

NACIONAL

Tensión entre instrumentos internacionales sobre derechos humanos y el derecho interno chileno: El desafío constituyente relativo al derecho a indemnización por condenas erróneas

Tension between international instruments on Human Rights and Chilean domestic law: The Constituent Task of Compensation for Wrongful Convictions

Nicolás Rosas Muñoz 

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

RESUMEN Este trabajo analiza el desafío que ha representado la regulación del derecho a indemnización de personas inocentes condenadas erróneamente para la Convención Constitucional. Se estudian dos situaciones que generan tensión entre el derecho chileno y la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos: la ausencia de indemnización para personas inocentes que han sido condenadas por una sentencia que no se puede catalogar de injustificadamente errónea o arbitraria, y la parcialidad de la institución a cargo de conocer las solicitudes de indemnización de quienes sí se les reconoce el derecho a solicitarla. Esta tensión normativa se ha intentado solucionar, en el marco jurídico de la Constitución de 1980, sin éxito. La creación de una nueva Constitución representa, por lo tanto, una oportunidad única para superar los déficits de la normativa actual, aunque como lo demostró la Constitución de 1925, es una tarea compleja.

PALABRAS CLAVE Condenas penales a inocentes, indemnización por condenas erróneas, responsabilidad del Estado juez, Convención Constitucional.

ABSTRACT This paper analyzes the challenge that the regulation of the right to compensation of innocent people wrongly convicted has represented for the Constitutional Convention. Two situations that generate tension between Chilean law and the Convención Americana de Derechos Humanos and the Pacto de Derechos Civiles y Políticos are studied: the absence of compensation for innocent people who have been convicted of a sentence that cannot be classified as unjustifiably erroneous or arbitrary, and the partiality of the institution in charge of knowing the requests for compensation of those

who do have the right to request it. Attempts have been made to solve this normative tension, within the legal framework of the 1980 Constitution, without success. The creation of a new Constitution represents, therefore, an opportunity to overcome the deficits of the current regulations, although as the only Constitution of 1925 did, it is a complex task.

KEYWORDS Innocent criminal convictions, compensation for wrongful convictions, responsibility of the judge State, Constituent Convention.

Introducción

El proceso penal es una institución jurídica cuya ejecución práctica es esencialmente fallible en este sentido: no existe manera definitiva de evitar que el resultado de un proceso penal sea erróneo desde el punto de vista de la relación del imputado con los hechos que se le imputan. Lo anterior se puede manifestar de dos formas: que se resuelva judicialmente la absolución de un acusado realmente culpable, lo que se conoce como «falso negativo»; y, por otro lado —que es el que importa para efectos de este trabajo—, que se resuelva la condena de un acusado verdaderamente inocente, lo que se conoce como «falso positivo» (condena falsa) (Reyes, 2012: 238).

Es cierto que, por influencia de las ideas del derecho penal liberal, la configuración de nuestro ordenamiento jurídico muestra una especial preocupación por impedir que los errores de este segundo tipo ocurran. Esto explica, por ejemplo, la consagración normativa de la presunción de inocencia, el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales y el derecho irrenunciable del imputado a ser asistido por un abogado defensor, entre otras figuras que van en esa misma línea. Sin embargo, ninguna de ellas logra evitar de forma definitiva las condenas erróneas. Un estudio realizado por el profesor Mauricio Duce, publicado en julio de 2015, procesa la información proporcionada por la base de datos de la Corte Suprema y concluye que, entre 2007 y 2013, fueron acogidos 44 recursos de revisión, lo que representa el 9,4% del total de recursos de este tipo interpuestos en dicho período. Según Duce, a esa cifra habría que sumar todos los casos de condenas a inocentes que no figuran en los datos por ser situaciones que no se judicializaron, ya sea «por falta de representación legal de los condenados, la escasa información que disponen sobre este mecanismo la inexistencia de evidencia exculpatoria nueva» (Duce, 2015: 165), entre otras razones. Esto demuestra que las condenas basadas en falsos positivos son una realidad presente en nuestro país (Duce y Villarroel, 2019: 218).

En las líneas que siguen se analizará cómo nuestro ordenamiento jurídico reacciona ante estos falsos positivos y los problemas que dicha reacción supone desde el punto de vista de los derechos humanos consagrados en instrumentos de derecho internacional ratificados por Chile. Finalmente, se analizarán los desafíos que esta

tensión entre los derechos humanos y el derecho interno han supuesto para la Convención Constitucional y cómo los ha abordado.

Distinción entre clases de inocentes condenados en Chile

La reacción del ordenamiento jurídico chileno al problema de los inocentes condenados erróneamente está en la Constitución de 1980 que, en su artículo 19, numeral 7, letra i), dispone que:

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.

Como se ve en el texto, junto con referirse a los «sometidos a proceso» —concepto anacrónico que en interpretación actual de la Corte Suprema se refiere a todas aquellas medidas de los artículos 140 y 155 del Código Procesal Penal (2000) que afecten el derecho a la libertad personal del imputado— esta norma alude al problema de los falsos positivos y establece el derecho del afectado a ser reparado por los daños que esa situación le habría producido a nivel patrimonial y moral.

Es importante notar, sin embargo, que la norma transcrita no se refiere a todas las hipótesis posibles de condenas erróneas, sino solo a aquellas que hubieren sido dictadas por resolución judicial y que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria. Pero si la indemnización para los casos de condena errónea tiene como condición que la resolución que la dicta sea injustificadamente errónea o arbitraria, ¿qué ocurre con los inocentes cuyas condenas, habiendo sido erróneas, no cabe catalogar de arbitrarias o injustificadas? La pregunta es pertinente porque nada impide que una condena errónea sea el resultado de que el juez se haya convencido de la culpabilidad de un imputado inocente por la contundencia de la prueba que el órgano persecutor ofreció en el juicio. En esta situación hay, por un lado, una condena a un inocente y, por otro, un error que se justifica por el peso razonable de los instrumentos de prueba aportados por quien acusa.

La norma constitucional antes citada no dice nada con respecto a este tipo de situaciones. Simplemente omite referirse a las condenas que en adelante llamaremos justificadamente erróneas.

Donde sí existe alusión a estas situaciones es en el recurso de revisión de los artículos 473 y siguientes del Código Procesal Penal (2000). Allí, en el artículo 473, letra d), se establece la posibilidad de que sentencias condenatorias firmes puedan ser anuladas si se logra demostrar la inocencia del condenado, sin establecer como

condición que dicha sentencia hubiere adolecido de arbitrariedad o de yerro injustificado. Es decir, basta el solo error en la condena, el falso positivo, para que la nulidad de la sentencia sea procedente.

Sin embargo, cuando en la regulación normativa de este recurso se menciona la posibilidad de indemnización —en el artículo 478, inciso tercero— se hace una remisión directa a la norma constitucional del artículo 19, numeral 7, letra i) que, como ya vimos, sujeta el derecho a indemnización a la condición de que la resolución judicial de condena sea declarada injustificadamente errónea o arbitraria. De modo que la intención de que el derecho a indemnización proceda solamente bajo las dos hipótesis de la precitada norma constitucional, excluyendo a los inocentes condenados de forma justificada, parece bastante clara.

En línea con lo anterior está la Comisión Ortúzar, redactores de la actual Constitución, que al discutir la norma del artículo 19, numeral 7, letra i), optó por limitar el derecho a indemnización estrictamente a las hipótesis de error injustificado y arbitrariedad, con el objetivo de no afectar excesivamente el presupuesto de la Nación con el pago de indemnizaciones de este tipo.

Incluso la propia Corte Suprema ha razonado en sentido de negar el derecho a indemnización para inocentes cuya condena no hubiere sido injustificadamente errónea o arbitraria, como sucedió en la sentencia rol 32.099 de 1996, donde la Corte denegó la solicitud para declarar injustificadamente errónea o arbitraria la sentencia que condenó a tres personas que luego fueron absueltas, argumentando que el error de dicha sentencia condenatoria no fue injustificado (Carocca, 2002: 643).

El problema de distinguir entre clases de inocentes condenados

La práctica de nuestro ordenamiento jurídico de negar indemnización a inocentes condenados por sentencias que no se pueden catalogar de injustificadamente erróneas o arbitrarias está en conflicto con dos instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado de Chile: la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

En el primero, el artículo 10 dispone: «Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial». Es importante señalar que las instituciones encargadas del cumplimiento de esta norma, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos no han realizado precisiones útiles sobre su sentido y alcance (Fernández, 2021: 273). No obstante, es claro que se trata de una disposición normativa cuyo sentido es conferir el derecho a indemnización a las personas condenadas erróneamente. Así lo ha reconocido el máximo tribunal de justicia de México, parte de la Convención, que en un fallo del 22 de junio del 2020 se pronunció sobre la solicitud de indemnización por daños a una persona encarcelada por un delito del

que luego sería absuelta, y resolvió que si bien en la normativa constitucional interna de dicho país no se contempla la posibilidad de hacer responsable al Estado por actos de la función jurisdiccional, «nada impide que se pueda demandar al Estado una indemnización, con motivo de un error judicial, citando como fundamento lo dispuesto en el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Es decir, interpreta la disposición referida como es natural hacerlo dado su tenor, concibiéndola como una norma que ofrece a las víctimas de sentencias condenatorias erróneas la posibilidad de obtener indemnización del Estado por el daño padecido.

El segundo instrumento, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, consagra explícitamente en su artículo 14.6 la idea presente en el artículo 10 de la Convención y sobre el derecho a indemnización establece que:

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.

Cabe señalar que esta disposición fue revisada por el Comité de Derechos Humanos en su Observación General 32 del 2007, donde además de enfatizar que dicha norma implica «un derecho sustantivo a la indemnización cuando se haya producido un error judicial en una causa penal», se reafirma su sentido y alcance señalando que:

De conformidad con el párrafo 6 del artículo 14, deberá indemnizarse, conforme a la ley, a la persona que haya sido objeto de una sentencia condenatoria firme y haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia si esa sentencia es ulteriormente revocada o el condenado es indultado por haberse descubierto un hecho que pruebe plenamente la comisión de un error judicial.

Sobre esta última norma es importante notar la tensión con el derecho chileno, ya que la norma precitada del Pacto dispone que la indemnización será «conforme a la ley», lo que implica que es la ley interna del Estado la que determinará la indemnización y, dado que en nuestro derecho no está contemplada, entonces sería legítimo desde la perspectiva de la normativa del Pacto que en Chile no se indemnice. Esta postura es incorrecta porque la remisión a la ley se refiere al procedimiento para obtener esa indemnización y no a los requisitos materiales establecidos por la ley interna para su obtención.

En este punto hay que considerar que estos instrumentos de derechos humanos, al haber sido ratificados por el Estado de Chile, constituyen derecho vigente en nuestro país (Nogueira, 2005: 29), y su jerarquía dentro del sistema es de rango supralegal por efecto del artículo 5, inciso segundo, de la actual Constitución (Cordero, 2009:

46; Fuentes, 2007: 13). Esto importa porque la Constitución no excluye de indemnización a inocentes cuya resolución judicial de condena no se pueda catalogar de injustificadamente errónea o arbitraria, solo omite referirse a esa hipótesis, lo que crea un vacío en la norma que no podría ser solucionado por la regulación del recurso de revisión, ya que son normas de jerarquía inferior a los instrumentos de derechos humanos. Finalmente, no existe necesidad normativa de interpretar las disposiciones de la Constitución a partir de la historia de su creación. Si bien hacerlo no es —en principio— reprochable, no es argumento suficiente porque en nuestro ordenamiento jurídico no existe ningún mandato que indique que la historia de la creación de la Constitución deba tenerse en cuenta para su interpretación. El señalamiento que existe se encuentra en el artículo 19 del Código Civil y se refiere a la interpretación de la ley, no de la Constitución. Y, en cualquier caso, esa norma no podría ser obligatoria para la interpretación de normas constitucionales, ya que eso supondría que una norma de rango superior estaría determinada, en su sentido, por una de rango inferior, lo que no tiene lógica si se considera que son las normas inferiores las que tienen que adaptarse y ser coherentes con la Constitución y no al revés. Sin contar con que la jerarquía de normas jurídicas dejaría de tener el significado que tiene hoy.

Así, la posición jurídica que niega el derecho a indemnización parece disolverse por la vaguedad e incompletitud de las normas de nuestro derecho interno sobre la materia y la jerarquía disímil de las normas que están involucradas. Sería razonable, entonces, sostener que la tensión que existe entre nuestro derecho interno y los instrumentos de derechos humanos señalados se resuelve en favor de estos últimos, de modo que ya existiría en nuestro país —al menos desde el punto de vista normativo— derecho a que todo inocente condenado reciba indemnización, no solo aquellos cuya sentencia condenatoria sea injustificadamente errónea o arbitraria.

No obstante esta circunstancia, en nuestro país se sigue excluyendo la posibilidad de que inocentes condenados por sentencia justificadamente errónea accedan a indemnización por el daño infligido. No existe en nuestro ordenamiento jurídico interno un mecanismo para que las personas en esta situación puedan solicitar reparación; ni siquiera por medio de la norma omisiva del artículo 19, numeral 7, letra i) de la Constitución. Para usar este último mecanismo sería necesaria una interpretación extensiva de la norma, que es exactamente lo contrario a lo que ocurre en la práctica resolutive de la Corte Suprema, que llama la atención de la doctrina nacional precisamente por su interpretación excesivamente restrictiva (Ballivian, 2013: 71).

Es evidente que en nuestro derecho y práctica jurídica interna existe una tensión con los instrumentos de derechos humanos en lo que se refiere a la indemnización de condenados inocentes. Esa tensión, conforme a los mecanismos de solución de colisiones normativas de nuestro país, debería resolverse en favor de la postura proclive a la indemnización (Cordero, 2009: 46), cosa que no ocurre. Como se verá más adelan-

te, el borrador de nueva Constitución propuesto por la Convención Constitucional sería la alternativa más viable de solución a esta problemática.

El interés del juez

Existe un segundo déficit, desde la perspectiva de los derechos humanos, en nuestra legislación sobre la indemnización a los condenados inocentes. El procedimiento establecido por el artículo 19, numeral 7, letra i) de la Constitución establece que, para efectos de obtener indemnización posterior, es la Corte Suprema quien debe conocer de las solicitudes de declaración de una resolución judicial como injustificadamente errónea o arbitraria. Así, se pone a la Corte Suprema en posición de juzgar y reconocer las eventuales arbitrariedades y errores sin justificación en que podrían haber incurrido sus inferiores jerárquicos en la estructura del Poder Judicial.

Esta situación contradice el derecho fundamental a un juez imparcial que se consagra en el artículo 14.1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; y en el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. En efecto, el derecho a un juez imparcial implica, entre otros elementos, que quien juzga no debe tener intereses en el resultado del juicio y debe ser equidistante con respecto a las partes (Bordalí, 2009: 274). En este caso, la premisa no se cumple porque la concesión de reparación por parte de la Corte Suprema implica admitir la existencia de errores graves al interior de la institución que lidera; hay, entonces, un conflicto de interés evidente. Y, por otro lado, porque no se podría afirmar que el juez está equidistante de las partes si una de ellas integra el Poder Judicial, lo mismo sucede con la Corte Suprema, que juzga el asunto.

Este defecto procesal del artículo 19, numeral 7, letra i) de la Constitución ya se ha notado en la discusión legislativa y se afirma que nadie puede ser justiciero en su propia causa; ante lo cual se ha intentado una modificación normativa que entregue la decisión del asunto al Tribunal Constitucional, cosa que no ha ocurrido, por lo que el problema y la necesidad de su corrección sigue existiendo.

El desafío de la Convención Constitucional

Luego del análisis que se ha desarrollado en este trabajo parece obvio concluir que los reproches a nuestro derecho interno, desde la perspectiva de los derechos humanos, se basan principalmente en la norma constitucional del artículo 19, numeral 7, letra i). De hecho, si este precepto constitucional consagrara explícitamente el derecho a indemnización de todos quienes resulten condenados cuando han sido inocentes se solucionaría de forma definitiva el problema en que actualmente se encuentran estas personas. Como dicha consagración no existe en la norma, los inocentes condenados por sentencias que no se pueden catalogar de injustificadamente erróneas o arbitrarias carecen de un mecanismo para exigir indemnización. La Corte Suprema ha justi-

ficado explícitamente su rechazo a quienes solicitan reparación en la circunstancia de que la norma constitucional exige que la resolución judicial adolezca efectivamente de error injustificado o arbitrariedad.

Asimismo, la vulneración al derecho fundamental a un juez imparcial que subyace a la acción de error judicial tiene su origen en la norma constitucional del artículo 19, numeral 7, letra i). Es ahí donde se hace competente a la Corte Suprema para decidir sobre la arbitrariedad o errores sin justificación que afecten a las resoluciones judiciales de sus inferiores jerárquicos.

La solución a ambos problemas es, necesariamente, una reformulación de la norma constitucional del artículo 19, numeral 7, letra i) para conceder indemnización, también, a los inocentes condenados por sentencias no injustificadamente erróneas o arbitrarias y para radicar la competencia de la acción en un organismo imparcial y ajeno al Poder Judicial. Este es el desafío al que se ha enfrentado la Convención Constitucional.

En efecto, el borrador de la nueva Constitución, presentado al país el 14 de mayo del 2022, reformula la norma referida a la responsabilidad del Estado en materia de condenas penales a personas inocentes, reemplazándola por el artículo 349 del borrador (artículo 11 del capítulo Sistemas de Justicia), inciso segundo, que señala que «los perjuicios por error judicial otorgarán el derecho a una indemnización por el Estado, conforme al procedimiento establecido en la Constitución y las leyes». La disposición se complementa con el artículo 446 del borrador (artículo 75 del capítulo Justicia Constitucional), inciso primero, que establece que «toda persona que haya sido condenada por sentencia dictada con error injustificado o falta de servicio judicial, tendrá derecho a ser indemnizada de todos los perjuicios que el proceso y la decisión condenatoria le hubieren causado».

Al respecto, es preciso decir que si bien la Convención Constitucional cumple con reformular la norma vigente sobre indemnización a inocentes condenados, no queda claro que el resultado de esa reformulación constituya un avance suficiente para dar solución a la actual tensión entre el derecho interno y lo dispuesto por los instrumentos de derechos humanos analizados. Primero porque la normativa propuesta no señala cuál será el órgano encargado de conocer esta acción, con lo cual el segundo déficit identificado, la insuficiente imparcialidad del juez, podría eventualmente reproducirse con la nueva normativa. El borrador no se refiere al tema y se limita a señalar que la indemnización se otorgará «conforme al procedimiento establecido en la Constitución y las leyes»; y, teniendo en cuenta que en el borrador no hay indicaciones adicionales sobre el procedimiento, serán necesarias leyes posteriores que regulen el mecanismo procesal para hacer efectivo este derecho, incluyendo la designación del ente encargado de conocer dichas solicitudes.

Sin embargo, el problema es aún más profundo, ya que la remisión que hace el borrador a la ley para que establezca el procedimiento de otorgación de esta indem-

nización no solo tiene la desventaja de no poder conocer de antemano el órgano que decidirá sobre esta materia (con lo cual no se pueden hacer afirmaciones sobre su imparcialidad); sino que además pone en riesgo la institución completa de indemnización por error judicial en nuestro país. Esta remisión a la ley parece inocua, pero es en realidad un defecto del borrador en materia de indemnización por error judicial porque al tener su regulación incompleta no se puede catalogar de autosuficiente, como sí se puede hacer con respecto a la actual norma del artículo 19, numeral 7, letra i) hoy vigente, lo cual puede tener efectos fundamentales para el desarrollo práctico de esta institución.

Es importante recordar que al estructurar la norma actual la Comisión Ortúzar tenía la experiencia de la norma del artículo 20 de la Constitución de 1925, cuya redacción hacía una remisión expresa a la ley para que fijara aspectos formales de la indemnización —similar a lo que hace hoy el borrador—, ley complementaria que nunca llegó a existir. Ante la ausencia de regulación normativa que le diera aplicación a dicho precepto constitucional, esta devino en una disposición inoperativa.

Para evitar que el problema se produjera bajo la Constitución de 1980, la Comisión redactora tuvo especial cuidado en que la norma del artículo 19, numeral 7, letra i) fuese completa y no requiriera de la intervención de la ley para ser vigente y aplicable (Zúñiga, 2008: 24). Desde esta perspectiva, la regulación propuesta por la Convención parece un retroceso grave, ya que apela a la complementación legal y constitucional para su implementación, y existe el riesgo de caer en la inoperatividad como sucedió con la norma homóloga de la Constitución de 1925, con lo cual podría retrocederse a una situación peor a la actual.

Finalmente, un aspecto positivo del borrador es que la indemnización, en caso de ser operativa (tema que no está tan claro), alcanzaría también a los inocentes condenados por sentencias justificadamente erróneas, situación que con la Constitución actual no ocurre. El artículo 446 del borrador, que regula la acción que se pone a disposición de las víctimas de errores judiciales, señala que dicha acción le corresponderá a todas las personas que hubieren sido condenadas por sentencias dictadas con error injustificado o falta de servicio judicial.

Esta disposición, no tan clara a primera vista, establece causales específicas por las cuales sería procedente el uso de la acción constitucional indemnizatoria, y podría implicar la inclusión de inocentes condenados por sentencias no injustificadas.

En efecto, parece evidente que la referencia al «error injustificado» no es más que la reproducción de una causal ya prevista por el actual artículo 19, numeral 7, letra i), artículo que se ha criticado en este trabajo por dar fundamento a las instituciones nacionales para que puedan excluir de indemnización a los condenados por sentencias justificadamente erróneas. Sin embargo, la norma no se agota en esa causal, sino que agrega otra —toda una innovación en esta materia— consistente en la falta de servicio judicial como criterio de atribución de responsabilidad del Estado.

Si bien es importante señalar que la falta de servicio lleva décadas siendo discutida por nuestra doctrina, a propósito de la responsabilidad por actos de la administración, su aplicación para casos de condenas penales a inocentes es una situación nueva. Las implicancias que tendría la introducción de este criterio de imputación pueden ser difíciles de notar desde la superficie, se trata de un concepto muy amplio cuyo sentido y alcance no es una cuestión pacífica en la doctrina nacional. Por un lado están quienes la señalan como una forma de responsabilidad subjetiva (Rodríguez, 2011: 31), es decir, como un criterio que exige dolo o culpa del causante del daño para que surja responsabilidad; aplicado al error judicial, esto supondría excluir de indemnización a quienes hubiesen sido condenados por sentencias justificadamente erróneas. Por otro lado, hay un sector que lo cataloga como un modelo tributario de la responsabilidad objetiva (López, 1998: 1039), un criterio de imputación que prescinde de exigir dolo o culpa para atribuir responsabilidad, lo que implicaría conceder el derecho a indemnización a los afectados por condenas justificadamente erróneas.

Visto así, la normativa propuesta por el borrador parecería insuficiente para superar el primer déficit, su aporte consistiría en introducir un criterio abierto e indeterminado que deja un margen para la interpretación a partir de la cual se podría, eventualmente, instaurar una línea jurisprudencial que confiera este derecho de forma amplia, que abarque a los condenados por resoluciones judiciales justificadamente erróneas. Es decir, el aporte del borrador se agotaría en establecer una regulación lo suficientemente vaga como para que una interpretación proclive a la indemnización amplia pueda tener sustento normativo.

Sin embargo, esa conclusión no sería apropiada. Si bien es cierto que la introducción de la falta de servicio por sí sola tiene una contribución marginal para dejar la discusión abierta, la norma del artículo 102 del borrador se encarga de cerrar esa discusión en favor de una interpretación extensiva, en pro de una concepción que permite que el artículo 446 incluya personas afectadas por sentencias condenatorias justificadamente erróneas.

De hecho, el artículo 102 (artículo 2 del capítulo Principios Constitucionales), en su inciso segundo, fija como deberes del Estado «respetar, promover, proteger y garantizar los derechos fundamentales reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes», lo que incluye, por supuesto, a los instrumentos internacionales de derechos humanos analizados en este trabajo. Así, la fórmula normativa, aparentemente abierta, que regula la acción de indemnización por error judicial en el artículo 446 del borrador solo podría ser concebida de forma amplia, abarcando a los condenados por resolución judicial justificadamente errónea, porque es la única interpretación respetuosa, promotora, protectora y garantista de los derechos fundamentales consagrados en tratados internacionales vigentes ratificados por Chile. Dicho de otro modo, el artículo 446 del borrador no se podría interpretar de una forma restrictiva (que asimila la falta de

servicio a la responsabilidad subjetiva), sin contravenir frontalmente el borrador. La revisión de la propuesta de nueva Constitución permite afirmar que el problema de la distinción entre tipos de inocentes condenados, para efectos del derecho a indemnización, sí tendría solución en caso de que el borrador se convierta en Constitución. Eso siempre y cuando la institución del error judicial tenga aplicación práctica y no caiga en la inoperatividad como su homóloga de la Constitución de 1925.

Conclusiones

Este trabajo analizó la tensión (a veces contradicción frontal) que existe entre el derecho interno chileno y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ambos instrumentos ratificados por el Estado de Chile. Esta tensión refleja, por una parte, la negativa de nuestro país de dar derecho a indemnización a personas inocentes condenadas de forma justificadamente errónea o arbitraria, situación que se contradice con ambos tratados; y, por otra, la insuficiente imparcialidad del ente encargado de conocer de las solicitudes de indemnización en esta materia.

En este contexto, la discusión desarrollada en la Convención Constitucional ha sido una instancia única para superar estos déficits porque la raíz de esta tensión es la norma del artículo 19, numeral 7, letra i) de la Constitución de 1980, la principal disposición de nuestro derecho interno en materia de indemnización por condenas erróneas, que omite referirse a la posibilidad de indemnización de inocentes condenados por sentencias no injustificadamente erróneas o arbitrarias, y donde se entrega a la Corte Suprema la competencia para conocer de las causas donde se discuten las arbitrariedades y yerros del Poder Judicial que la propia Corte encabeza.

El desafío de la Convención Constitucional no ha sido menor. Se lanzó a la tarea de superar los defectos de nuestra normativa interna actual con una reformulación de la norma constitucional sobre indemnización a inocentes condenados penalmente y tuvo la responsabilidad de no menoscabar los aspectos positivos de la actual normativa, que pueden ser expresiones del aprendizaje sobre experiencias pasadas (como es el caso de la autosuficiencia de la norma). Si bien la propuesta de nueva Constitución se puede considerar un avance al no distinguir entre inocentes condenados penalmente para efectos de indemnizar, entregar a la ley la regulación procedimental de la acción respectiva impide que puedan hacerse juicios sobre la superación o no del segundo defecto analizado en este trabajo y pone al país en riesgo de quedar en una situación peor a la que existe hoy. Por lo mismo, el desafío de la Convención Constitucional no terminará con la eventual transformación del borrador en Constitución, sino que pasará a los legisladores, quienes deberán enfrentar la tarea, tan mayúscula como básica, de poner al derecho interno a la altura de los compromisos asumidos por Chile en materia de derechos humanos.

Referencias

- BALLIVIAN, Pedro (2013). «Responsabilidad del Estado por conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público: Análisis comparativo y jurisprudencial». *Ius et Praxis*, 19 (2): 53-84.
- BORDALÍ, Andrés (2009). «El derecho fundamental a un tribunal independiente e imparcial en el ordenamiento jurídico chileno». *Revista de Derecho* (Pontificia Universidad Católica de Valparaíso), 33 (2): 263-302.
- CARROCCA, Alex (2002). «Reflexiones sobre el derecho a la reparación del error judicial en Chile a propósito de la solución amistosa ante la Comisión interamericana de Derechos Humanos en el llamado caso del puente “La Calchona”». *Ius et Praxis*, 8 (2): 641-660.
- CORDERO, Eduardo (2009). «Los principios y reglas que estructuran el ordenamiento jurídico chileno». *Ius et Praxis*, 15 (2): 11-49.
- DUCE, Mauricio (2015). «La condena de inocentes en Chile: una aproximación empírica a partir de los resultados de los recursos de revisión acogidos por la Corte Suprema en el período 2007-2013». *Política Criminal*, 10 (19): 159-191.
- DUCE, Mauricio y Romina Villarroel (2019). «Indemnización por error judicial: Una aproximación empírica a la jurisprudencia de la Corte Suprema de los años 2006-2017». *Política Criminal*, 14 (28): 216-268.
- FERNÁNDEZ, Vicente (2021). «Responsabilidad por error judicial en Chile y México. Su eficacia en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos». *Revista de Derecho* (Valdivia), 34 (2): 271-292.
- FUENTES, Ximena (2007). «El derecho internacional y el derecho interno: definitivamente una pareja dispareja». *Revista de Economía y Derecho*, 15 (4): 2-35.
- LÓPEZ, Jorge (1998). «Responsabilidad por falta de servicio. Casuística chilena reciente». *Cuadernos jurídicos* (Facultad de Derecho, Universidad Adolfo Ibáñez), 10: 1019-1041.
- NOGUEIRA, Humberto (2005). «Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales». *Ius et Praxis*, 11 (2): 15-64.
- REYES, Sebastián (2012). «Presunción de inocencia y estándar de prueba en el proceso penal: Reflexiones sobre el caso chileno». *Revista de Derecho*, 25 (2): 229-247.
- RODRÍGUEZ, Pablo (2011). «Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado». *Revista Actualidad Jurídica*, 22: 9-67.
- ZÚÑIGA, Francisco (2008). «La acción de indemnización por error judicial. Reforma constitucional. Regulación infraconstitucional y jurisprudencia». *Estudios Constitucionales*, 6 (2): 15-41.

Sobre el autor

NICOLÁS MATHIAS ROSAS MUÑOZ es estudiante de quinto año de Derecho en la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile. Pasante en el Senado de la República de Chile. Ganador del concurso internacional de ensayo, categoría estudiante, organizado por la fundación Caminos de la Libertad (México) en el 2018. Y finalista en múltiples concursos de ensayo a nivel nacional e internacional. Su correo electrónico es nicolasmathiasrm@gmail.com.  <https://orcid.org/0000-0003-0435-1804>.

ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS

El *Anuario de Derechos Humanos* es una publicación semestral de referencia y consulta en materia de derechos humanos y campos afines. Busca ser un espacio de discusión de los temas centrales en el ámbito nacional e internacional sobre derechos humanos. Es publicado desde 2005 por el Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.

EDITORA

Claudia Iriarte Rivas

ciriarter@derecho.uchile.cl

SITIO WEB

anuariodh.uchile.cl

CORREO ELECTRÓNICO

anuario-cdh@derecho.uchile.cl

LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional



La edición de textos, el diseño editorial
y la conversión a formatos electrónicos de este artículo
estuvieron a cargo de Tipografía
(www.tipografica.io)