrimonial, pues el Fisco responde por los perjuicios que ocasionó un órgano del Estado. El problema es que como se habla de “responsabilidad patrimonial” alguien puede interpretar que excluye los daños morales.
- c. Es sin perjuicio de la responsabilidad funcionaria.
- d. El Estado tiene derecho a repetir contra el funcionario, pero solo si se comprueba que medió culpa grave o dolo.
- e. No exige ninguna declaración previa de la Corte Suprema para iniciar la demanda. Las víctimas pueden, en consecuencia, recurrir directamente a los tribunales respectivos.

Ahora bien, dado el poder que tiene el Ministerio Público en el nuevo sistema procesal penal, puede suceder que termine siendo él el responsable y no se haga efectiva la responsabilidad del Estado juez, pues la mayoría de las acciones que generarán daño estarán asociadas a sus decisiones. Se puede producir, entonces, un desplazamiento de la responsabilidad del Estado juez, a la del Ministerio Público. Más todavía si el factor

<sup>32</sup>

Constitución	LOC Ministerio Público
<p><i>Artículo 19 N°7 letra i)</i> Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia.</p>	<p><i>Artículo 5°</i> <i>El Estado será responsable por las conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público.</i> La acción para perseguir esta responsabilidad patrimonial prescribirá en cuatro años, contados desde la fecha de la actuación dañina. En todo caso, no obstará a la responsabilidad que pudiese afectar al fiscal o funcionario que produjo el daño y, cuando haya mediado culpa grave o dolo de su parte, al derecho del Estado para repetir en su contra.</p>

de imputación es igual: “conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias”<sup>33</sup>. Y no es necesario pedir previamente alguna declaración de la Corte Suprema.

## VI. Fundamentos de la Responsabilidad del Estado Juez

Luego de analizado lo que de modo general distingue a la REJ, podemos dar algunas ideas sobre el fundamento de esta responsabilidad.

El primer fundamento es que si el juez es el garante del principio de legalidad, aplica el derecho y controla la administración, si constituye, en definitiva, una de las piezas fundamentales del Estado de Derecho, se deben regular las garantías necesarias frente a los eventuales errores judiciales. Los ciudadanos deben tener confianza en la justicia. Ello se traduce en la seguridad de que existan los mecanismos técnicos apropiados para garantizar al máximo al ciudadano frente al eventual error judicial que se pueda producir.

En segundo lugar, no se puede hacer pesar en una persona, además del dolor del procesamiento o condena injustos, el perjuicio que eso significa.

Finalmente, la norma compensa al inocente injustamente procesado o condenado<sup>34</sup>. Este parece ser el fundamento que la jurisprudencia reconoce.

En “Miranda Cartes”<sup>35</sup>, la Corte sostuvo:

*“De las expresiones antes consignadas, se desprende que la frase “injustificadamente errónea o arbitraria” ha tenido por objeto impedir que una persona fuera procesada o condenada mediante una decisión carente de motivación alguna, sin razón o causa plausible; por un error grave, exento de justificación, sin elementos que pudieran haber conducido al juez a la conclusión a la que arribó; sin fundamento racional, inexplicable. Es decir, es la calificación de una sentencia dictada contra una persona inocente, en cuyo favor como merecida compensación, nace el derecho para exigir del Estado una indemnización pecuniaria.”*

Lo mismo reiteró en “Aravena Rojas”<sup>36</sup>:

*“En relación con tal norma, la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución dejó claramente establecido que su objetivo es buscar el justo equilibrio entre el derecho de las personas y las cargas que impone la convivencia en sociedad, correspondiendo al Estado indemnizar cuando ha existido un error judicial craso y manifiesto, que no tenga justificación desde el punto de vista intelectual ni motivo*

<sup>33</sup> No hay que descartar, también, que alguien busque hacer efectivas ambas responsabilidades, alegando actos perjudiciales diferentes. La jurisprudencia tendrá que determinar si eso es procedente.

<sup>34</sup> Para Cea, “la finalidad de esta garantía constitucional es proteger la dignidad de la persona humana, valor que es la fuente de los derechos, incluyendo el de presumirse la inocencia mientras no se pruebe, en un justo proceso, la responsabilidad del imputado.” (Cea, José Luis; Derecho Constitucional chileno; T. 2; Ediciones Universidad Católica, Santiago 2003, p. 265.)

<sup>35</sup> RDJ, T. 90, 1993, Sec. 5ª, p. 20 y ss.

<sup>36</sup> RDJ, T. 93, 1996, Sec. 5ª, p. 272 y ss.

*plausible, permitiendo ser calificado como injustificado, al no tener un fundamento racional, al ser contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado sólo por la voluntad o el capricho de quienes lo disponen. Asimismo, para establecer el significado del adjetivo "erróneo", debe acudir al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, que lo define como aquello que contiene error y este último lo entiende como un concepto equivocado de la realidad, juicio falso o acción desacertada o equivocada."*

## VII. El Debate en la Comisión Ortúzar Sobre la Responsabilidad del Estado Juez<sup>37</sup>

Enseguida, es relevante analizar el debate originado en el seno de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, porque la jurisprudencia recurre constantemente a él para definir algunos elementos fundamentales del precepto constitucional en que se funda.

### *1. Lo que entendieron por injustificadamente erróneo o arbitrario*

Los comisionados buscaron definir estas expresiones<sup>38</sup>.

Para Jaime Guzmán, significa "que no haya justificación intelectual razonable para haber cometido el error".

Para Evans, "la resolución puede ser claramente errónea, manifiestamente errónea y gravemente errónea, y no obstante ello ser justificadamente errónea". El error es injustificado "cuando no hay elementos que intelectualmente, una mente normal, pueda haberla llevado a la conclusión a que llegó el juez".

Silva Bascuñán sostuvo que significaba "falta de fundamento racional y falta de contenido de justicia".

Cabe agregar, que del debate, se desprende que la expresión "injustificado", se puso para evitar una avalancha de demandas contra el Estado. Se sostuvo que había que proteger "al Estado en acción". Si el juez tuvo motivo plausible, no cabe la indemnización, aunque hubiese perjuicio injusto.

### *2. La separación entre la privación de libertad y el derecho a la indemnización*

Para el entonces Ministro de Justicia, Schweitzer, que participó en el debate, no haber estado preso, no implicaba que una persona no hubiere sufrido perjuicio por un procesamiento o por una condena injustificada. La sindicación durante varios meses,

<sup>37</sup> El debate se encuentra en las sesiones 106, 114, 117, 118, 119 y 124. Para un análisis minucioso, Carocca Pérez, Alex; La reparación de los errores judiciales, Memoria de Prueba, UCV, 1985.

<sup>38</sup> Ver, en especial, sesión 119, de 08.05.1975.

como autor de un delito, sostuvo, genera daño moral, aunque no haya un día de privación de libertad<sup>39</sup>.

### ***3. La restricción del sistema sólo a materias penales***

Para los comisionados, sólo en materia penal cabe la indemnización por error judicial; ahí hay perjuicio injusto.

Pero no cubre todas las resoluciones penales. Sólo cubre el sometimiento a proceso y la condena. Queda fuera, por ejemplo, la detención.

Para que sea procedente, se sostuvo, hay que distinguir dos actos. Por una parte, un acto declarativo de culpabilidad y, por la otra, un acto declarativo de inocencia posterior. Esa diferencia de conducta es la que engendra el perjuicio. Pero para que haya indemnización, la decisión inicial debe carecer de base.

### ***4. Por Qué se Entregó a la Corte Suprema la Competencia<sup>40</sup>***

Para los comisionados, la Corte Suprema era el órgano que tenía que hacer la declaración de injustificadamente errónea o arbitraria. Desde luego, la Corte de Apelaciones no podía intervenir porque ella quedaba involucrada en el error, por la vía de su intervención en los recursos correspondientes. Enseguida, la Corte Suprema tiene facultades parecidas (recurso de revisión). Finalmente, la Corte Suprema es la que debe establecer, en la sentencia definitiva, la absolución o el sobreseimiento.

La declaración de la Corte Suprema, por otra parte, es una garantía de seriedad de la acción civil futura y de que las demandas no proliferarán en forma excesiva.

La Corte Suprema no se pronuncia sobre la inocencia cuando hace la declaración de injustificadamente errónea o arbitraria. Eso se estableció antes de pedirle su intervención.

### ***5. Tipos de perjuicios por los que se responde***

El comisionado Guzmán se opuso a que se indemnizara el perjuicio moral. Consideró que era difícil de evaluar y se podía incurrir en errores. Silva Bascuñán, en cambio, consideró que el daño moral era más significativo y relevante, en este caso, que el patrimonial. Triunfó esta última posición<sup>41</sup>.

<sup>39</sup> Ver sesión 122, de 20.05.1975.

<sup>40</sup> Ver sesión 119, de 08.05.1975.

<sup>41</sup> Por ejemplo, la remuneración que pierde el afectado, es daño patrimonial. Pero la pérdida de prestigio o del crédito, es daño moral.

## 6. *Derecho a repetir*

La Comisión estuvo de acuerdo en que si el Estado terminaba siendo condenado a indemnizar, tenía derecho a repetir en contra del juez que ocasionó el error. Pero no se puso en el texto<sup>42</sup>.

## VIII. Requisitos de la responsabilidad del Estado Juez

Una vez que hemos singularizado a la REJ, estamos en condiciones de ver sus requisitos.

Los requisitos para que proceda la indemnización por error judicial son de dos tipos. Unos los establece la Constitución; los otros el autoacordado sobre su tramitación. Este último exige que se interponga dentro de cierto plazo y que se acompañen determinados documentos.

Los que establece la Constitución son los siguientes<sup>43</sup>:

### 1. *Que haya habido un proceso penal*

No cabe respecto de procesos civiles con medidas punitivas (ej. arresto en juicio de alimentos). Tampoco cabe en los actos contravencionales.

Ejemplo de esta última situación es el fallo de "Juan Rodríguez"<sup>44</sup>, redactado por el ministro Libedinsky. Consistió en que se notificó de una infracción de tránsito cometida por un vehículo de una empresa, al vigilante nocturno de ella, iniciándose proceso en su contra como si fuera el dueño del vehículo. El proceso se siguió en su rebeldía. Como fue condenado a una multa y no pagó, se le arrestó, estando privado de libertad varios días. El afectado apeló y el asunto llegó a la Corte Suprema, quien enmendó el error. A consecuencia de todo ello, se inició la acción para que la Corte declarara injustificadamente errónea o arbitraria la resolución del juez de policía local.

En este fallo el Ministro Libedinsky sostuvo dos cosas que aquí interesan:

- a. En primer lugar, que la normativa constitucional no abarca la totalidad de los posibles errores judiciales sino que sólo cubre los cometidos en materia criminal. Ello se explica por cuanto la seguridad jurídica en esta materia resulta más afectada que en otras. Por eso, la preceptiva constitucional utiliza los términos condenado o sometido a proceso.
- b. En segundo lugar, el fallo rechazó la posibilidad que procediera la indemnización tratándose de actos contravencionales. Estos se caracterizan por no ofen-

<sup>42</sup> Para Verdugo, Pfeffer y Nogueira, quien indemniza es el Estado, sin perjuicio de que pueda repetir en contra del responsable del agravio. (Derecho constitucional; T. I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago 1994, p. 242).

<sup>43</sup> Se sigue en el diseño de los requisitos, a Guzmán, Jaime; Indemnización por error Judicial; El Mercurio, 12.04.1981, cuerpo A, p. 2.

<sup>44</sup> RDJ, T. 80, 1983, Sec. 5ª, p. 111 y ss.

der directamente a un bien jurídico determinado ni llevar envuelta una reprobación ética; constituyen una desobediencia a reglas de utilidad colectiva que se imponen por el Estado o sus órganos con el objeto de favorecer estados o circunstancias de provecho general o de evitar hechos que perturben u obstaculicen las condiciones más favorables para el desarrollo del bienestar general. Tampoco producen lesión de un bien ni lo ponen en peligro inmediato. De ahí que un proceso contravencional no puede –por su sola existencia– ser fuente de daños que justifiquen su reparación por el Estado. Además, en los procedimientos contravencionales no hay sometimiento a proceso.

***2. Que quien lo solicite debe haber sido procesado o condenado en cualquier instancia, aunque no haya sido privado de la libertad en su tramitación.***

Este requisito es de la mayor importancia por cuanto permite distinguir la indemnización por error judicial de aquella que nace por lesión que produzcan los órganos de la administración. En efecto, sólo los órganos judiciales pueden procesar o condenar, no los órganos de la administración.

Además, este requisito es importante porque expresa el fundamento de esta reclamación: el sometimiento a proceso o la condena de una persona inocente.

También, este requisito separa la REJ de los daños que pueda ocasionar un órgano auxiliar de la administración<sup>45</sup>.

Es importante analizar este requisito:

- a. En primer lugar, excluye la citación, la detención y el arresto, pues exige que haya condena o sometimiento a proceso. El sometimiento a proceso equivale a la encargatoria de reo. Esta, en el antiguo proceso penal, tiene lugar cuando está acreditado el cuerpo del delito y existen presunciones fundadas acerca de la participación punible del afectado. No basta, entonces, tener la calidad de simple inculgado, pues es necesaria la encargatoria de reo.
- b. En segundo lugar, la condena o la encargatoria de reo pueden haber ocurrido en cualquier instancia. Este requisito se puso –según consta en las actas de la comisión Ortúzar– para evitar que se pensara que la persona condenada en primera instancia y absuelta un tiempo después por la Corte de Apelaciones, estuviere privada del derecho a indemnización.

<sup>45</sup> Por ejemplo, en agosto del año 2003, en Vilcún, Región de La Araucanía, se demolió una mediagua por orden judicial. Pero la receptora ejecutó esta orden sin conocer que el proceso estaba paralizado por una orden de no innovar emanada de la Corte de Apelaciones, que impedía el desalojo y la demolición. Esta situación no está cubierta por la REJ.

- c. Finalmente, no debe confundirse el problema de la libertad con el sometimiento a proceso o la condena. Es evidente que quien ha estado privado de libertad tiene un mayor derecho para impetrar indemnización. Pero si no ha habido privación de libertad, igual procede la indemnización. Esta está vinculada al proceso injusto, al error judicial, independientemente de si el sujeto estuvo privado de libertad cien, diez o ningún día.

Sin embargo, la norma, tal como está redactada, no es conciliable por el Nuevo Sistema Procesal Penal, pues ahí no hay procesamiento<sup>46</sup>.

La expresión constitucional “sometido a proceso” puede interpretarse de dos maneras. En primer lugar, puede señalarse que como no hay procesamiento, esa causal de la REJ dejó de aplicarse. Ello no significa indefensión, pues ese acto puede quedar cubierto por la responsabilidad del Ministerio Público.

En segundo lugar, puede interpretarse buscando conciliar el procesamiento con el acto que más se le parezca en el nuevo procedimiento. Así, algunas leyes, lo han asimilado a la acusación criminal<sup>47</sup>. Sin embargo, este acto, en el nuevo proceso, es de responsabilidad del Ministerio Público.

Por ambas vías interpretativas, entonces, se llega a lo mismo: el procesamiento ya no es causal de la REJ<sup>48</sup>.

### *3. Que con posterioridad a la encargatoria de reo o a la condena se haya dictado sentencia absolutoria o sobreseimiento definitivo en su favor.*

El derecho a solicitar la indemnización nace no a la fecha en que se encarga reo a una persona sino una vez que se ha dictado sentencia absolutoria o sobreseimiento definitivo en favor del reo. La locución “una vez” con que se inicia el precepto del art. 19 N° 7, letra i), lleva a concluir que el derecho a reclamar la indemnización sólo nace precisamente cuando se ha dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria. Así lo ha dicho la Corte en varias oportunidades.

Así, en “Araya Molina”<sup>49</sup>, la Corte sostuvo:

*“La norma constitucional que se ha transcrito faculta a esta Corte Suprema para declarar injustificadamente erróneo o arbitrario un auto de procesamiento o una condena, una vez que se haya dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria.*

<sup>46</sup> En las actas de la Comisión Ortúzar se discutió si era todo el proceso o una resolución específica la que debía declararse injustificadamente errónea o arbitraria. Para unos comisionados la expresión “sometida a proceso” implicaba el proceso entero. Para otros, implicaba sólo la encargatoria de reo. Esta última fue la posición que se adoptó (Sesión 122, de 20.05.1975).

<sup>47</sup> Por ejemplo, DFL N°21, 22, 23, 24 de Hacienda, del 2003.

<sup>48</sup> Cabe señalar que de los 46 casos analizados para esta investigación, 25 son por encargatorias de reos y 21 por condenas consideradas erróneas o arbitrarias.

<sup>49</sup> RDJ, T. 86, 1989, Sec. 5ª, p. 85 y ss.

*La locución “una vez” con que se inicia el precepto citado de la Carta Fundamental tiene tal carácter frente al resto del texto que importa sentar la certidumbre o existencia de una cosa que se ha de ejecutar, lo que lleva a concluir que el derecho a reclamar la indemnización de perjuicios, sólo nace precisamente cuando se ha dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria. Por consiguiente, el derecho que se viene estudiando sólo tiene existencia desde que se haya expedido un sobreseimiento definitivo o una sentencia absolutoria.”*

Lo mismo reiteró en “González Tapia”<sup>50</sup>:

*“La citada disposición constitucional dispone que tal derecho será procedente cuando se haya dictado en la causa respectiva “sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria” a favor de la persona que pretende la correspondiente indemnización estatal lo que, como se dijo, no sucede en el presente caso, desde que la resolución fundante de la solicitud de fojas 40 no es de aquellas expresamente señaladas en el citado artículo 19 N° 7 letra i) de la Carta Fundamental ni puede, además, atendida la naturaleza de la norma, extenderse sus efectos por la vía de la interpretación legal.”*

El fundamento de ello radica en que esta norma tiende a resguardar la inocencia. Si la sentencia definitiva absuelve o hay sobreseimiento definitivo, se está reconociendo la falta de responsabilidad punible del afectado.

#### **4. Que la víctima haya sufrido un daño**

Para que proceda la indemnización, es necesario que la víctima haya sufrido un perjuicio. Aquí no está en juego la inocencia del demandante; eso se tiene que haber despejado antes.

El perjuicio se origina como consecuencia de que una persona fue declarada inocente, cuando antes se le consideró culpable.

Se pueden invocar perjuicios morales y perjuicios patrimoniales.

#### **5. Que la Corte Suprema declare que la resolución que lo condenó o sometió a proceso fue “injustificada” o “arbitraria”**

Sólo a la Corte Suprema corresponde decidir si el error judicial que se pretende resarcir alcanzó o no la extensión o magnitud requerida para estimar que la resolución que se dictó, como consecuencia de esa equivocación, padece del vicio de ser injustificadamente errónea o arbitraria. Ningún otro tribunal puede hacerlo. La Corte Suprema actúa aquí extendiendo una especie de pase para que la acción civil tenga fundamento. Con este “pase”<sup>51</sup>, el individuo puede demandar. La declaración de la Corte Suprema abre las compuertas al afectado.

<sup>50</sup> RDJ, T. 96, 1999, Sec. 5ª, p. 232 y ss.

<sup>51</sup> Así fue calificado por la Comisión Ortúzar. El “pase” -se dijo- busca ser “la garantía de seriedad de la acción civil futura” (Ver sesión 119, de 08.05.1975).



Así lo señaló en "Rodríguez Riveros"<sup>52</sup>:

*"Adelantando algo más en el análisis de la disposición constitucional tantas veces citada en el presente fallo, corresponde preocuparse del alcance de aquella decisión mediante la cual la Corte Suprema debe declarar, una vez pronunciado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, que la resolución que sometió a proceso al afectado, o bien la que lo condenó en cualquier instancia, adolecen del defecto de ser injustificadamente erróneas o arbitrarias.*

*Ninguna duda cabe de que la atribución de formular esta declaración es privativa de la Corte Suprema y que ella no podría ser ejercitada por ningún otro tribunal de la República. En consecuencia, sólo a la Suprema Corte corresponderá decidir si el error judicial que se pretende resarcir alcanzó o no la extensión, calibre o magnitud requerida para estimar que la resolución que se dictó como consecuencia de esa equivocación padece del vicio de ser injustificadamente errónea o arbitraria.*

*A todo otro tribunal, diverso del máximo, ante el cual se haya iniciado el juicio tendiente a hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado por un acto jurisdiccional erróneo, sólo incumbirá verificar si la resolución exigida por la Constitución fue o no dictada.*

*El expresado requisito primordial, ese "pase" que habilita al afectado para deducir la acción indemnizatoria que le otorga la Constitución Política en contra del Estado, no puede, en este caso, estimarse obviado por la sentencia de la Corte Suprema de 27 de marzo de 1981, reseñada en las letras d) y e) del considerando 1º de este fallo. En efecto, dicha sentencia, en que el Supremo Tribunal ejercitó las facultades disciplinarias que le conceden los artículos 79 de la Constitución Política y 536, 540, inciso 1º, y 541, inciso 2º, del Código Orgánico de Tribunales, se limita a declarar, según ya se ha visto, que no ha sido en absoluto legítimo seguir el procedimiento en contra de Rodríguez Riveros, "ni menos condenarlo y, por remate, mantenerlo arrestado" y que al haber actuado como lo hizo "el juez de la causa ha incurrido en manifiesta falta" que la Corte se encontraba en la precisión de corregir de oficio, disponiendo, entre otras cosas, la inmediata libertad del sentenciado Juan Rodríguez Riveros."*

Hay que tener presente que la declaración que debe hacer la Corte Suprema no se exige respecto de la demanda por indemnización de perjuicios que se dirige por acciones u omisiones contra un órgano de la administración. De ahí que dicha declaración sea excepcional.

El mecanismo de la declaración puede parecer injusto. Pero si se tiene presente que para demandar al Fisco por error judicial fuera suficiente la absolución en un proceso donde hubo encargatoria de reo, ello significaría una cantidad de juicios inimagina-

<sup>52</sup> RDJ, T. 80, 1983 Sec. 5ª, p. 111 y ss.

ble. Además, rompería el sistema de valoración de la prueba en materia penal que, por una parte, exige más pruebas para condenar que para procesar, y, por la otra, que el juez sólo debe condenar a alguien si está convencido de su culpabilidad.

Este requisito se funda en el propósito que tuvo la Comisión Ortúzar para limitar la responsabilidad económica del Estado. Se buscó que el derecho a demandar la indemnización no fuera automático sino que fuera calificado por el máximo tribunal de la República<sup>53</sup>.

En todo caso, este requisito implica que nuestro ordenamiento constitucional se aparta de ordenamientos extranjeros en que la indemnización procede no solamente por error judicial sino también por funcionamiento anormal de la administración de justicia, es decir que funcione mal, que no funcione o que funcione defectuosamente, de acuerdo a los estándares de actuación y rendimiento normales exigibles a los tribunales.

Para concluir, sólo cabe señalar que la intervención de la Corte Suprema no se produce de oficio, sino que a petición del afectado<sup>54</sup>.

## **IX. El Sentido de las Expresiones Injustificadamente Errónea o Arbitraria**

Con el propósito de ordenar lo que las expresiones injustificadamente errónea o arbitraria significan, que utiliza nuestra Constitución, veremos a continuación lo que la historia fidedigna, la doctrina y la jurisprudencia han señalado.

### *1. El Sentido de las Expresiones en las Actas de la Comisión Ortúzar*

Las expresiones “injustificada” o “arbitraria” significan, en general, que la encargatoria de reo o la condena carecían de fundamento. Para los miembros de la Comisión Ortúzar, implican que el sometimiento a proceso o la condena fue dictada sin “motivo plausible”, “por un error judicial craso”, “cuando no hay elementos que intelectualmente a una mente normal pueden haberle llevado a la conclusión a que llegó el juez”, cuando “falta fundamento”, en fin, cuando hay “error profundo que generó como resultado el que una determinada persona hubiera estado sometida a proceso, en circunstancias que desde el punto de vista jurídico y real no debió haber sido sometida a proceso”<sup>55</sup>.

El error en que pueden incurrir los tribunales puede provenir de que el hecho delictuoso no existe o que, existiendo, el procesado o condenado no ha tenido participación o la ha tenido en una calidad distinta. También puede provenir de que el sujeto ha realizado una participación ilícita, es inimputable o no ha obrado con dolo o culpa.

<sup>53</sup> Sesión 119, dc 08.05.1975.

<sup>54</sup> Cea, José Luis; ob. cit. p. 264.

<sup>55</sup> Sesiones 118 y 119.

## 2. El Sentido de las Expresiones en la Doctrina

Para la doctrina, existen en las expresiones que emplea la Constitución, dos hipótesis. La primera es el “error injustificado”. Tiene lugar cuando la resolución dañosa fue consecuencia de una equivocación ostensible y manifiesta del juez, pero sin mala fe de su parte<sup>56</sup>. También ha sido interpretada como alusión carente de prueba o fundamento<sup>57</sup>.

La segunda hipótesis es la “arbitrariedad”. Arbitrario ha sido interpretado como “sin razón, absolutamente improcedente, defecto que da lugar a la declaración sobre el derecho al pago de una indemnización”<sup>58-59-60</sup>.

## 3. El Sentido de la Expresión “Error Injustificado” en la Jurisprudencia

La jurisprudencia se ha encargado de delinear el significado de estas expresiones.

### a. No basta el error

En “Eva Sánchez Toro”<sup>61</sup>, la Corte Suprema dijo;

*“No basta, pues, con que dicho fallo haya sido erróneo, es decir, equivocado, desacertado o continente de un juicio falso, sino que es menester que tal error sea injustificado. Esto es lógico, pues la actividad de juzgar, como cualquier otra realizada por el ser humano, está expuesta a incurrir en equivocaciones o desaciertos, los cuales son*

<sup>56</sup> Hernández, Domingo; Error judicial: ensayo de interpretación constitucional, en Rev. Ius et Praxis, año 5, N° 1, Talca 1999, p. 469. Para Caldera, el error injustificado es el error “grave, más aún, grosero, cuando habiendo tenido el juez la intención de sustentar su acto jurídico terminal —la sentencia— en una norma de derecho, a pesar suyo, equivocadamente, y por conocer muy somera e imperfectamente el derecho, ha errado su propósito, cometiendo una irregularidad manifiesta e inconcebible de parte de un órgano esencial del Estado” (Sistema de responsabilidad extracontractual del Estado en la Constitución Política de 1980; Editorial Jurídica, Santiago 1982, p. 31 y 32). Para Cea hay error injustificado cuando “el magistrado ha dejado patente la desidia extrema en el estudio de los antecedentes del proceso, su falta de acuciosidad y equilibrio en la evaluación de los autos, la insostenible calificación jurídica que hizo de los hechos y sus secuelas, de todo lo cual se colige que existe este error y que este es, además, inexplicable, inadmisibles o inaceptable, quedando la culpa grave y el dolo como causales únicas para explicar, sin jamás justificar, tan reprochable incumplimiento del ministerio judicial” (Cea, J.L.; ob. cit. p. 264).

<sup>57</sup> Yáñez Ramírez, Ricardo; Algunos comentarios respecto a la indemnización por error judicial; en 189 Jornadas de Derecho Público, Concepción, 1988, p. 197.

<sup>58</sup> Garrido Montt, Mario; La indemnización por error judicial en Chile; en Ius et Praxis; año 5 N° 1, 1999, Talca, p. 447. En el mismo sentido —“contrario a lo justo, razonable o legal, inspirado sólo por la voluntad, el capricho”— Yáñez, ob. cit. p. 197.

<sup>59</sup> Ibidem, p. 469. Para Caldera, la arbitrariedad se produce “por la circunstancia evidente de que el juez al fallar no exteriorizó haber tenido la menor intención, inquietud o el más elemental propósito de sustentar su acto terminal sobre una norma de derecho” (Sistema ... ob. cit. p. 32).

<sup>60</sup> Para Hernández (ob. cit. p. 469) la arbitrariedad tiene lugar cuando media culpa o dolo del juez. Ello sucede en los casos de comisión de delitos o cuasidelitos ministeriales o delitos o cuasidelitos civiles. Esta última hipótesis da derecho al Estado para repetir contra los magistrados responsables. Su interpretación tiene asidero en las Actas de la Comisión Ortúzar. Véase intervención de A. Silva Bascuñán en este sentido, en Sesión 119, de 08.05.1975.

<sup>61</sup> Rol 4576/2001, 22.08.2002.

*explicables precisamente a causa de las limitaciones inherentes a la naturaleza del hombre, de cuyas virtudes y defectos participan, como es obvio, también los jueces.”*

*b. Hay que distinguir el error de la ignorancia*

En “Neira Báez”<sup>62</sup>, la Corte distinguió el “error” de la “ignorancia”, dijo:

*“Bien puede conceptuarse que el error judicial constituye una errada apreciación de la ley; siendo oportuno a este propósito recordar que Sebastián Soler hace el distingo entre ignorancia y error, y dice: “La primera indica falta de nociones, y el segundo, en cambio, supone la presencia de nociones falsas, equivocadas o disparatadas. La ignorancia es puro no saber y el error es saber mal.” (“Derecho Penal Argentino”, tomo II, página 79).*

*Si basado en este “saber mal” o error, en este equivocado parecer, se dicta sentencia condenatoria, ésta debe ser necesariamente errónea; pero esta calidad de fallo no es adecuada para fundamentar la acción que se ejercita en estos autos, porque la Constitución Política del Estado exige que la sentencia debe ser declarada “injustificadamente errónea” por la Corte Suprema.”*

*c. Los sentidos que otorga la jurisprudencia a la expresión “injustificado”*

La jurisprudencia ha dado cinco significados a esta expresión.

i. Primer sentido: lo injustificado como inexplicable.

En “Alfonso Stephens”<sup>63</sup>, la Corte sostuvo:

*“Aunque el precepto constitucional cuya aplicación se pide por el Sr. Alfonso Stephens emplea una locución de difícil inteligencia, se entiende que el pensamiento de los constituyentes es que el error cometido en la resolución declaratoria de reo que da origen a la indemnización debe ser inexplicable, semejante al que el Código Civil en sus Arts. 122, 667 y 668 inc. 2º describe con la expresión “sin justa causa de error” contraria a la otra de “con justa causa de error”.*

En “Sánchez Toro”<sup>64</sup>, reiteró el criterio:

*“De todas estas explicaciones, a pesar de no ser muy ilustrativas, puede, con todo, deducirse lo siguiente: una resolución o sentencia es injustificadamente errónea, cuando los razonamientos que la conducen al resultado equivocado no convencen (no son convincentes), cuando no son susceptibles de una explicación razonable (racional), cuando, en fin, son contrarios a la lógica, a los dictados de la experiencia y a los conocimientos más difundidos sobre la materia respecto a la cual versa.”*

<sup>62</sup> RDJ, T 84, 1987, Sec. 5ª, p. 262 y ss.

<sup>63</sup> Gaceta Jurídica, N° 43, 1984, p. 38 y ss.

<sup>64</sup> RoJ 4576/2001, 22.08.2004.

ii. Segundo sentido: lo injustificado como carente de motivación o fundamento.

En “Vega Rojas”<sup>65</sup> la Corte sostuvo:

*“Dicho auto de procesamiento fue injustificadamente erróneo, ya que carece en absoluto de toda base de sustentación legal y proviene de una inexcusable falta de análisis y ponderación de las piezas allegadas al sumario hasta ese momento.”*

En “Lizama Loyola”<sup>66</sup>, la Corte, recurriendo a la historia fidedigna del precepto, sostuvo:

*“De acuerdo con el claro sentido del tenor del precepto transcrito, se entenderá que una resolución es “injustificadamente errónea o arbitraria”, según el significado que a ellas atribuye el Diccionario de la Real Academia Española, de acuerdo con la hermenéutica legal y el significado natural y obvio de esas palabras. Siendo así, injustificadamente equivale a no justificadamente, esto es, no justo ni razonable; y “arbitrario”, que procede con arbitrariedad, lo que equivale a contrario a la justicia o a las leyes. A igual interpretación sobre el significado y sentido de esas palabras conduce la historia fidedigna del establecimiento de la norma. En el acta correspondiente a la sesión 119ª de la Comisión de Estudio de la Constitución Política de la República de 1980, celebrada el 8 de marzo de 1975, el miembro de esa Comisión señor Guzmán expresó al respecto: “En este momento, la Comisión no está analizando si aparece o no de manifiesto el error. Lo que preocupa es que se trate de un error judicial craso, injustificado desde el punto de vista intelectual. Enseguida declara que estaría satisfecho con el término “injustificado”, siempre que se diera a este término una aceptación intelectual, y no moral. No se trata de dolo o culpa; se trata de que no haya justificación intelectual razonable para haber cometido ese error. Que sea un error de la persona que procede en forma razonable, acertada. Esto es lo que entiende el término “injustificado”.*

*En la misma acta de la sesión 119ª, se anota la opinión del miembro de la Comisión señor Evans: “El señor Evans señala que la resolución puede ser claramente errónea, manifiestamente errónea y gravemente errónea, y no obstante ello ser justificadamente errónea, porque pueden haber sido de tal naturaleza las pruebas que los testigos allegaron para configurar la culpabilidad del sometido a proceso, que realmente el juez no haya tenido otra cosa que proceder de esa manera. Su error es justificado... ¿Cuándo es injustificado el error? Cuando no hay elementos que intelectualmente a una mente normal puedan haberla llevado a la conclusión a que llegó el juez. Esa es la arbitrariedad”.*

*Y refiriéndose a la opinión del miembro de la Comisión señor Silva Bascuñán en la misma sesión 119ª se anota: “Que la palabra injustificada” se puede entender en dos sentidos: falta de fundamento racional y falta de contenido de justicia. Entonces, al emplear aquí la palabra “injustificadamente”, ella no tiene otro sentido que el de falta de fundamento racional y grave y no relación de justicia”.*

<sup>65</sup> RDJ, T. 87, 1990, Sec. 5ª, p. 184 y ss.

<sup>66</sup> Gaceta Jurídica, N° 122, 1990, p. 58 y ss.

*Se consigna también, en la citada acta, en cuanto a la palabra "arbitrariedad": "El señor Ortúzar (Presidente) señala que según el Diccionario, la palabra "arbitrariedad" es un acto de proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado sólo por la voluntad o el capricho".*

*Y respecto del parecer del miembro señor Ovalle se consigna: "Se inclinó ante la idea de considerar estos dos adverbios: "arbitrariamente", que se determinó en su justo contenido a través del Diccionario, o "injustificadamente erróneo", cuando no ha sido arbitrario".*

En "Miranda Cartes"<sup>67</sup>, reiteró lo mismo:

*"Para que ello ocurriera sería menester que del mérito del proceso no surgieran los antecedentes indispensables para sostener el fallo en cuanto a las exigencias mínimas para dar por probados los hechos atribuidos a la procesada, no existieran los fundamentos legales o doctrinales para calificar el delito y sus circunstancias, como asimismo las razones fácticas y de derecho para atribuir a éste algún grado de participación en ellos, de manera tal que la sentencia impugnada contuviera consideraciones y conclusiones separadas de la realidad del proceso, conteniendo errores sin justificación o que fuera el producto de la imaginación arbitraria de su autor".*

En "Olea Gaona"<sup>68</sup>, la Corte sostuvo:

*"En el análisis de la norma transcrita, la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución dejó claramente expresado que el objetivo de su establecimiento es buscar el justo equilibrio entre el derecho de las personas y las cargas que impone la convivencia en sociedad, correspondiendo al Estado indemnizar cuando ha existido un error judicial craso y manifiesto, que no tenga justificación desde un punto de vista intelectual en un motivo plausible, permitiendo ser calificado como injustificado al no tener un fundamento racional o arbitrario, por ser contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictadas solo por la voluntad o el capricho de quienes lo disponen; es así como el comisionado señor Guzmán expresa que "si una persona ha sido objeto de una acción judicial, aunque en definitiva se determine que ha sido errónea, pero que no ha sido arbitraria, estima que esa persona puede verse obligada a sufrir ciertos perjuicios. Todo individuo que vive en sociedad está siempre en situación de tener que sufrir perjuicios por la acción del Estado."*

En "Contreras San Martín y otros"<sup>69</sup>, la Corte dijo:

*"Esa Corte Suprema, desde sus primeros fallos, ha dicho que para que una resolución judicial tenga carácter de errónea o arbitraria en grado de injustificable, es preciso que ella se perfila en contradicción con la razón, o que se la haya decretado de manera irregular o caprichosa, de modo que no se logre una explicación lógica,*

<sup>67</sup> RDJ, T. 90, 1993, Sec. 5ª, p. 20 y ss.

<sup>68</sup> RDJ, T. 93, 1996, Sec. 5ª, p. 164 y ss.

<sup>69</sup> En Memoria del Consejo de Defensa del Estado, 1996, Edic. C.D.E., Santiago 1996, p. 79 y ss.

*esto es, que carezca rotundamente de motivación o racionalidad, pues si tal resolución, que después resulta ser errónea, se hubiera fundamentado en antecedentes que llevaron al juez a apreciar como hecho punible, o como grado de responsabilidad, un suceso o una actitud que –posteriormente– se clarifica en sentido contrario, en esas circunstancias aquel error producido en el auto de procesamiento o en la sentencia condenatoria no sería injustificado, sino que razonable, y –por ende– no susceptible de la reparación que consagra la Carta Fundamental a quien ha padecido un error craso, notoriamente injusto, no obstante ser categóricamente inocente.*

*Las sentencias apuntan a que debe haber una negligencia del juez al ponderar los antecedentes disponibles, de modo que la resolución respectiva sea pronunciada “carente de toda motivación y falta de toda racionalidad” (RDJ., T. 85, 1988, 2ª parte, sec. 5ª, pág. 9) y con infracción a sus deberes más elementales (G.J. N° 65, pág. 71 y ss). Para que una sentencia o una declaratoria de reo sea declarada justificadamente errónea o arbitraria, se precisa “que del mérito de la causa no aparecieran los antecedentes indispensables para fundar el fallo en cuanto a las exigencias mínimas para dar por probados los hechos atribuidos a los procesados, por no existir fundamentos legales o doctrinarios para calificar el delito y sus circunstancias como asimismo las razones fácticas y de derecho para atribuir a ellos algún grado de participación. Esto es, para ser calificada de errónea o arbitraria la sentencia, se precisa que ella estuviera fundada en consideración y conclusiones alejadas de la realidad del proceso, conteniendo errores sin justificación o que fuera producto de una imaginación arbitraria.”*

iii. Tercer sentido: lo injustificado como incumplimiento de deber.

En “Salinas Gómez”<sup>70</sup>, la Corte sostuvo:

*“La actuación del tribunal sólo puede explicarse por el hecho de que el juez, debiendo examinar el cheque protestado y la gestión civil a que dio lugar su notificación judicial, omitió hacerlo, cual era su deber más elemental. De este hecho se infiere que en lugar de desestimar de plano la querrela, procedió a encargar reo al querrellado sin que concurrieran los presupuestos señalados en la ley. No parece posible a esta Corte admitir como error justificable el incumplimiento de este deber fundamental, que acusa la ausencia de parte del magistrado de un examen aun superficial de los antecedentes que se acompañaron a la querrela criminal deducida por el presunto delito de giro doloso.”*

En “Vega Rojas”<sup>71</sup>, la Corte argumentó:

*“La existencia de un auto de procesamiento o de una sentencia definitiva dictada precisamente con infracción de los deberes esenciales de un tribunal, entre los cuales cabe entender el de analizar acuciosa y detenidamente el conjunto de los antece-*

<sup>70</sup> Gaceta Jurídica N° 64, 1985, p. 73 y ss.

<sup>71</sup> RDJ, T. 87, 1990, Sec. 5ª, p. 184 y ss.

*denes que se invocan para dar por acreditada la existencia de un delito, de ello cabe inferir que el auto de procesamiento o la sentencia condenatoria no pueden ser expedidos sin antecedentes que la respalden jurídica y lógicamente.”*

En “Araya Molina”<sup>72</sup>, reiteró lo anterior:

*“En la especie de autos, nada justifica atribuir carácter típico a los derechos referidos, que carecen de tal naturaleza. La dictación del auto de procesamiento y su subsecuente confirmación por la Corte Marcial de la Armada suponen inequívocamente infracción por esos tribunales de uno de sus deberes esenciales, cual es, precisamente, analizar acuciosamente y detenidamente los antecedentes que se invocan para dar por acreditada la comisión de un delito, supuesto básico del procedimiento penal. En este caso se ha atribuido erróneamente carácter típico a hechos que sólo aparecen reprochables desde el punto de vista administrativo o funcionario, lo que parece constituir un ejemplo de error inexcusable tan injustificable como aquel otro de aplicar una ley penal derogada y ya inexistente, citado en las Actas de Sesiones de la Comisión de Estudio de la nueva Constitución.*

*Un error justificable o con justa causa, importa menoscabar muy seriamente la seguridad jurídica, ya que en medida nada despreciable se estaría excusando el mal pronunciamiento de una resolución que, aún cuando transitoria y provisional, fue emitida por el órgano jurisdiccional sin cabal estudio de los antecedentes y de la legislación pertinente.”*

iv. Cuarto sentido: el error injustificado como falta de análisis acucioso y detenido de los antecedentes.

En “Salinas Gómez”<sup>73</sup>, la Corte sostuvo:

*“El error injustificado a que alude el artículo 19 N° 7 letra i) de la Constitución Política de la República supone la existencia de un auto de procesamiento o de una sentencia definitiva pronunciada con infracción de los deberes esenciales de un Tribunal, entre los cuales cabe advertir, muy especialmente, el de analizar acuciosamente y detenidamente los antecedentes que se invocan para dar por acreditada la comisión de un delito. En el caso que se examina, el Juez sin duda omitió la lectura y examen del documento, que servía de fundamento a la acción penal incoada ante él. En tal caso, el error es injustificado, cualquiera que haya sido la actividad defensiva del afectado.*

*Como queda dicho, el error injustificado, en el caso en análisis, deriva de la ausencia, por parte del Juez, del deber de examinar los antecedentes invocados en la querrela, antes de resolver y dictar el auto de procesamiento. En tal situación, el error que se denuncia deriva exclusivamente de una omisión que esta Corte no puede aceptar, por cuanto ella dice relación con el incumplimiento de deberes judiciales que conforman la razón de ser de la función jurisdiccional.”*

<sup>72</sup> RDJ, T. 86, 1989, Sec. 5ª, p. 85 y ss.

<sup>73</sup> Gaceta Jurídica, N° 64, 1984, p. 71 y ss.



v. Quinto sentido: el error injustificado como aquel que no convence y es contrario a la lógica.

En “Eva Sánchez”<sup>74</sup>, la Corte sostuvo:

*“Entonces, interesa ahora precisar cuándo puede afirmarse que el error en que ha incurrido una sentencia es injustificado.*

*Como suele ocurrir, el Diccionario de la Lengua es, a este respecto, de escasa utilidad, pues se limita a decir que injustificado es lo no justificado. No obstante, al definir lo que se ha de entender por justificado, arroja un poco de luz sobre el significado del antónimo, señalando que es lo conforme a justicia y razón; a su vez, explica que justificación, en su tercera acepción, quiere decir prueba convincente de una cosa, agregando luego en el mismo sentido que justificar, en su acepción segunda, supone probar una cosa con razones convincentes.*

*De todas estas explicaciones, a pesar de no ser muy ilustrativas, puede, con todo, deducirse lo siguiente: una resolución o sentencia es injustificadamente errónea, cuando los razonamientos que la conducen al resultado equivocado no convencen (no son convincentes), cuando no son susceptibles de una explicación razonable (racional) cuando, en fin, son contrarios a la lógica, a los dictados de la experiencia y a los conocimientos más difundidos sobre la materia respecto a la cual versa.*

*En verdad, la magistrado de primera instancia no incurrió siquiera en error sobre el punto planteado por la peticionaria.*

*En efecto, en la sentencia condenatoria de fecha veinticinco de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, escrita a fojas 467 y siguientes del expediente de la causa, decide expresamente que en la especie no se ha comprobado que la sentenciada haya tenido una participación directa en los hechos o haya realizado por sí misma la acción típica descrita por la ley, es decir en las lesiones que ocasionaron la muerte de su hijo.*

*De suerte, pues, que la intervención de Eva Leysy Sánchez en una conducta activa de parricidio fue descartada ya por el juez de la causa y, para esos efectos, resultaba completamente ociosa la aclaración del informe de autopsia solicitada por la Corte de Apelaciones, la cual, en verdad, obedecía a un propósito diferente, consistente en convencerse de que la muerte de la víctima no había sido ocasionada por un accidente (golpe casual en el palo de la escalera) sino a una auténtica agresión física del procesado Rivera Loncomilla.*

*De paso, no está de más puntualizar que la primera en tratar de hacer creer a la juez de la causa que la muerte del menor Astete Sánchez había sido el resultado de un golpe ocasional fue la misma peticionaria que, en su ampliación de indagatoria de fojas 26 del expediente afirma que, cuando su conviviente traía al niño con convulsiones al momento de bajar la escalera pasó a pegarle en su cabecita, y luego,*

<sup>74</sup> Rol 4576/2001; 22.08.2002.

*en el careo de fojas 26 vuelta, insiste en que Rivera trata en brazos a la guagua y al bajar las escaleras pasó a pegarle un golpe en su cabecita.*

*Así las cosas, sugerir que al creer tal versión, lo cual, en todo caso, es falso, la juez de primera instancia habría cometido un error injustificable, no deja de implicar una cierta mala fe de la solicitante que no debe pasarse por alto.*

*Esta apreciación de los hechos por la sentenciadora era correcta. Eva Leysy Sánchez era la madre de la víctima y, por consiguiente, su posición de garante de la vida de ésta se encuentra fuera de cualquier discusión, pues se trata de una situación que doctrina y práctica consideran paradigmática de la referida posición.*

*Asimismo, ella sabía que su conviviente estaba agrediendo a la criatura, como lo reconoce paladinamente en su ampliación de indagatoria de fojas 26 de la causa: bajó con el niño llorando ya que estaba siendo agredido por él; además, ya desde por lo menos dos semanas antes la solicitante sabía que Rivera Loncomilla maltrataba de manera habitual a su hijo, pues así lo reconoce tanto en la declaración indagatoria de fojas 24, como en el careo de fojas 26 vuelta, pues en ambos expresa que lo había sorprendido mordiendo a la criatura, quemándola con cigarrillos y escuchaba que le tapaba su boquita para que no llorara.*

*Finalmente, no obstante poder intervenir para impedir los ataques, Eva Sánchez no lo hizo, como se deduce del siguiente párrafo de su declaración indagatoria que, por su claridad, ahorra cualquier comentario: yo no llevé al menor a la posta por dejada, la verdad no quise denunciar estas agresiones, más adelante el José (Rivera) cuando lo mudaba yo escuchaba que le tapaba la boca a mi guagua pues lloraba mucho, seguramente éste le pegaba, desconozco los motivos, hasta que vi a mi guagua con moretones en su cabecita y cuerpo, además estaba ahogado, por lo que opté por llevarlo al hospital de El Pino ya que estaba muy mal, acompañándome el José (Rivera), después mi hijo fue trasladado a otros hospitales en donde yo también iba, y por los nervios decía a los médicos que el menor se había caído de la cama, nunca lo quise denunciar ya que era la única manera de estar en su casa, pues no tenía donde vivir, si sabía que estaba mal lo que había hecho con mi hijo, pero no le tomé tanta importancia, no pensaba que iba a pasar a mayores.*

*Esta extensa cita, cuyos términos se encuentran además reiterados en la ampliación de la indagatoria, a fojas 26, bastan para demostrar que la magistrada de primera instancia tuvo buenas y serias razones para dar por acreditada la ausencia de actividad evitadora y, en consecuencia, el delito omisivo que imputó a la peticionaria.”*

#### 4. El concepto de “arbitrario” en la jurisprudencia

La Corte también ha definido el concepto “arbitrario”

En “García de la Barra”<sup>75</sup>, la Corte señaló:

*“En este mismo orden de ideas y compartiendo el criterio anteriormente relacionado, esta Corte Suprema ha sostenido “que una resolución para que tenga el carácter de errónea o de arbitraria en grado injustificable, es necesario que además de ser contradictoria con la razón y que se haya decretado de manera irregular o caprichosa, debe carecer rotundamente de motivación y racionalidad porque si esa resolución, que después resulta errónea, se hubiera fundamentado en antecedentes que llevaron al Juez a apreciar como hecho punible o como grado de responsabilidad un comportamiento, que con posterioridad se determine que no está, el error producido en el auto encartado de reo o en el fallo condenatorio sería un error razonable, no susceptible de indemnización alguna.”*

En “Ramírez Sandoval”<sup>76</sup>, precisó:

*“Como lo señala el señor fiscal en su dictamen de fs. 25 para que pueda formularse la declaración a que se refiere el artículo 19 N° 7, letra i) de la Constitución Política de la República, es necesario que el auto de reo haya sido dictado con manifiesto error o arbitrariedad, lo que implica que la resolución fuera pronunciada carente de toda motivación y falto de toda racionalidad, lo que no sucede en la especie.”*

En “Neira Báez”<sup>77</sup>, la Corte dijo:

*“También se ha solicitado se declare arbitraria la sentencia referida, petición que no puede prosperar porque según el Diccionario de la Lengua, arbitrariedad significa: “Acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado por la voluntad o el capricho”; ya que se estableció que la sentencia aplicó la ley N° 18.092 en forma equivocada, pero no con arbitrariedad, que según se dijo en la comisión constituyente “es un acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, y dictado por la sola voluntad o el capricho.”*

En “Sánchez Toro”<sup>78</sup>, finalmente indicó:

*“Por las mismas razones, tampoco puede considerarse que la sentencia condenatoria de Eva Sánchez haya sido arbitraria. Pues un fallo es arbitrario cuando es contrario a la justicia, la razón o las leyes, es decir, cuando se lo ha dictado obedeciendo sólo a la voluntad o al capricho. Todo lo dicho precedentemente demuestra que ese aquí no es el caso.”*

<sup>75</sup> Gaceta Jurídica, N° 110, p. 54 y ss.

<sup>76</sup> RDJ, T. 85, 1989, Sec. 5ª, p. 9 y ss.

<sup>77</sup> RDJ, T. 84, 1987, Sec. 5ª, p. 262 y ss.

<sup>78</sup> Rol 4576/2001; 22.08.2002.

## X. Criterios que Utiliza la Corte Suprema para no Hacer la Declaración Favorable

A continuación, es necesario referirse a los criterios con que la Corte rechaza la declaración, pues ello nos permitirá desprender aquello que la Corte no considera injustificadamente erróneo en una resolución. Su detección nos permitirá deducir la interpretación restrictiva que hace la Corte. Estos pueden sintetizarse en los siguientes:

### I. Primer criterio: *habían antecedentes*

La Corte considera que si existían antecedentes al momento de procesamiento de la condena, aunque después cambien, éstos dan el carácter de justificada a la decisión.

En “Millaquipay Santibáñez”<sup>79</sup>, señaló:

*“Los elementos probatorios anteriormente mencionados fueron suficientes, probado como está por otros medios, el cuerpo del delito, para fundamentar la declaratoria de reo del imputado Millaquipay, conforme al artículo 274 del Código de Procedimiento Penal; y en consecuencia, la resolución respectiva no sólo no fue “injustificadamente errónea” —como dice el peticionario— sino que no fue siquiera “simplemente errónea”.*

En “Alfaro Motles”<sup>80</sup>, indicó:

*“Los datos recién reseñados, si bien escasos, un tanto confusos e inclusive contradictorios, dejan sin embargo entrever que una parte no desdeñable del dinero defraudado al Fisco llegó tortuosamente a manos de Alfaro Motles, sin que éste —antes de su procesamiento— probara o al menos cohonestara convincentemente algún motivo que legitimase la recepción de esos fondos.*

*En estas condiciones, aunque se conceda que los referidos datos no resultaban concluyentes para someter a proceso al inculpado Alfaro, no puede sostenerse que la resolución que así lo dispuso haya sido injustificadamente errónea o arbitraria, puesto que esos antecedentes en alguna medida configuraban una culpabilidad de su parte en los hechos investigados, y siendo así, por más errónea que se la suponga, tal resolución tenía en todo caso una razonable justificación, por cuyo motivo no cabe dar acogida a la petición que ha formulado en estos autos.”*

En “Raddatz Schwabe”<sup>81</sup>, precisó:

*“Esa caracterización de punibilidad realizada por el sumariante de autos aparece determinada —asimismo— al amparo de la ponderación que al tribunal le corresponde hacer de los elementos de juicio reunidos, valorados con sano criterio y ecua-*

<sup>79</sup> Gaceta Jurídica, N° 53, 1984, p. 26 y ss.

<sup>80</sup> Gaceta Jurídica, N° 54, 1984, p. 57 y ss.

<sup>81</sup> RDJ, T. 84, 1987, Sec. 5ª, p. 136 y ss.

*nimidad; condiciones que, en la especie, no se omitieron, si se tiene en cuenta que —con posterioridad— en el curso del sumario, se corroboraron los factores del denuncia y los caracteres del hecho reclamado. Por lo demás, el reo Raddatz se desistió de la apelación que había obtenido respecto del auto de su procesamiento; y la Corte de Apelaciones no le acogió, tiempo después, su pedido de dejarlo sin efecto; todo lo cual hace comprensible que el propio recurrente Raddatz reconociera, en la presente gestión que se analiza, que sólo había logrado establecer su inocencia en mérito a un postrer informe pericial que, decretado como medida para mejor resolver, asentó como conclusión que la firma de don Carlos Keim Knabe sería auténtica.*

*La absolución obtenida por el reo Raddatz en el fallo del juez a quo, como consecuencia de las contradicciones que presentaba el proceso al momento de esa sentencia, respecto a la perpetración de la falsedad en denuncia, no permite ni autoriza para darle calidad de arbitrario o erróneo al auto de procesamiento que se expidió en su oportunidad; toda vez que la decisión del sentenciador se alcanzó únicamente en mérito a aquella probanza pericial que —producida como factor para mejor resolver— allegó a los autos un criterio antinómico a las evidencias acumuladas en el desarrollo del proceso, sobre la calificación delictual del hecho sometido a juicio, apreciados en la oportunidad procesal correspondiente.”*

En “Bustos Azócar”<sup>82</sup>, indicó:

*“Con los antecedentes expuestos, que constan de la sentencia absolutoria acompañada a estos autos, se debe concluir que el fallo condenatorio de primera instancia que los interesados piden que se declare injustificadamente erróneo o arbitrario, fue dictado con antecedentes que excluyen esa posibilidad de error o arbitrariedad, pues si bien el sentenciador de segunda instancia los consideró insuficientes para formarse una convicción plena, necesaria para condenar, esos antecedentes en alguna manera configuraban alguna culpabilidad de los reos en los hechos investigados y siendo así, por errónea o arbitraria que se la suponga y que tal suposición se haga derivar de la falta de cumplimiento por el Juez de primera instancia de la obligación que impone a los jueces el artículo 500 N° 4, del Código de Procedimiento Penal y el artículo 162 del Código de Justicia Militar, tenía en todo caso una razonable justificación, no era carente de motivación alguna, en contradicción con la razón, que se haya dictado de manera irregular o caprichosa, de modo que no logre una explicación lógica, a falta de toda racionalidad, es decir, que resulte inexplicable, conforme con el pensamiento de los constituyentes y lo que ha dicho esta Corte Suprema en sus sentencias, por cuyo motivo no procede dar acogida a la petición que se ha formulado por los ocurrentes en estos autos.”*

<sup>82</sup> Gaceta Jurídica, N° 102, 1988, p. 61 y ss.

## 2. Segundo criterio: el fallo fue confirmado en varias instancias

El segundo criterio que utiliza la Corte para rechazar la declaración, es que la decisión hubiera sido confirmada en varias instancias por los tribunales superiores del que la originó. La Corte presume que si se confirmó la decisión, no hay error.

En “Raddatz Schwabe”<sup>83</sup>, la Corte señaló:

*“Por lo demás, el reo Raddatz se desistió de la apelación que había obtenido respecto del autor de su procesamiento; y la Corte de Apelaciones no le acogió, tiempo después, su pedido de dejarlo sin efecto.”*

En “Bajut Aguirre”<sup>84</sup>, reiteró lo anterior:

*“Del expediente traído a la vista aparece que el peticionario fue sometido a proceso en su oportunidad como encubridor de los delitos de homicidio de Pedro Manuel Marín Novoa y de las lesiones graves a Víctor Hernán Núñez Alvarado y además como autor del delito de porte y tenencia ilegal de arma de fuego, decisiones éstas que fueron revisadas y confirmadas por la Corte de Apelaciones respectiva y esta Corte Suprema. Seguidamente se dedujo acusación en su contra y el juez de primera instancia, estimando establecidos tanto el hecho punible como la participación culpable, lo condenó a sendas penas penales privativas de libertad y accesorias correspondientes.”*

En “Rodríguez Portales”<sup>85</sup>, indicó:

*“Además, consta que esa resolución fue revisada por distintas instancias jurisdiccionales y todas concordaron en que el proceso debía dirigirse en contra del recurrente y, por lo tanto, procedía una investigación exhaustiva.”*

## 3. Tercer criterio: hay requisitos diferentes para procesar que para condenar

En tercer lugar, la Corte hace un distingo: procesar no es lo mismo que condenar. Esto último exige más pruebas y la convicción del juez. Eso explica la contradicción entre las sentencias.

En “Stephens Freire”<sup>86</sup>, la Corte señaló:

*“La absolución final que favoreció al reo no demuestra ella sola que el auto de prisión que lo afectó haya sido erróneo, porque, como se sabe, se requieren unos requisitos para la declaratoria de reo y otros mucho más persuasivos para que el juez adquiera la convicción por los medios legales de prueba de haberse cometido el hecho punible y de haber tenido el reo participación en él.”*

<sup>83</sup> RDJ, T. 84, 1987, Sec. 5ª, p. 136 y ss.

<sup>84</sup> Gaceta Jurídica, N° 157, 1993, p. 111 y ss.

<sup>85</sup> RDJ, T. 91, 1994, Sec. 5ª, p. 127 y ss.

<sup>86</sup> Gaceta Jurídica, N° 43, 1984, p. 38 y ss.

En "Guerrero, Carlos"<sup>87</sup>, la Corte indicó:

*"La relación precedente permite llegar a la conclusión de que el auto de procesamiento fue dictado con antecedentes que excluyen totalmente la posibilidad de calificarlo como injustificadamente erróneo o arbitrario, pues si bien el sentenciador los consideró insuficientes para formarse la convicción plena necesaria para condenar, ello no significa que al ponderarlos como eficaces para sustentar un auto de procesamiento ello haya constituido un error injustificado o una arbitrariedad, ya que para dictarlo tuvo en consideración un conjunto de antecedentes que a continuación se detallan."*

En "Ramírez Sandoval"<sup>88</sup>, la Corte precisó:

*"La absolución final que logró la encausada en el fallo de la Corte de Apelaciones de Chillán no resulta suficiente para demostrar que el auto de prisión que se reclama haya sido erróneo, porque en nuestro sistema procesal penal se requieren unos requisitos para declarar reo, los que son de menor entidad que los que establece la ley para que el juez pueda adquirir la convicción en los términos que señala el artículo 456 del código antes indicado."*

En "Said Leiva"<sup>89</sup>, la Corte dijo:

*"No obstante que las reflexiones contenidas en las motivaciones tercera y precedente en cuanto a que la declaratoria de reo del solicitante de autos fue pronunciada con antecedentes que la justificaron y que la decisión de absolución se adoptó en base principalmente a otros agregados al juicio después de aquella declaratoria, son bastantes y suficientes para impedir que se la estime una resolución injustificadamente errónea o arbitraria, cabe considerar, sólo a mayor abundamiento, que la absolución final que favoreció al reo, aunque se llegara a conceder que los antecedentes reunidos resultaban insuficientes para su procesamiento, como es el parecer del señor Fiscal de esta Corte, no demuestra ella sola que el encausamiento que le afectó haya sido erróneo ni arbitrario, porque, como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal en asuntos de la misma naturaleza que el propuesto, son unos los requisitos para declarar reo a un inculpado y otros los necesarios para condenar a un acusado, de tal entidad y envergadura éstos, de tal fuerza y eficacia para persuadir, que lleven natural y razonablemente al fallador a la convicción plena de haberse cometido un delito y de haber tenido en él participación culpable el reo."*

<sup>87</sup> Gaceta Jurídica, N° 61, 1985, p. 31 y ss.

<sup>88</sup> RDJ, T. 85, 1988, p. 9 y ss.

<sup>89</sup> Gaceta Jurídica, N° 111, 1989 p. 61 y ss.

#### 4. Cuarto criterio: ponderación diferente

En cuarto lugar, la Corte reconoce la atribución que tienen los distintos tribunales que intervienen en una decisión para ponderar las pruebas y calificar los hechos. Eso “justifica” las decisiones contradictorias.

En “Miranda Cartes”<sup>90</sup>, la Corte señaló:

*“No obstante, del análisis de las sentencias dictadas en el proceso que se tiene a la vista es posible concluir que la absolución final que favoreció a Sandra Mariela Susana Ximena Miranda Cartes no demuestra que el fallo condenatorio de primer grado haya sido injustificadamente erróneo o arbitrario, como se pretende por el recurrente.*

*En efecto, cabe tener presente, en primer lugar, que en la referida sentencia absolutoria de segunda instancia se reproducen los considerandos referidos al establecimiento de los hechos y a la configuración del hecho punible y, expresamente, declara que éstos se encuentran legalmente acreditados. En consecuencia, la revocatoria aludida se funda sólo en la circunstancia de estimar dicho fallo que la participación de la procesada no estaba legalmente acreditada en el juicio penal por las razones que en él consigna, lo cual representa sólo una forma distinta de apreciar la prueba allegada al proceso y que se ajusta perfectamente al sistema probatorio de íntima convicción que inspira a nuestro ordenamiento procesal penal y que encuentra su consagración legislativa en el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal.”*

En “Bajut Aguirre”<sup>91</sup>, reiteró lo anterior:

*“Como puede verse, la absolución final del solicitante no se debió a la circunstancia de que no existieran en el proceso medios probatorios que pudieran servir para dar por establecidos los fundamentos del juicio criminal, esto es, la existencia de los hechos punibles investigados y la participación culpable del inculpado, pues, como se dijo en los motivos anteriores, lo que ocurrió es que sólo ha existido una diferente ponderación de éstos por los distintos sentenciadores, lo que representa precisamente la esencia de la facultad jurisdiccional de que están investidos los jueces, siendo de advertir que su apreciación contraria –aun errónea– excluye, en primer lugar, terminantemente la arbitrariedad y también la posibilidad de que esa sentencia sea calificada como de injustificadamente errónea, en los términos a que se refiere la norma constitucional en estudio, pues es esa eventualidad la que justifica el principio de la doble instancia y de la revisión de legalidad –vía casación– que impera en nuestro sistema jurídico nacional.”*

<sup>90</sup> RDJ, T. 90, 1993, p. 10 y ss.

<sup>91</sup> Gaceta Jurídica, N° 157, 1993, p. 111 y ss.



En "Antonucci Richards"<sup>92</sup>, la Corte señaló:

*"En el caso en estudio, este Máximo Tribunal debe resolver si la prisión preventiva de los actores y su condena en primera instancia, fue injustificadamente errónea, en lo cual ve restringida su competencia en orden a emitir un juicio de valor respecto de la decisión de la magistrado de primer grado al dictar la sentencia condenatoria que afectó a Richard Antonucci, Patricio Antonucci y Sergio Flores, correspondiendo analizar si, en dicha oportunidad, existían elementos de convicción que permitieran fundarla racionalmente y aparten su resolución de una decisión meramente potestativa, basada en su sola voluntad. Es así como los distintos antecedentes indicados por ésta en su sentencia, constituyen elementos de juicio que ponderó en conciencia, individual y comparativamente, de acuerdo a las normas reguladoras de la prueba, llevándola a considerar que de ellos se desprenderían presunciones fundadas para tener por acreditado un hecho punible y atribuir participación a los inculcados, especialmente las que emanan del parte policial en que se pone a su disposición a los inculcados, en que una persona sostiene los cargos, hace una narración de los hechos, los funcionarios aprehensores expresan que fueron detenidos en circunstancias que hacían evidenciar una conducta irregular, encontrándose dos armas blancas, las que reconocen los inculcados pertenecerles y con las cuales se encontraban intimidando al ofendido, todo lo cual es ratificado por el denunciante, los funcionarios de Carabineros y por los encausados en cuanto a portar las armas blancas, pero negando haber cometido una acción ilícita.*

*Ponderando iguales antecedentes la Corte de Apelaciones de Valparaíso, estimó que no eran de la entidad necesaria para condenar y absolvió de los cargos a tales procesados, no por el hecho de no haber ocurrido el suceso investigado, sino por existir duda razonable de haberse dado inicio a la conducta delictiva, por considerar anormal que se entregara dinero por anticipado al chofer a quien se le sustrairía dinero, cuya preexistencia y dominio no se estableció en el proceso, no siendo indiciario de los designios delictuosos que dos de los inculcados portaran armas blancas, puesto que acreditaron el propósito laboral de su tenencia, sin que esté totalmente precisado que abandonaran estas especies en el vehículo, a lo que se une el hecho que se trata de inculcados con irreprochable conducta anterior, uno de ellos de 44 años de edad.*

*Los razonamientos de los jueces de segunda instancia tienden a desvirtuar los expresados por la magistrado de primer grado, por lo que no puede afirmarse que la decisión de esta última no haya tenido fundamento, puesto que sólo una diversa ponderación de los elementos de juicio llevó a los ministros de la Corte de Apelaciones de Valparaíso a una distinta decisión, precisamente, al ejercerse los recursos legales.*

*Los diversos reparos de los actores a la sentencia condenatoria no están encaminados a negar la existencia de los distintos elementos de juicio que tuvo presente la*

<sup>92</sup> Gaceta Jurídica, N° 220, 1998, p. 87 y ss.

*juez que la dictó, sino que a desvirtuar su mérito, según queda de manifiesto de la lectura de su libelo de fs. 21. En efecto, durante el proceso, especialmente al contestar la acusación, objetó los procedimientos mediante los cuales se realizó la investigación, y las versiones de los hechos del presunto ofendido y funcionarios policiales, basándose luego en la distinta ponderación efectuada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, para fundar un posible error injustificado de la magistrado de primera instancia: Distinta ponderación que descarta tales calificativos y constituye el objeto fundamental del establecimiento de los recursos procesales, esto es, que el tribunal superior enmiende o corrija, con arreglo a derecho, la decisión del inferior, sin que por ello, necesariamente, se esté frente a una resolución injustificada-mente errónea o arbitraria, lo que lleva a rechazar la solicitud.”*

##### **5. Quinto criterio: los antecedentes que se tuvo a la vista cambiaron**

El último criterio de la Corte, es la dinamicidad de los procesos. Los antecedentes que existían en un instante, pueden descifrarse con nuevas pruebas. Pero aquellos antecedentes que se deben considerar, son los que el juez tenía cuando procesó o condenó, no los que aparecieron después.

En “Lizama Loyola”<sup>93</sup>, la Corte dijo:

*“Esos hechos se hallaban plenamente probados en las épocas en que el actor fue sometido a proceso, acusado y condenado en primera instancia, así como al absolversele en segunda; y siempre esos hechos fueron estimados constitutivos de un grave delito; hubo sólo diferencias de calificación en el auto de reo (fojas 19 del proceso criminal) y en la acusación (fojas 83) se les calificó de robo frustrado en perjuicio de la “Empresa Volcán Ltda.” y con violencia en la persona de Mario Mancilla Silva; de lesiones graves en la persona de Mario Mancilla Silva en la sentencia de primera instancia (fojas 148); y de tentativa de robo con violencia o intimidación en las personas, en la sentencia de segunda instancia (fojas 157), que fue la de término.”*

En “Olea Gaona”<sup>94</sup>, reiteró lo anterior:

*“Al fallar la actual pretensión sometida a su conocimiento, esta Corte Suprema ve restringida su competencia en orden a emitir un juicio de valor respecto de la decisión de los magistrados al dictar el auto de procesamiento que afectó a Sergio Eduardo Olea Gaona, correspondiendo analizar si, en dicha oportunidad, existían elementos de convicción que aparten su resolución de una decisión meramente potestativa, basada en su sola voluntad. Es así como los distintos antecedentes indicados en el motivo sexto de esta sentencia, constituyen elementos de juicio que los magistrados, en su oportunidad, ponderaron, individual y comparativamente, de*

<sup>93</sup> Gaceta Jurídica, N° 122, 1990, p. 58 y ss.

<sup>94</sup> RDJ, T. 93, Sec. 5ª, p. 164 y ss.

*acuerdo a las normas reguladoras de la prueba, llevándolos a considerar que de ellos se desprendían presunciones fundadas para atribuir participación al inculpa-do Olea Gaona, que si bien se asentaban en diligencias que estaban en oposición, discordancia o disconformes con la realidad, hicieron adquirir, a tales magistrados, una opinión contraria a la forma en que se desarrollaron los hechos. No puede afirmarse que dicha equivocación no haya tenido un fundamento y siendo de la naturaleza de toda presunción ceder a la verdad contraria, cuando ella está demostrada, lo que en el presente caso ocurre, con los nuevos antecedentes agregados al expediente, el instructor del proceso, entonces, ajustó a ellos la decisión. Es así como se dejó sin efecto el auto de procesamiento y se dictó auto de sobreseimiento definitivo respecto del inculpa-do Sergio Eduardo Olea Gaona y esta Corte Suprema solicitó se retirara el requerimiento de extradición.”*

En “Antonucci Richards”<sup>95</sup>, la Corte dijo:

*“En el caso en estudio, este Máximo Tribunal debe resolver si la prisión preventiva de los actores y su condena en primera instancia, fue injustificadamente errónea, en lo cual ve restringida su competencia en orden a emitir un juicio de valor respecto de la decisión de la magistrado de primer grado al dictar la sentencia condenatoria que afectó a Richard Antonucci, Patricio Antonucci y Sergio Flores, correspondiendo analizar si, en dicha oportunidad, existían elementos de convicción que permitieran fundarla racionalmente y aparten su resolución de una decisión meramente potestativa, basada en su sola voluntad. Es así como los distintos antecedentes indicados por ésta en su sentencia, constituyen elementos de juicios que ponderó en conciencia, individual y comparativamente, de acuerdo a las normas reguladoras de la prueba, llevándola a considerar que de ellos se desprendían presunciones fundadas para tener por acreditado un hecho punible y atribuir participación a los inculpa-dos, especialmente las que emanan del parte policial en que se pone a su disposición a los inculpa-dos, en que una persona sostiene los cargos, hace una narración de los hechos, los funcionarios aprehensores expresan que fueron detenidos en circunstancias que hacían evidenciar una conducta irregular, encontrándose dos armas blancas, las que reconocen los inculpa-dos pertenecerles y con las cuales se encontraban intimidando al ofendido, todo lo cual es ratificado por el denunciante, los funcionarios de Carabineros y por los encausados en cuanto a portar las armas blancas, pero negando haber cometido una acción ilícita.*

*Ponderando iguales antecedentes la Corte de Apelaciones de Valparaíso, estimó que no eran de la entidad necesaria para condenar y absolvió de los cargos a tales procesados, no por el hecho de no haber ocurrido el suceso investigado, sino por existir duda razonable de haberse dado inicio a la conducta delictiva, por considerar anormal que se entregara dinero por anticipado al chofer a quien se le sustraería dinero, cuya preexistencia y dominio no se estableció en el proceso, no siendo*

<sup>95</sup> Gaceta Jurídica, N° 220, 1998, p. 87 y ss.

*indiciario de los designios delictuosos que dos de los inculcados portaran armas blancas, puesto que acreditaron el propósito laboral de su tenencia, sin que esté totalmente precisado que abandonaran estas especies en el vehículo, a lo que se une el hecho que se trata de inculcados con irreprochable conducta anterior, uno de ellos de 44 años de edad.”*

## **XI. Los Casos en que la Corte ha Aceptado Declarar Injustificada o Errónea la Resolución**

Así como vimos los criterios para rechazar la declaración que utiliza la Corte, es necesario analizar aquellos que utiliza para una calificación positiva de “injustificada” o “arbitraria” de una resolución.

En sólo cuatro oportunidades, la Corte ha accedido a declarar injustificadamente erróneo el auto de reo o la condena<sup>96</sup>.

Estos casos se caracterizan, en primer lugar, porque en todos hubo prisión. En segundo lugar, porque lo que justifica la declaración es el procesamiento injustificado, salvo en uno en que es por condena. En tercer lugar, todos tienen que ver con la falta de estudios por parte del juez de primera instancia de los antecedentes del proceso. En cuarto lugar, la Corte establece un estándar de culpa grave, pues es sólo el error grosero en que puede incurrir el juez, el que califica como injustificado. Finalmente, asimila lo injustificado en estos casos, a la conducta del juez, no a la apreciación que a ella le corresponde hacer.

Lo notable es que esos criterios fueron definidos para la Constitución de 1925. Para Cousiño Mac-Iver<sup>97</sup>, que comentó la norma de esa Constitución, había error cuando el juez hacía un análisis ligero y superficial de la prueba de descargo, que lo conducía a una mala interpretación del derecho o a una mala apreciación de los hechos.

Es decir, la Corte ha hecho una continuidad interpretativa entre ambas Constituciones, no obstante ser textos distintos.

Veamos los casos.

### **1. “Salinas Gómez”<sup>98</sup>**

El caso consistió en que se había declarado reo al señor Salinas por giro doloso de cheques, en circunstancias que el protesto era erróneo, pues el cheque respectivo había caducado por presentarse a cobro después de los 60 días de girado.

<sup>96</sup> La cifra no deja de llamar a la atención. En las revistas de jurisprudencia entre 1983 y 2002, se encuentran publicados 46 casos. En esos 46, se encuentran los cuatro casos, o sea, sólo en 9% de los casos solicitados, ha prosperado la declaración de la Corte Suprema.

<sup>97</sup> Ob. cit. p. 43.

<sup>98</sup> Gaceta Jurídica, N° 64, 1985, p. 71 y ss.

La Corte señaló que era error injustificable el incumplimiento de los deberes fundamentales del cargo de juez y que acusan la ausencia de un examen aun superficial de los antecedentes que se acompañan. El error injustificado deriva de la ausencia, por parte del juez, del deber de examinar los antecedentes del proceso.

A juicio de la Corte Suprema, la encargatoria de reo y la privación de libertad se habrían evitado si el juez hubiese examinado el cheque protestado y la gestión civil a que dio lugar su notificación judicial. Con un examen aun superficial de los antecedentes, el juez se habría percatado de la falta de fundamento de la querrela.

## 2. "*Eugenio Araya Molina*"<sup>99</sup>

El caso consistió en que el señor Araya fue sometido a proceso como autor del delito de malversación de caudales públicos, siendo absuelto en la sentencia definitiva. Molina era Sargento de la Armada. Se le acusó de que faltaban víveres por el valor de cerca de 700 mil pesos.

La Corte Suprema fundó su resolución en que la dictación del auto de procesamiento y su subsecuente confirmación, "suponen inequívocamente infracción por esos tribunales de uno de sus deberes esenciales, cual es, precisamente, analizar acuciosa y detenidamente los antecedentes que se invocan para dar por acreditada la comisión de un delito, supuesto básico del procedimiento penal. En este caso se ha atribuido erróneamente carácter típico a hechos que sólo aparecen reprochables desde el punto de vista administrativo o funcionario, lo que parece constituir un ejemplo de error inexcusable tan injustificable como aquel otro de aplicar una ley penal derogada y ya inexistente... Admitir la situación de que se trata como un error justificable o con justa causa de error, importa menoscabar muy seriamente la seguridad jurídica, ya que en medida nada despreciable se estaría excusando el mal pronunciamiento de una resolución que, aun cuando transitoria y provisional, fue emitida por el órgano jurisdiccional sin cabal estudio de los antecedentes y de la legislación pertinente, sin reparar en que esa resolución tuvo el efecto de privar de libertad por ochenta y ocho días al afectado".

## 3. "*Jorge Vega Rojas*"<sup>100</sup>

El caso consistió en que se encargó reo y se mantuvo privado de libertad varios meses al señor Vega como autor del delito de robo con violencia, siendo absuelto en definitiva. En el proceso, existían declaraciones que demostraban que no había realizado el delito.

La Corte Suprema accedió a la declaración que se le pedía sobre la base que el auto de procesamiento fue injustificadamente erróneo porque carecía en absoluto de toda base de sustentación legal y provino de una inexcusable falta de análisis y ponderación de

<sup>99</sup> RDJ, T. 86, Sec. 5ª, p. 85 y ss.

<sup>100</sup> RDJ, T. 87, 1990, Sec. 5ª, p. 184 y ss.

las piezas allegadas al sumario. La existencia de un auto de procesamiento o de una sentencia definitiva dictada precisamente con infracción de los deberes esenciales de un tribunal, entre los cuales cabe entender el de analizar acuciosa y detenidamente el conjunto de los antecedentes que se invocan para dar por acreditada la existencia de un delito, permite inferir que el auto de procesamiento o la sentencia condenatoria, no pueden ser expedidos sin antecedentes que la respalden jurídica y lógicamente. En definitiva, hubo un análisis ligero y superficial de los antecedentes que existían en el proceso, pues no habían elementos que permitieran siquiera tener por acreditado alguno de los varios elementos materiales que componían el delito de robo en la especie. En el expediente constaba que el presunto autor no estaba en la ciudad cuando ocurrieron los hechos; que testigos habían visto a la víctima con la chaqueta “robada” y que los testigos para acreditar preexistencia de dominio, eran de oídas.

#### 4. “Márquez Fuentes, Nelson”<sup>101</sup>

El señor Márquez fue detenido por un guardia de seguridad de una gran tienda comercial, acusado de hurtar una prenda. Tres días después de estar detenido, fue interrogado por el juez, quien confirmó la detención. El juez titular lo dejó en libertad pero lo condenó. La Corte de Apelaciones lo absolvió.

La Corte consideró dos elementos para hacer la declaración. Por una parte, que no habían pruebas. En el proceso sólo existía la declaración extrajudicial del guardia de la tienda comercial que lo incriminaba; pero ésta no fue ratificada ante el Tribunal y no se efectuó investigación alguna sobre los hechos.

Por la otra, la Corte consideró que no existió un debido análisis de los antecedentes que obraban en el proceso. Fueron, sostuvo, “impuestas por resoluciones que carecen del debido sustento probatorio, y apartándose de las normas procesales atinentes, de suerte tal que han de estimarse exentas de razón, sin causa plausible y ostensiblemente erradas, como quiera 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”. En el expediente constaba una boleta extendida el día de los hechos por el valor de la prenda presuntamente hurtada.

<sup>101</sup> Rol 802, 1999, :7.11.1999.

## XII. Procedimiento

Sólo nos queda, para finalizar, pasar revista el procedimiento para hacer efectiva la REJ.

La Corte Suprema por auto acordado de 10 de abril de 1996, señaló algunas reglas para precisar la tramitación de la petición que debe hacer el afectado para que se reconozca su derecho a ser indemnizado:

1. La presentación se hace ante la Corte Suprema.
2. Debe plantearse dentro del plazo de seis meses contados desde que quede ejecutoriada la sentencia absolutoria o el sobreseimiento. Es un término de caducidad.
3. Debe cumplirse con la obligación de comparecencia de hacerlo patrocinado por abogado (Ley N° 18.120).
4. Debe acompañar copia autorizada, con certificado de ejecutoria, de las resoluciones respectivas: condenatoria o de procesamiento, de absolución o de sobreseimiento, y demás documentos que se estimen adecuados.

Si no se cumplen estas condiciones, la solicitud debe ser declarada de plano por el Presidente, como inadmisibile.

La tramitación de la solicitud en la Corte Suprema, es la siguiente:

1. De la presentación, se confiere traslado al Fisco por el término de 20 días.
2. Con o sin respuesta, vencido el plazo se envían los antecedentes al Fiscal para su dictamen.
3. Evacuado el dictamen, se ordena dar cuenta de la presentación a la Sala Penal, lo que se hará dentro de los 15 días siguientes. Esta puede disponer traer los autos en relación, si lo estima oportuno, y oír a los abogados de las partes. Se agrega con preferencia en la tabla ordinaria de la misma Sala.

El procedimiento se caracteriza por lo siguiente:

En primer lugar, es semicontencioso. La Corte ha aceptado la comparecencia del Consejo de Defensa del Estado, no obstante que no se trata en esa instancia de una demanda deducida en contra del Fisco, la que sólo ocurrirá después de prosperar la petición.

En "Paredes Alvarez"<sup>102</sup>, señaló:

*"Que en el procedimiento previo que se sigue ante esta Corte Suprema la petición se le formula al Tribunal y si bien se debió oír y se oyó al Fisco, no se trata de una demanda deducida en su contra, lo que sólo ocurrirá después, de prosperar la petición. Y en cuanto a la prescripción extintiva alegada, debe asimismo rechazarse ya*

<sup>102</sup> RDJ, T. 90, 1993, Sec. 5ª, p. 146.

*que no era posible exigirle al peticionario que formulase su solicitud dentro del plazo referido en el Auto Acordado puesto que éste aún no se había dictado cuando corrió ese plazo de 6 meses: tiene razón, pues, el representante del Ministerio Público cuando sostiene que sólo ha podido contarse el referido término desde que el Auto Acordado se dictó, y, desde esa fecha, no transcurrieron los 6 meses aludidos."*

En "Garzo Norambuena"<sup>103</sup>, subrayó:

*"Que en primer término debe rechazarse la solicitud de marginar al Fisco en esta gestión que no es propiamente una de jurisdicción voluntaria ni una controversia: se trata de un procedimiento especial destinado a obtener una sentencia de esta Corte que declare injustificadamente erróneo o arbitrario el sometimiento a proceso o la sentencia condenatoria de cualquier instancia, de una persona respecto de la cual se dictó posteriormente un auto de sobreseimiento definitivo o una sentencia absolutoria. El texto constitucional que establece la obligación del Estado de indemnizar por los daños patrimoniales o morales sufridos por esa persona ha instituido un procedimiento que consta de dos etapas: la primera, destinada a obtener de la Corte Suprema la declaración antes referida, y la otra, la acción de indemnización propiamente tal que deberá ejercerse ante el Tribunal ordinario competente, "en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia".*

En segundo lugar, la Corte Suprema tiene potestades de oficio para dar curso progresivo al procedimiento.

En tercer lugar, la sentencia es definitiva, pues contra ella no procede recurso alguno.

### XIII. Conclusiones

1. El régimen de responsabilidad del Estado Juez, no obstante su temprana instauración en nuestro sistema constitucional, ha tenido dificultades de ejecución. Bajo la Constitución de 1925, el régimen no operó por falta de la ley que permitiera su desarrollo. Los tribunales consideraron que mientras esta ley no se dictara, no cabía aceptar este tipo de responsabilidad. La Constitución de 1980, por su parte, diseñó un sistema autosustentable, pues no remitió nada al legislador. Pero entregó a la Corte Suprema dar un "pase" para demandar. La Corte Suprema ha sido extremadamente restrictiva al momento de interpretar las causales que la hacen procedente.
2. De los 46 casos publicados en revistas de jurisprudencia, sólo en cuatro oportunidades la Corte ha acogido declarar una sentencia injustificadamente errónea o arbitraria. Ello equivale al 9% de los casos. Estos casos tienen en común que el juez de primera instancia no realizó un estudio acucioso de los antecedentes del proceso, lo que lo llevó a su decisión.

<sup>103</sup> RDJ, t. 82, 1985, Sec. 4ª, p. 131.



La Corte, por una parte, expresamente ha separado el “error” del “error injustificado” Por la otra, ha interpretado en estos casos que injustificadamente erróneo equivale a culpa grave, al error grosero en que incurre el juez al apreciar los antecedentes. Lo ha asimilado al incumplimiento de los deberes que tiene el juez de analizar acuciosa y detenidamente los antecedentes.

En otros casos ha dicho que injustificado es equivalente a inexplicable, o carente de fundamento o contrario a la lógica.

3. También, ha ideado distintos criterios para no hacer la declaración favorable. En primer lugar, ha considerado que los antecedentes que debe ponderar son los que existen al momento en que el juez toma la decisión, no los que se incorporen con posterioridad al proceso. En segundo lugar, ha considerado que cuando la resolución ha sido confirmada en varias instancias por los tribunales superiores, no puede haber error. En tercer lugar, ha validado que los tribunales tienen distintos criterios para ponderar las pruebas y calificar los hechos. Ello puede justificar decisiones contradictorias. Finalmente, ha considerado que los requisitos para procesar en el antiguo sistema procesal penal, son distintos a aquellos que la ley exige para condenar. Estos últimos son más estrictos y exigen la convicción del juez.
4. El panorama hacia el futuro no se ve mejor. Por una parte, porque nada hace suponer que la Corte vaya a cambiar abruptamente su jurisprudencia. De hecho, en el último caso recopilado (“Eva Sánchez”), la Corte llega a justificar y a explicar la decisión del juez de primera instancia que condenó a la solicitante. Por la otra, porque con la nueva reforma procesal penal, tres nuevas variables han aparecido.

En primer lugar, desaparece la encargatoria de reo en el nuevo sistema. Dicha desaparición puede ser interpretada de dos formas. Por una parte, que una de las hipótesis que contempla la Constitución ha dejado de tener vigencia. Por la otra, se puede buscar asimilarla a lo que más se parezca al nuevo sistema. Algunas normas legales la han asimilado a la acusación criminal. Sin embargo, este acto, en el nuevo proceso, es de responsabilidad del Ministerio Público.

En segundo lugar, en el nuevo sistema procesal penal el Ministerio Público es responsable “por las conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias” en que incurra. Dicha fórmula es igual a la que establece la Constitución para la responsabilidad del Estado Juez. Por lo mismo, puede suceder que se produzca un desplazamiento de la responsabilidad del Estado Juez al Ministerio Público. Como este órgano no tiene personalidad jurídica propia, en ambos casos, el demandado será el Fisco. Pero la responsabilidad del Ministerio Público no tiene la calificación previa de la Corte Suprema que exige la Constitución para la responsabilidad del Estado Juez.

En tercer lugar, el nuevo Código Procesal Penal permite la interposición conjunta del recurso de revisión y la petición a la Corte Suprema para que se pronuncie sobre la procedencia de la responsabilidad del Estado Juez. Tal posibilidad se había mantenido siempre separada en nuestro sistema. Ello puede llevar a que la Corte se niegue calificar como injustificadamente errónea o arbitraria una resolución en que rechazó el recurso de revisión.

5. Por si todo lo anterior fuera poco, el precedente que sentó el caso "La Calchona", tendrá impacto en futuras acciones. Aquí la Corte negó la declaración de injustificadamente errónea o arbitraria a una sentencia condenatoria. Pero los afectados solicitaron intervenir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En esa sede, el Estado de Chile llegó a una solución amistosa con las víctimas, comprometiéndose a una reparación. Esta consistió en una pensión de gracia, en becas de capacitación y en un acto público de desagravio. No hubo pronunciamiento formal del sistema interamericano. Pero la vía ya se abrió para reclamar de la decisión de un órgano del Estado que no da lugar a una indemnización por responsabilidad del Estado Juez. La Convención Americana de Derechos Humanos expresamente consagra el derecho de toda persona a ser indemnizada "en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial".
6. En un futuro no muy lejano, será inevitable realizar la modificación que adecue el texto constitucional a la nueva reforma procesal penal y que reformule sus requisitos, a fin de que esta pueda ser procedente.
7. Uno de los puntos que puede entrar a discusión es si la Corte Suprema es la instancia apropiada para hacer la declaración del error o de la arbitrariedad. Por ejemplo, tratándose de los Ministros de Estado, la responsabilidad civil por actos injustos que hayan cometido en ejercicio de sus funciones, está sometida a la declaración previa del Senado. La Corte debe juzgar a sus propios subordinados o a sí misma, cuando hoy día el texto constitucional la llama a hacer esta declaración.