

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL Y OBLIGACION DE INDEMNIZAR  
POR DAÑOS CAUSADOS, ANALISIS JURIDICO EN DERECHO COMPARADO.

TESIS DE GRADO

**JULIO ENRIQUE REYNA CIFUENTES**

CARNET 15450-05

QUETZALTENANGO, MARZO DE 2016  
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL Y OBLIGACION DE INDEMNIZAR  
POR DAÑOS CAUSADOS, ANALISIS JURIDICO EN DERECHO COMPARADO.

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR  
**JULIO ENRIQUE REYNA CIFUENTES**

PREVIO A CONFERÍRSELE  
EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

QUETZALTENANGO, MARZO DE 2016  
CAMPUS DE QUETZALTENANGO

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.  
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO  
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO  
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.  
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS  
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO  
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO  
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

**NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**  
LIC. ERICK RUBEN ESCOBAR GIRÓN

**TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**  
MGTR. CARLOS RAFAEL MARTÍNEZ RÍOS

## **AUTORIDADES DEL CAMPUS DE QUETZALTENANGO**

DIRECTOR DE CAMPUS: P. MYNOR RODOLFO PINTO SOLIS, S.J.

SUBDIRECTOR DE INTEGRACIÓN  
UNIVERSITARIA: P. JOSÉ MARÍA FERRERO MUÑIZ, S.J.

SUBDIRECTOR ACADÉMICO: ING. JORGE DERIK LIMA PAR

SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO: MGTR. ALBERTO AXT RODRÍGUEZ

SUBDIRECTOR DE GESTIÓN  
GENERAL: MGTR. CÉSAR RICARDO BARRERA LÓPEZ

Quetzaltenango, 28 de abril de 2015.

Ingeniero:

Derick Lima;

Sub Dirección Académica

Su Despacho:

Es muy grato para mí dar cumplimiento a la labor que me fuese asignada como asesor del trabajo de tesis de graduación del alumno Julio Enrique Reyna Cifuentes denominado "Responsabilidad del Estado por Error Judicial y Obligación de Indemnizar por Daños Causados, Análisis Jurídico en Derecho Comparado" y para tal efecto me es grato dar un Dictamen Favorable a la misma, en virtud que en base a mis conocimientos y experiencia profesional considero que el trabajo realizado es muy valioso y constituye un aporte muy importante al acervo jurídico y a la realidad y necesidad de Guatemala, toda vez que aborda con seriedad y profesionalismo el problema planteado, se hace una investigación profunda tanto doctrinaria como legal sobre el mismo, pero sobre todo se hace un extenso análisis de leyes internacionales que se consideraron más completas y avanzadas sobre el punto investigado, realizando un comparativo con la legislación nacional y así descubrir y evidenciar las deficiencias que la misma posee, para que en base a esto proponer conclusiones pero sobre todo recomendaciones que serán de gran utilidad para dar una solución a la necesidad del país.

En virtud de lo anterior considero que el trabajo realizado debe ser aprobado y por lo mismo publicado como un excelente aporte de graduación de mi asesorado.

Sin otro particular:



Licenciado  
Derick Rubén Escobar Giron  
Abogado y Notario



**Orden de Impresión**

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante JULIO ENRIQUE REYNA CIFUENTES, Carnet 15450-05 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Quetzaltenango, que consta en el Acta No. 0787-2016 de fecha 16 de febrero de 2016, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL Y OBLIGACION DE INDEMNIZAR POR DAÑOS CAUSADOS, ANALISIS JURIDICO EN DERECHO COMPARADO.

Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 17 días del mes de marzo del año 2016.

  
\_\_\_\_\_  
MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
Universidad Rafael Landívar



## **Agradecimientos**

- A Dios:** Por ser la luz que ilumina mi vida, por estar conmigo en todo momento y a lo largo de mi vida, por ser mi fortaleza en los momentos de debilidad y por brindarme una vida llena de aprendizajes y experiencias y darme una vida plena y llena de felicidad.
- A mis Padres:** Julio Reyna y Verónica Cifuentes por apoyarme en todo momento de mi vida, por inculcarme valores y principios, por ser siempre esa figura en la que podía refugiarme cuando los problemas me invadieron y siempre juntos buscando una solución y ser siempre un ejemplo de vida a seguir.
- A mis Hermanas:** Por ser parte de mi vida y representar la unidad familiar, a Valeria y Barbara por ser un ejemplo de desarrollo profesional, por llenar de alegría mi vida y amor cuando más lo he necesitado.
- A mi Esposa:** Silvia Sánchez, por ser parte importante de mi vida, por apoyarme en las buenas y en las malas, sobre todo por su paciencia y amor incondicional.
- A mis Hijos:** Julito y Verito por ser esa fuente de felicidad, amor, y llenar de alegría mis días, y ser la fuerza en cada momento, que con una sola sonrisa me fortalecían para seguir adelante.

## **Dedicatoria**

Esta tesis está dedicada primordialmente a Dios ser supremo que me bendice día a día, que me daba esa fuerza sobrenatural para seguir adelante, por permitirme llegar a este momento, por darme la vida y la oportunidad de triunfar, a la Virgen María por ser fuente de vida y llenarme de bendiciones todos los días, a mis padres que son mi fuente de inspiración para ser una persona con principios y valores, por ese amor incondicional y el apoyo económico y moral, por que siempre que los necesite ahí estuvieron, a mis hermanas que siempre me aconsejaron y apoyaron en todo momento, a mi esposa e hijos por estar en todo momento conmigo y ser esa fuerza que me motivaba a seguir adelante, y a todas las personas que de una u otra forma siempre me apoyaron y estuvieron ahí cuando lo necesitaba.

## Índice

	Pág.
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I.....</b>	<b>5</b>
1. Responsabilidad del Estado.....	5
1.1 La Responsabilidad Civil en General.....	5
1.2 La Responsabilidad del Estado.....	6
1.3 Tipos de Responsabilidad del Estado.....	7
1.4 Responsabilidad por Acto Judicial.....	9
1.5 Responsabilidad por Acto Legislativo.....	16
1.6 Responsabilidad por Hechos y Actos Administrativos.....	17
1.7 Responsabilidad Civil del Estado.....	19
1.8 Personalidad Jurídica del Estado (Legislación Guatemalteca).....	20
1.9 Principios que Rigen la Responsabilidad Civil del Estado.....	22
1.10 Importancia de Legislar Ordinariamente la Responsabilidad del Estado	23
1.11 Responsabilidad Civil Proveniente del Riesgo Creado.....	24
1.13 Conclusión Sobre el Concepto de Responsabilidad Directa del Estado.	27
<b>CAPÍTULO II.....</b>	<b>31</b>
2. La Indemnización de Daños y Perjuicios.....	31
2.1 Concepto de Indemnización.....	31
2.2 Formas de Indemnizar.....	31
2.3 Clases de Indemnización.....	31
2.4 Cuantía de la Indemnización.....	32
2.5 Daño Emergente y Lucro Cesante.....	33
2.6 Concepto de Daño.....	34
2.7 Cuándo Procede el Pago de la Indemnización de Daños y Perjuicios...	35
2.8 Daños Patrimoniales y Morales.....	39
2.9 Daños Previstos o que se Pudieron Prever y Daños Imprevistos.....	41
2.10 Daños Directos e Indirectos.....	42
2.11 Daños Actuales y Futuros.....	42

2.12	Daños Propios y Comunes.....	43
2.13	Fundamento de la Indemnización de Daños y Perjuicios.....	43
<b>CAPÍTULO III.....</b>		<b>45</b>
3.	El Error Judicial.....	45
3.1	Concepto.....	46
3.2	Errores de los Fundamentos de Hecho.....	50
3.3	Errores de los Fundamentos de Derecho.....	56
3.4	Errores en la Aplicación del Derecho.....	60
3.5	Consideraciones Adicionales.....	61
3.6	Objeto del Error.....	65
3.7	Clases.....	66
3.8	Tipos de Responsabilidad Provenientes del Error Judicial.....	68
3.9	Fundamento de la Responsabilidad del Estado por Errores Judiciales...	68
<b>CAPÍTULO IV.....</b>		<b>71</b>
4.	Análisis Jurídico en Derecho Comparado del Error Judicial.....	71
4.1	Error Judicial, Responsabilidad Patrimonial del Estado y Derecho Internacional.....	77
4.2	Propuesta Legislativa Ante el Congreso de la Unión en México.....	81
4.3	La Figura del Error Judicial en las Entidades Federativas de México y el D.F.....	86
4.4	Legislación Guatemalteca.....	91
<b>CAPÍTULO V.....</b>		<b>94</b>
<b>ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....</b>		<b>94</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>		<b>97</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>		<b>99</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>		<b>101</b>

## Resumen

El Estado de Guatemala garantiza a sus habitantes, desde su Constitución Política la seguridad, sin embargo, las instituciones judiciales son susceptibles de fallar, en este punto se centra la presente investigación, en el error judicial. La modalidad en la que se trabaja el presente trabajo es una monografía jurídica comparativa, en donde se analizan legislaciones de distintos países.

El objetivo es realizar un análisis de la legislación guatemalteca y estimar si la misma se encuentra lo suficientemente desarrollada para garantizar que la víctima del error judicial tenga los mecanismos para ser indemnizado en el daño causado y sobre que la situación jurídica del procesado vuelva al estado que tenía antes de la comisión del error. Sobre todo se hace un análisis de la legislación comparada, para así determinar las deficiencias que presente el marco normativo guatemalteco.

Se discuten los resultados del análisis y se estima que la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de errores judiciales y la urgencia nacional, de hacer los cambios necesarios para el efecto, que la legislación guatemalteca necesita. Y en base a dicha discusión se plantean conclusiones para establecer que en Guatemala se encuentra regulado el tema, existen regulados mecanismos y recursos judiciales para acceder a una indemnización en caso de un error judicial, sin embargo dicha legislación aún es deficiente comparada con el derecho internacional, finalmente se proponen recomendaciones en el sentido de capacitar a los integrantes de la administración de justicia.

## INTRODUCCIÓN

La actividad u omisión del Estado, dentro del ámbito contractual o extracontractual y el cumplimiento de cualquiera de sus tres funciones, ya sea administrativa, legislativa o judicial, es susceptible de causar daños a los particulares que, de acuerdo con la más elemental noción de equidad y justicia, requieren ser reparados por su autor; esto es, por el Estado.

La posibilidad de que los jueces se equivoquen en sus decisiones parece ser un hecho aceptado en los sistemas jurídicos modernos. Una de las formas de entender la cadena de revisiones por parte de jueces jerárquicamente superiores a las decisiones de jueces inferiores es que el sistema prevé la contingencia de subsanar los errores que pudiera cometer el juez inferior. Esto no debe extrañar, surge de la aplicación al ámbito judicial de la idea de la falibilidad humana.

El reconocimiento de la posibilidad de que los jueces yerren y de las consecuencias jurídicas que de esto se pueden derivar está recogido en convenios internacionales, constituciones nacionales o en textos legislativos.

No está muy claro, sin embargo, qué se entiende por error judicial, si puede hablarse sólo respecto de las cuestiones de hecho en las decisiones judiciales o si, por el contrario, también puede hacerse sobre cuestiones de derecho y, en tal caso, a que ámbito jurídico material se le aplica dicha categoría o, en fin, que tipo de jueces podría incurrir en él. En el derecho guatemalteco no existe una definición legislativa de error judicial, y la jurisprudencia y la doctrina no se han mostrado unánimes respecto de su mejor caracterización.

La Carta Magna de Guatemala, como Ley Suprema en su artículo 2 ha conferido al Estado en breves palabras sus obligaciones hacia los habitantes del país, mismo que preceptúa “Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de

la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

De este artículo destaca un deber del cual el Estado por medio de sus órganos e instituciones como los tribunales de justicia y el Ministerio Público, es garante de la justicia, y al ser garante de la justicia provee por medio de la ley una serie de principios, derechos y garantías tanto en materia de derechos humanos como procesal, establece los lineamientos por los cuales debe transcurrir un debido proceso y es a este debido proceso que todos los jueces deben apegarse.

Esto tiene relevancia para el presente análisis, ya que de la aplicación de la justicia y el debido proceso se desprende esta investigación. Si bien es cierto como sociedad muchas veces se siente estupor con ciertos delincuentes que cometen crímenes de bastante impacto y se desea que todo el rigor de la ley caiga sobre los mismos al precio que sea, hasta en estos casos el Estado debe velar porque se respeten todos los principios y garantías procesales, lo cual redundará en beneficio de la misma sociedad ya que así se obtendrán sentencias apegadas a derecho y que no podrán ser impugnadas ni objetadas de ninguna manera.

Así mismo también en aquellos casos en que personas inocentes son procesadas, el cumplir con el debido proceso es un aliciente para los mismos, que en sus casos pueda emitirse una sentencia justa.

Como seres humanos los jueces son falibles y pueden cometer errores, tanto de apreciación como en la observancia de los principios y garantías procesales, errores que pueden llegar a causar severos daños en los vínculos de familia, patrimonio, e incluso la libertad y la vida de una persona.

En la actualidad, se pueden recabar muchos testimonios de personas que han sido condenadas, para luego llegar a establecerse que se produjo un error en alguna fase del proceso, error de persona, sin embargo que pasa con estas víctimas de un error

judicial, simplemente son liberadas, y se deja en el olvido el daño causado, los años, el patrimonio y la libertad perdidas.

Con esta investigación no se pretende en ningún momento efectuar una crítica hacia los órganos del Estado que imparten justicia, o en cierta manera acusar por errores que se hayan cometido. El objetivo es determinar en que momento del proceso convergen factores que puedan producir un equívoco, y que éste traiga como resultado una sentencia errónea.

Hay que destacar un factor, que es la indemnización, por lo que se debe tener en cuenta que un error judicial se considera como un abuso a los derechos humanos y según definición de lo podría llamar estado de derecho, estos errores generalmente exigen una indemnización, es decir un resarcimiento por el daño que se ha podido causar. Dentro de este rubro, se ha de tener en cuenta si se ha perdido la libertad, daños en el patrimonio, daños morales y psicológicos, familiares y laborales.

Finalmente cabe resaltar que con el presente estudio se pretende establecer hasta que punto en la legislación de Guatemala se protege a sus habitantes en caso de existir errores judiciales, lo relativo a indemnización por estos daños derivados en comparación la legislación de otros países donde se regule y aplique este tipo de indemnizaciones, y para el efecto debe realizarse la siguiente interrogante:

¿Cómo se regula desde el derecho comparado la responsabilidad del Estado por error judicial y su indemnización por los daños causados?

Para resolver este cuestionamiento es necesario hasta donde serán los alcances de la investigación y sus limitaciones.

Alcances de la investigación: Los alcances de la presente investigación se extienden a las normativas de países como Colombia, Venezuela, España, Argentina, México y su comparación la legislación guatemalteca, especialmente el Código Procesal Penal vigente.

Límites de la investigación: Para el desarrollo de la investigación no se ha encontrado alguna para su adecuado estudio y conclusión.

Sujetos: Por ser una investigación documental de Derecho Comparado no se necesita sujetos de estudio.

Unidades de Análisis: Las Constituciones Políticas de las Repúblicas de Colombia, Venezuela, México, Argentina, España, los cuerpos legales de procedimientos penales de los mismos países y su comparación con los instrumentos legales guatemaltecos.

Aporte: Con la presente investigación se pretende brindar un estudio completo y proponer una normativa que proteja a todos los habitantes de la República de Guatemala , en tanto puedan ser ligados a cualquier tipo de proceso penal, ya que de conformidad a la presunción de inocencia nadie es culpable hasta que sea demostrado; en base a ese principio se desea realizar un análisis que fortalezca a los órganos jurisdiccionales como ejecutores del Derecho, de igual forma al debido proceso en sus diversas etapas, como pieza fundamental para la sentencia.

## CAPITULO I

### 1. Responsabilidad Del Estado:

#### 1.1 La responsabilidad civil en general

“El concepto de “responsabilidad” ha evolucionado dentro de la historia del Derecho. Es permisible suponer que en sus inicios la responsabilidad únicamente dependiera de la acción de venganza del sujeto víctima del mal. El efecto dañino o el incumplimiento de la obligación solamente acusaban la ruptura de la paz entre los particulares”<sup>1</sup>

A ello se basa en la idea de que todo daño que reconoce por origen una conducta culpable y antijurídica debe ser indemnizado porque se trata de un daño fatal e inevitable y atendiendo el ámbito penal también penado.

Uno de los postulados del Estado de bienestar tiene que ser, sin duda, el lograr la indemnización de la mayor parte posible de los daños sufridos por una persona sin su culpa.

“Ha habido en el propio derecho privado una gran evolución en esta materia: La jurisprudencia se ha mostrado sensible a la exigencia de dar nueva dimensión a los problemas de la responsabilidad civil, lo que se advierte en el esfuerzo y hasta el abuso del recurso a las presunciones y a las construcciones en materia de culpa, a la aceptación del resarcimiento del daño moral, a la valoración del daño a la persona, y hasta la tutela del derecho a la personalidad, no sólo los hechos ilícitos originan responsabilidad, sino también los hechos lícitos que ocasionen un daño, no interviniendo la culpa de la víctima o de terceros, ni tampoco del causante del daño”<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Rosa del Carmen Bejarano Girón. (1991). *La acción o recurso de responsabilidad civil contra funcionarios públicos en Guatemala. Universidad de San Carlos de Guatemala.* Pág. 11.

<sup>2</sup> Luis Díez Picazo. *Sistemas de Derecho Civil.* Tomo II. Pág. 614

"De cualquier forma, el punto de partida para el análisis de la responsabilidad del Estado no es hoy en día necesariamente el sistema de la responsabilidad civil del derecho privado."<sup>2</sup>

El autor haciendo un análisis concluye en que todo daño debe ser indemnizado, así que si se realiza un acto que dañifique a otra persona debe ser indemnizado, y que sería interesante proponer una iniciativa de ley referida específicamente a la Indemnización.

## **1.2 La responsabilidad del Estado**

En efecto, al referirse a la responsabilidad del Estado se debe considerar, en sentido amplio, que ella existirá toda vez que una persona que ha sufrido un daño material o moral causado directamente por el Estado, deba ser indemnizada por él. No existe ninguna regla general que determine cuáles son concretamente las condiciones para que esa responsabilidad exista, pues ello depende del caso que se considera: En algunos casos se exigirá que la conducta dañosa sea culpable, y en otros no; por fin, en algunos casos deberá existir el daño apreciable en dinero, mientras que en otros será indemnizable el daño meramente moral.

Queda con esto dicho que no son de aplicación los criterios y principios elaborados por el derecho civil, ya que el derecho público, en particular la jurisprudencia, ha debido elaborar una serie de principios específicos para regular la responsabilidad del Estado. Se la llama todavía, a veces, responsabilidad "civil" del Estado, pero ello es un eufemismo, porque ni se trata de la clásica "responsabilidad" del derecho privado, ni es tampoco "civil" en el sentido de regirse por las normas de dicho Código. (Estas normas son invocadas, pero con una constante modificación en atención a los principios del derecho público, lo que hace ya inexacto que se pueda hablar en rigor de "responsabilidad civil.") A lo sumo podría llamársela así para señalar que es un tipo de responsabilidad que se traduce en una reparación

---

<sup>2</sup>Rodota, Stefano, *Il problema de la responsabilidad civil*, Milán, Italia, Editorial Temis, paginas 20-23.

pecuniaria, esto es, en una indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por la acción estatal.

El autor después de analizar lo anteriormente indicado, concuerda que es deber del estado indemnizar a las personas que han sufrido un daño moral o material directamente por el estado, ya que han sido víctimas del Estado.

### **1.3 Tipos de responsabilidad del Estado**

En sus más grandes líneas la responsabilidad del Estado puede clasificarse en responsabilidad subjetiva, objetiva contractual y extracontractual

El caso que aquí interesa es el de la responsabilidad extracontractual, es decir, aquella que surge no de la violación de una obligación contractualmente (de mutuo acuerdo) contraída —la que corresponde estudiar al referirse a los contratos administrativos—, sino de una conducta cualquiera de los órganos del Estado no referida a un acuerdo previo de voluntades con el sujeto damnificado.<sup>3</sup>

Esta responsabilidad extra-contractual puede originarse en un acto o hecho legislativo, judicial o administrativo. Sin embargo, conviene advertir que de acuerdo con la división de las funciones estatales, no responsabilidad judicial o legislativa, respectivamente, sino que puede también existir responsabilidad administrativa por actos o hechos realizados por tales poderes.

Es de mucha importancia advertir esta circunstancia, pues la responsabilidad estatal por actos legislativos y judiciales stricto sensu puede considerarse mínima o prácticamente inexistente, al menos en nuestro país.

Principalmente el Estado está dividido en tres poderes, el poder judicial, legislativo y ejecutivo.

En el ámbito legislativo se ha obligado al Estado a reparar perjuicios ocasionados con motivo de una ley formal inconstitucional que causa lesión en el patrimonio de los administrados. Se equipara en estos casos a las leyes y los reglamentos administrativos.

En este orden de ideas, el legislador tiene que ajustarse a lo dispuesto en la Constitución Nacional y, si se aparta, el Estado debe indemnizar por los daños resultantes.

Es necesario mencionar que el Estado manifiesta su actuación por medio de funcionario y empleados públicos para lo cual se refiere Cabanellas en su diccionario de Derecho Usual dice: “Que la responsabilidad civil de los funcionarios públicos es la que recae sobre ellos por razón del desempeño de sus cargos y sin que puedan alegar la absorción característica proveniente de la responsabilidad administrativa”<sup>4</sup>

La problemática de la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios públicos, conjuntamente con la protección administrativa y jurisdiccional de los administrados, constituye uno de los puntos esenciales del derecho administrativo. Cuando el Estado dicta un acto antijurídico, existirá la posibilidad de impugnarlo en sede administrativa (procedimiento administrativo) o judicial (derecho procesal administrativo); pero, además, será necesario indemnizar el perjuicio ocasionado, haciendo efectiva la responsabilidad pecuniaria del funcionario autor del daño y del Estado.

La responsabilidad de los funcionarios públicos debe plantearse juntamente con la del Estado, a fin de destacar la necesidad no sólo de indemnizar el daño —lo que puede hacerlo tanto uno como el otro, y generalmente lo hará el Estado—, sino también de castigar al verdadero responsable de aquél, que es en la generalidad de los casos el funcionario que lo cometió. La inexistencia de responsabilidad civil de los

---

<sup>4</sup> Cabanellas Guillermo. *Diccionario de derecho usual*. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. Tomo V. Pág. 738.

funcionarios públicos significa en la práctica otorgarles impunidad para seguir cometiendo los mismos daños, y de ahí la fundamental importancia que tiene para la vigencia de los derechos individuales; entendemos por ello, en suma, que el problema de la responsabilidad del Estado nunca debe considerarse separadamente del problema de la responsabilidad de los funcionarios públicos.

El autor concuerda en que en los tipos de responsabilidad del estado el que verdaderamente nos debe de interesar es el extracontractual, y de la clasificación de este el poder del Organismo Judicial, ya que es el espacio donde mayormente se cometen abusos y daños tanto materiales como morales, sin que tengan una indemnización.

#### **1.4 Responsabilidad por Acto judicial**

“En lo que respecta a la posible responsabilidad del Estado por actos judiciales, ella se da, por ejemplo, en el derecho comparado cuando una persona es condenada en primera instancia y absuelta en última instancia, o procesada y detenida, siendo luego sobreseída definitivamente”.<sup>5</sup> En estos casos puede tratarse tanto de una conducta judicial ilegítima (por ejemplo, una sentencia nula por vicios de forma, por incompetencia, etc.), como legítima, culpable o no; en la generalidad de los casos el daño y la responsabilidad consecuente emergen de una conducta legítima y no culpable, razón ésta por la cual algunos juristas clásicos se resisten a aceptar la responsabilidad estatal. La doctrina es uniforme en admitirla.<sup>6</sup>

Los actos u omisiones de algunos sujetos que intervienen en un proceso judicial pueden originar daños a otros, que participan o no en ese pleito.

Las leyes adjetivas en general, contemplan las consecuencias dañosas que se ocasionan a la parte contraria y su reparación, ya sea mediante el pago de las costas del juicio, multas por el actuar temerario, responsabilidad por medidas cautelares

---

<sup>5</sup>Ampliar en Reiriz, Graciela, *La responsabilidad del Estado*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Universidad p. 81;

<sup>6</sup> Altamira, Gimena, *Responsabilidad del Estado*, Buenos Aires; Argentina, Editorial Luz, Páginas 162 y 163.

trabadas indebidamente, etc. Pero sin embargo, existen otros supuestos no previstos en la ley, como por ejemplo la revocación de sentencias firmes por existencia de vicio tales como el fraude procesal o el proceso totalmente fraudulento, destinado a estafar a terceros.

En estas situaciones, el perjudicado puede entablar la acción de nulidad o revisión de la cosa juzgada, sin que la ausencia de previsión legal expresa de este andamiaje le sea prohibitivo de hacerlo. Por ello, si los defectos efectivamente se conocían con anterioridad a ese acontecimiento, y por aplicación del principio de preclusión, no es posible pasar esa posibilidad impugnatoria para luego atacar la decisión firme mediante la utilización de los medios que se brindan a través de la acción de revisión.

Otra de las causales del anormal funcionamiento del servicio de administración de justicia, y posible generadora de responsabilidad indemnizatoria, es la demora en la tramitación o resolución de las causas judiciales y los errores de jueces y abogados.

“Como regla fundamental, la responsabilidad extracontractual estatal por deficiente administración de justicia, debe hallarse en la concepción del estado de derecho que implica la necesaria sujeción del ente al orden jurídico instituido.

Sin perjuicio de ello, se verá que a pesar que esta responsabilidad se encuentra expresamente legislada en algunas leyes de índole penal (y directamente vinculadas a detenciones ilegítimas), también es posible ampliar el espectro a todos los tipos de procesos.

A pesar de que el reconocimiento de la responsabilidad del Estado por el accionar de la justicia todavía es muy limitado, resulta indiscutible su viabilidad en el caso de los perjuicios derivados del defectuoso funcionamiento de los servicios públicos. Por esta razón, si se considera a la justicia como servicio público, poca duda cabría en torno a la posibilidad de aceptar la facultad de reclamación por parte de los usuarios.

En cambio, cuando la actividad pertinente excluya la idea de soberanía, el servicio (público) podrá ser realizado por la Administración o por los particulares. Entonces, allí es donde se desplaza la idea de considerar al ejercicio de la función judicial como un servicio público”.<sup>7</sup>

Si se acepta la idea de justicia como servicio público, se estaría corriendo el riesgo de que cualquier fraude de servicio originara responsabilidad del Estado. Sin perjuicio de ello, el reconocimiento del compromiso es innegable, pero deriva de principios propios como por ejemplo: el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia.

“El acto causal de obligación del Estado, puede provenir de un accionar legítimo o ilegítimo de los órganos jurisdiccionales, y por ello compromete la responsabilidad directa y objetiva del Estado.

El incumplimiento irregular de la obligación legal de administrar justicia, puede ser motivado por culpa o negligencia (error judicial), pero también por dolo o malicia. En estos últimos casos, el Juez, además habrá cometido un delito penal como el cohecho, prevaricato según los casos, pudiendo ser entonces penal y civilmente responsable.

En cambio, en el caso de la actuación lícita del Poder Judicial, donde la actividad a desarrollarse a veces requiere la obligación de dictar medidas restrictivas de la libertad y de la disponibilidad de los bienes durante el curso del proceso, los daños en tales casos deben ser soportados por quienes los padecen pues es el costo inevitable de una adecuada administración de justicia.

La responsabilidad puede originarse en un error del juez, o en un anormal funcionamiento de la administración de justicia.

---

<sup>7</sup> TAWIL, Guido Santiago. *La Responsabilidad de Estado y de los Magistrados y Funcionarios Judiciales por el mal Funcionamiento de la Administración de Justicia*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1989. Pág. 17, citando a GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNANDEZ.

En todas las situaciones, la carga de la prueba incumbe a quien alega la existencia de dolo, culpa o negligencia en el obrar u omisión de los presuntos responsables”.<sup>8</sup>

Para los casos en que exista cosa juzgada, previamente se deberá derribar la misma para luego intentar una indemnización (prejudicialidad). Ello no impide que en un mismo proceso se acumulen ambas pretensiones.

La existencia del error judicial se debe verificar en el mismo proceso en que se habría cometido, y no en el de contenido resarcitorio.

Para que se configure la responsabilidad personal del juez, es preciso que éste haya actuado con dolo o culpa grave, salvo que sea excusable.

Como se analiza a continuación, se podrá advertir que la teoría de la responsabilidad de Estado por error o deficiencia judicial es mucho más amplia en el campo del derecho punitivo, que en el ámbito de los derechos disponibles, aunque todas esas pautas deben manejarse con suma prudencia para no encorsetar demasiado a los judicantes, a tal punto que éstos, para evitar una responsabilidad personal fallan en pensar en no comprometerse.

“La emisión de una sentencia o resolución por parte de un juez o tribunal que es injusta de un modo evidente, o que no se ajusta a derecho, equivocada porque no se han aplicado de forma apropiada los principios que informan el ordenamiento o porque se han establecido unos hechos que no se corresponden con la realidad, en sentido amplio, designa cualquier tipo de funcionamiento anormal de la administración de justicia que causa perjuicio a los particulares”.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Fallo 145:307, in re 'Bordieu c/ Municipalidad de la Capital', citado por **Roberto DROMI**, *Derecho Administrativo*. Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2000 (8° edición). Pág. 816.

<sup>9</sup> TAWIL, Guido Santiago. *La Responsabilidad de Estado y de los Magistrados y Funcionarios Judiciales por el mal Funcionamiento de la Administración de Justicia*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1989. Pág.32, citando a GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNANDEZ.

Desde el momento preciso de la sentencia la responsabilidad del Estado en el fuero civil es mucho más atenuada, pues son las partes quienes tienen la obligación de instar el proceso y quienes aportan el material probatorio al juez, sin perjuicio de su carácter de “director” del proceso. Y además si es una de ellas quien se beneficia con la sentencia, será ese mismo sujeto quien deberá cargar con las consecuencias de la revisión de la misma (sin quitarle por ello la eventual obligación que le correspondiese al Estado).

En cambio en el fuero punitivo, el impulso y control de la causa -en principio-está a cargo del órgano jurisdiccional, salvo en los delitos de acción privada.

El error judicial supone la grave equivocación sobre los hechos del caso y la consiguiente aplicación del derecho a hechos que no existen; puede producirse por deficiencias procesales, circunstancias fortuitas, coincidencias fatales, pruebas falsas o fraguadas, viciadas por el error, el odio o los prejuicios, por parcialidad o error de los peritos, etc.

En principio, solo cabe responsabilizar al Estado por error judicial en la medida en que el acto que origina el daño sea declarado ilegítimo y dejado sin efecto, pues antes de ese momento el carácter de verdad legal que posee la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada impide, en tanto se mantenga, juzgar que hay error. Lo contrario importaría un atentado contra el orden social y la seguridad jurídica, pues la acción de daños y perjuicios constituiría un recurso contra el pronunciamiento firme no previsto ni admitido por la ley.

Los casos de error judicial que originan acciones de revisión sobre sentencias firmes no ofrecen ninguna duda en cuanto a la viabilidad del reclamo indemnizatorio, siempre que la víctima no haya hecho incurrir en error al propio juzgador.

En líneas generales podemos sostener que si el trámite no presentó anomalías que lo tornen en irrazonable y especialmente si el sometimiento de esa persona al proceso obedeció a circunstancias atendibles y motivadas en su aparente actuación o comportamiento, no genera la responsabilidad del Estado.<sup>10</sup>

Por ello, para que el Estado sea responsable del perjuicio ocasionado en estas condiciones, es exigible que la absolución haya sido dictada en virtud no haberse observado durante el proceso ciertos principios, como el de in dubio pro reo, y que el auto de prisión preventiva se revele como incuestionablemente infundado o arbitrario.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, tangencialmente se ha referido a la necesidad de ser juzgado dentro de un plazo razonable, en el caso “Suarez Rosero” (de fecha 12-11-97), entendiéndose que el Estado “demandado” (Ecuador, en este caso) no había violado la defensa en juicio del requirente, teniendo en cuenta las limitaciones de personal y económicas que afrontaba la función judicial.

Si se presenta la circunstancia de una prisión preventiva que concluye con la sentencia de fondo y absolutoria, en la que se hace expresa mención a una burda falta de mérito o a la extensión innecesaria de la misma, el damnificado estaría habilitado directamente a iniciar la demanda de reclamación sin tener la necesidad de revisar la sentencia penal porque de ella surge la razón responsabilizadora.

“Ello así, también es preciso destacar que en este supuesto -que es particular dentro de su especie-, el solo hecho de invocar la causal utilizada por el juzgador como argumento de sentencia (siempre y cuando sea fundado), sería suficiente como para demostrar la existencia del hecho dañoso”

---

<sup>10</sup> Autos “Irisarri c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires” (SCBA, causa Ac. 67.882, fallo del 14/03/2001), citando a Juan Carlos CASSAGNE.

No hay que olvidar que el Estado no podría ampararse en que el particular no ha interpuesto los medios defensivos oportunamente, y especialmente si se considera que dicha cuestión tampoco surge algunos textos legales.

No cabe duda que la prisión preventiva tiene naturaleza de medida cautelar, pero es el Estado -Poder Judicial- el que tiene la obligación de considerar en todo momento que la misma goza de provisionalidad, y por ello si las circunstancias del caso aconsejan dejarla sin efecto, deberá suspenderla oficiosamente sin exigir solicitud alguna del detenido. Se destaca que la acción de indemnización por defectuosa actuación de los jueces -sin haberse acreditado el error previamente en sede penal- solo debe proceder en casos extremos como éste. En todos los demás supuestos, se requiere que el órgano revisor del fallo penal se haya expedido, y revoca el pronunciamiento viciado, para intentar la acción declamatoria por la vía correspondiente.<sup>11</sup>

No solo existen antecedentes de error judicial en los que el imputado fue luego absuelto por falta de mérito, sino que también por similitudes físicas con el verdadero autor del hecho.

Responsabilidad personal de los jueces en la actualidad se encuentran superados los escollos que conspiran contra la responsabilidad de los iudex, por ser éstos agentes del Estado, y consecuentemente tan reprochables como cualquier otro dependiente del mismo.

La responsabilidad personal solo procede como consecuencia de su obrar irregular y no corresponde una responsabilidad objetiva por meros errores en el desempeño de sus funciones.

Ahora, desde la técnica procesal, ¿cómo se haría para demandar conjuntamente al Estado y al juez, si sostenemos que hay que lograr el previo desafuero del magistrado? Ello dificultaría la solución buscada. Además deberá tenerse en cuenta que si el Estado pretende interponer la acción de regreso contra el magistrado, éste

---

<sup>11</sup> Proyecto de investigación «*La reforma de la justicia penal*» José María Asencio Mellado pág. 1

debió haber participado activamente en el juicio condenatorio. De lo contrario, esa sentencia es inoponible a él.

Hay que destacar que no es necesario reprochar la demandabilidad directa a los jueces, ni mucho menos la responsabilidad objetiva de éstos, sino que se piensa que es necesario observar todas las variantes para llegar a una conclusión lógica y razonada. Lo indiscutido es que su responsabilidad para con los particulares es de naturaleza extracontractual.<sup>12</sup>

El autor haciendo un análisis de lo anteriormente indicado concuerda, en que la no buena administración de justicia o llamado el error judicial se puede entender desde varios aspectos entre los cuales podemos observar la negligencia judicial o bien mas allá también el dolo o la malicia, que si vemos esto entendemos que por la mala fe de un juez en particular la víctima del error judicial puede estar afectada por su libertad, y es por ende que en todo momento siempre estaré a favor de la indemnización por error judicial.

### **1.5 Responsabilidad por acto legislativo**

Partiendo del obvio principio de que el Estado no debe indemnización alguna por la privación de propiedad que realiza a través del cobro de impuestos, siempre que éstos sean válidos, se ha llegado a conclusiones criticables. El error a que se ha llegado proviene inicialmente de dar una formulación demasiado amplia al citado principio de irresponsabilidad por el cobro de impuestos legítimos; se ha dicho así, para expresar ese pensamiento, que “el ejercicio de un poder legal, como es el de crear impuestos, o modificar los anteriores (en el caso no se ha discutido la validez de la forma en que se lo ha puesto en práctica) puede ciertamente producir perjuicios en el patrimonio de los particulares, sin que tal circunstancia sea óbice contra su legitimidad, so pena de detener la actividad gubernativa, en consideración de una

---

<sup>12</sup> **ARAZI, Ronald**, *Responsabilidad de los Jueces, del Estado y de los Abogados*, publicado en ED 160-743 pág. 744.

garantía, la de propiedad privada, que no puede interpretarse con semejante extensión.”<sup>13</sup>

En dicho sentido la garantía de la propiedad “siempre se ha considerado alude al desapoderamiento directo, y no al consiguiente perjuicio resultante del ejercicio de legítimos poderes. Nunca se ha supuesto que tenga algún efecto sobre o para inhibir leyes que indirectamente produzcan daño o pérdida a los particulares, lo cual es ya llevar la afirmación demasiado lejos. También se expresa que el ejercicio de los poderes de guerra” no puede dar lugar a responsabilidad del Estado, cuando se lo ejerce con fundamento en disposiciones legales expresas; de allí a decir que tampoco será responsable el Estado por las leyes que organicen o regulen un “servicio público, aunque de ellas se desprendan daños a terceros, no hay sino un paso, que la jurisprudencia también ha dado”<sup>14</sup>

No existe, pues, en principio y en el estado actual de la jurisprudencia, responsabilidad del Estado por leyes legítimas, aunque ocasionen daños; pero no se cree que pueda categóricamente decirse que “en derecho, el Estado no responde civilmente por los actos legislativos,”<sup>15</sup>

## **1.6 Responsabilidad por hechos y actos administrativos.**

### **Hecho Administrativo:**

El hecho administrativo procede naturalmente de los órganos administrativos, en forma directa siendo “Es el comportamiento material, operaciones que representan actividad física de los órganos de la administración por medio de los cuales el Estado realiza actividad administrativa por lo que se advierte que un hecho administrativo puede ser seguido de un acto que lo ratifica, y que la distinción entre acto y hecho administrativo depende nada más que de la forma en que la voluntad administrativa se exterioriza; si se tiene presente entonces que la actuación de un órgano

---

<sup>13</sup>Diez, Manuel; *Derecho administrativo*, Tomo V, Buenos Aires, Argentina, Editorial Aranzadi, p. 163 y ss.;

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina Fallo 71: 369, 370.

administrativo necesariamente se traduce alternativamente en actos y hechos, en forma sumamente entrelazada y sin que pueda en modo alguno señalarse una predominancia de los unos sobre los otros, menos aún podrá decirse que sólo los actos son del órgano en cuanto tal, y, por lo tanto, del Estado, pero no los hechos que concomitantemente realiza”<sup>16</sup>

El autor concluye que en base a lo anteriormente expuesto en cuanto al hecho administrativo por ser parte de la legislación genera responsabilidad por parte del Estado, ello debido que emanan de un órgano administrativo que le representa.

### **Acto Administrativo.-**

El Estado de Guatemala para el logro de sus fines desarrolla a través de sus órganos administrativos, una serie de actividades llamadas según sea el caso, actos de la administración y actos administrativos, debido a que no toda la actuación de la administración se expresa a través de actos administrativos, ya que en ocasiones realiza actos que no reúnen las características de éstos. “La diferencia entre "acto de administración" y "acto administrativo" radica en que este último proyecta sus efectos hacia el exterior, hacia afuera del ámbito de la Administración Pública, incidiendo en el ámbito jurídico del administrado, en tanto que el "acto de administración" retiene sus efectos dentro de la esfera jurídica de la Administración Pública, agotándose dentro de tal ámbito.”

De acuerdo a la Teoría General del Derecho, los diferentes fenómenos que se producen por los hombres y la naturaleza, pueden o no estar regulados por el derecho; cuando lo están, su realización produce efectos jurídicos, que permiten hacer la diferenciación entre hechos naturales y hechos jurídicos. Éstos a su vez pueden diferenciarse en razón de la intervención de la voluntad del agente, manifestado o no con el propósito de producir los efectos jurídicos, en cuyo caso podemos hablar de hechos jurídicos en sentido estricto y de actos jurídicos. Por ello,

---

<sup>16</sup> Bartolomé, *Poder de policía y responsabilidad del Estado*. Ed. 1957, p. 310

se dice que el acto jurídico es la manifestación de la voluntad para producir efectos jurídicos.<sup>17</sup>

La actuación de la Administración Pública puede ser jurídica y no jurídica, y que la misma puede exteriorizarse a través de hechos y actos no jurídicos, y de hechos y actos jurídicos.

Actos no jurídicos son aquellas declaraciones de voluntad que no producen efectos jurídicos respecto de un sujeto de derecho, como son las invitaciones, comunicaciones generales, las simples recomendaciones, etcétera.

Los hechos no jurídicos consisten en operaciones técnicas o materiales que no producen consecuencias de derecho, como limpieza de oficinas, la impartición de clases en las escuelas públicas, etcétera.

Los “actos jurídicos, en cambio, son las declaraciones de voluntad, de juicio o de opinión, que producen efectos jurídicos directos; es decir, las que crean, modifican o extinguen derechos u obligaciones, como los actos administrativos, los contratos administrativos y los reglamentos administrativos”.<sup>18</sup>

Los hechos jurídicos constituyen conductas administrativas de carácter material o técnico, productoras de efectos jurídicos, como es la demolición de un edificio en estado ruinoso, el arrastre de un automóvil mal estacionado, que realiza el agente de tránsito, etcétera.”

### **1.7 Responsabilidad Civil del Estado**

Para determinar si existe responsabilidad por parte de un Estado es imperioso determinar si el mismo posee o no personalidad jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones.

---

<sup>17</sup> Delgadillo Gutiérrez. *Elementos del Derecho Administrativo*. Pág. 185

<sup>18</sup> Delgadillo Gutiérrez, Ob. Cit. Pág. 223.

A tal efecto debe tomarse en cuenta que existen dos teorías que estudian en la doctrina si el Estado tiene o no personalidad jurídica, a saber: teorías negativas y teorías positivas, esta última a su vez estudia si el Estado tiene una doble personalidad, o una personalidad única.

Las teorías negativas establecen que el Estado no tiene personalidad jurídica pues es un ente ficticio que no puede adquirir derechos y obligaciones propias.

Las teorías positivas: afirman que el Estado si posee personalidad jurídica y se subdivide en la teoría de la personalidad doble que indica que existen dos personas jurídicas en el Estado, una persona jurídica para todas las relaciones de derecho público, y otra para las relaciones de derecho privado; y la teoría de la personalidad única que afirma que solamente existe una persona tanto para las relaciones de derecho público y de derecho privado.

El autor en cuanto a la responsabilidad civil del estado después de analizar la teoría positiva y la teoría negativa, en las cuales en una el estado posee una persona jurídica y en la otra teoría carece de personalidad jurídica, concluyo en que, si fuese esa la posición del estado de carecer de personalidad jurídica, el error judicial debería ser indemnizado directamente por el Juzgador.

### **1.8 Personalidad Jurídica del Estado (Legislación Guatemalteca)**

En el ordenamiento jurídico interno guatemalteco encontramos que el Estado de Guatemala si tiene personalidad jurídica tal y como se regula en el Artículo 15 del Código Civil el cual determina: “Son personas jurídicas: 1º. **El Estado**...” Además se debe establecer que el Estado tiene una personalidad política, que no es más que el reconocimiento que hacen los demás Estados de la facultad que tiene éste de ser considerado como sujeto del Derecho internacional y poder adquirir sus propios derechos y sus propias obligaciones, sin interferencia de otro. Sin embargo, para realizar sus actividades el Estado lo hace a través de los llamados órganos administrativos, por lo cual se entiende que si uno de estos órganos lleva a cabo

alguna tarea en forma negligente, perjudicando algún administrado o usuario, el Estado es solidariamente responsable por los daños y perjuicios que puedan causarles y que de conformidad con la Constitución Política de la República prescribe si es un daño civil en veinte años y si es penal el doble de la pena que se tenga establecida para el delito respectivos según el Artículo 155 del cuerpo legal citado.

Aunado a lo anterior en el Derecho Comparado actual se reconoce la responsabilidad patrimonial del Estado tanto en el ámbito administrativo, como en el judicial y legislativo. “El fundamento actual de la responsabilidad estatal, es el Estado de Derecho y sus presupuestos, cuya finalidad última es proteger a los gobernados en sus derechos. La responsabilidad del Estado, en sus facetas: Estado Legislador, Estado Juzgador y Estado Administrador, viene a constituir un principio rector y por lo tanto, parte integrante del su sistema de garantías sociales, políticas”.

El término responsabilidad indica la obligación de aquél a quien corresponden las consecuencias de un hecho que lesiona un interés o voluntad protegidos. Se trata, pues de un principio fundamental del Derecho y, en especial, del Derecho Público, por cuanto se desarrolla en todo su contexto y, esencialmente, en la cotidianidad de los individuos regulados por el ordenamiento jurídico.

La responsabilidad y el control del poder público son reglas básicas de todo Estado de Derecho, constituyéndose la primera en concepto correlativo del mismo. La responsabilidad del Estado al causar daños<sup>19</sup> y perjuicios a los particulares se ha fundamentado en la culpa civil, pero con un carácter público siendo el Estado el único responsable de los actos de sus servidores públicos, sin menoscabo de la acción o vía de regreso que proceda internamente contra el servidor responsable, tal y como se establece en la norma constitucionalmente citada últimamente. De acuerdo a lo anterior, en el proceso de establecer las normas y procedimientos para hacer efectiva la responsabilidad directa y objetiva del Estado en los casos que, por

---

<sup>19</sup> De Cossio y Corral, Alfonso, *Instituciones de derecho civil*, pág. 321

la actividad pública se causen daños a los particulares en sus bienes o derechos, para resarcirlos conforme a los principios del derecho público y en especial, del derecho administrativo. En términos globales, "la responsabilidad del Estado por actos administrativos, trata, esencialmente, de restituir el equilibrio económico roto por hechos o actos del poder público en detrimento de un particular, por medio del resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados."

Por lo anterior vemos que el Estado tiene la obligación de reparar pecuniariamente de modo de restablecer la situación patrimonial que con anterioridad al hecho o acto ilícito, tenía el damnificado, o sea, que haga desaparecer los efectos de la lesión sufrida por alguien en su patrimonio. Habrá también responsabilidad del Estado siempre que éste, por disposición legal expresa, deba indemnizar el daño que haya causado directamente a un particular con motivo del ejercicio de la potestad administrativa lícita.

El autor concluye en base a lo anteriormente indicado, que el Estado de Guatemala cuenta con personalidad jurídica, ahora bien, me pregunto tiene personalidad jurídica el estado por causar daños, o solo para actos protocolarios y como sujeto del derecho internacional para acreditarse ante los demás estados.

### **1.9 Principios que rigen la responsabilidad civil del Estado**

La responsabilidad patrimonial del Estado está sujeta a los principios de equidad, de la responsabilidad directa y objetiva y de un proceso de gradualidad creciente en el pago de indemnizaciones establecidos en la disposición constitucional y tiene características importantes con las que se supera la etapa de la responsabilidad basada en la teoría de la culpa que da lugar a una responsabilidad subjetiva directa por parte del servidor público hacia el particular damnificado: a. Se verifica una traslación de la responsabilidad subjetiva a la objetiva, de conformidad con lo establecido en los ordenamientos de Derecho Civil, en la que el daño o lesión y el deber de reparación constituyen el centro de gravedad y reside en la obligación de reparar pecuniariamente el daño a modo de restituir la situación patrimonial que con

anterioridad tenía el damnificado, siempre y cuando quede demostrada la relación causal entre la acción lesiva y el daño padecido para su actualización concreta en una relación jurídica. b. La responsabilidad es directa por parte del Estado, ya que ante el particular se conduce como una persona jurídica colectiva, y, en consecuencia es el único responsable de las acciones realizadas por sus agentes. Lo anterior, se establece sin contradicción ni en detrimento al derecho de repetición del Estado en contra del funcionario responsable para que pague al patrimonio hacendario, el monto que con motivo de su falta se hubiere erogado.<sup>20</sup>

### **1.10 Importancia de legislar ordinariamente la responsabilidad del Estado**

En reconocimiento a la importancia de establecer un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, es necesario incorporar esta garantía en el derecho positivo interno guatemalteco, esta responsabilidad ya está, quizá no es la mejor manera de regularla, pero en todo caso, corresponderá una reforma a la que ya existe, con el objeto de facilitar el reconocimiento de la existencia de la responsabilidad patrimonial del Estado y el correlativo derecho de los particulares a ser indemnizados cuando sufran un daño o lesión por causa de la actividad pública del mismo. Con la incorporación de la normativa necesaria, la existencia de la responsabilidad patrimonial del Estado sería más fácil de determinar, tomando en cuenta lo que la doctrina acepta como la divisibilidad en materia de responsabilidad del Estado y servidores públicos, ya sea esta de carácter constitucional, política, penal, patrimonial o civil, administrativa y penal especial. Lo anterior sin dejar de tomar en cuenta que en el campo de la responsabilidad patrimonial, también denominada civil extracontractual, se utilizan diversas modalidades en la legislación extranjera: responsabilidad subjetiva o aquiliana por dolo o culpa civil, responsabilidad objetiva por daño, y responsabilidad por falta de servicio; sin perjuicio de otras modalidades especiales como las obligaciones legales compensatorias. Sobre estos presupuestos, la responsabilidad del Estado por actos administrativos, trata, en principio, de restablecer el equilibrio económico roto por hechos o actos del poder

---

<sup>20</sup> Corea Villeda de Bätten, Rosa Amelia. *El daño. Revista jurídica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, sistema de pos-grado, maestría en derecho civil y procesal civil, de la Universidad de San Carlos de Guatemala*, pág. 83.

público en detrimento de un particular, por medio de la indemnización y de este modo lo ha hecho al cumplir con algunas sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El autor describe la importancia de la creación de legislar la responsabilidad del estado, ya que no existe una normativa que nos permita regular la responsabilidad del estado en una forma descriptiva.

### **1.11 Responsabilidad civil proveniente de hechos o actos ilícitos**

En el ámbito del derecho se entiende que existen dos tipos de hechos voluntarios, los hechos voluntarios lícitos o ilícitos. Son lícitos los hechos voluntarios que, produciendo consecuencias de derecho, no son contrarios de la ley. Son ilícitos los hechos voluntarios contrarios a la ley.

Una definición de acto ilícito aplicado directamente con el derecho civil es la otorgada por Jorge Bustamante que señala: "...consiste en una infracción de la ley que causa daño a otro y que obliga a la reparación a quien resulte responsable en virtud de imputación o atribución legal del perjuicio" caso del cual no escapa el Estado como persona jurídica<sup>21</sup> siempre y cuando contenga los elementos siguientes:

- Culpa,
- Ilícitud o antijuridicidad
- Daño.

Los elementos deben descritos anteriormente deben ser manifiestos para que el Estado sea responsable y tenga la obligación de restablecer las cosas, bienes o situaciones a su entorno original, y en caso de no hacerlo, resarcir económicamente al perjudicado de acuerdo con las estipulaciones que la ley expresa para los cual los mismos debe ser objeto de estudio de la forma siguiente.

---

<sup>21</sup> Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Amparo vs Venezuela. Reparaciones y costas.

El autor concluye en que el elemento de la responsabilidad civil siempre es latente más sin embargo el estado no indemniza económicamente en ningún momento, por lo que se sugiere la legislación especial para la responsabilidad del estado.

### **Antijuridicidad:**

Es un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por la ley, y que denota la conducta contraria a derecho. El término antijuridicidad proviene de la traducción del alemán *rechtswidrigkeit*, que en su sentido literal significa “lo que no es derecho”. El concepto de antijuridicidad es sinónimo de ilicitud. Consiste, pues, en una conducta contraria al derecho que conlleva la violación culpable o dolosa de una norma jurídica causando un daño a otra persona. Determinar la antijuridicidad es complicado, ya que lo que puede ser antijurídico en una situación puede no serlo en otra, por lo que el examen de cada caso concreto, para determinar la juridicidad o antijuridicidad de los actos, debe ser realizado exclusivamente por un órgano jurisdiccional competente.

### **Culpa**

Se puede afirmar que no hay responsabilidad sin culpa ya que se produce cuando, sin intención de dañar, pero obrando de manera negligente, imprudente o sin la diligencia debida, se causa un resultado dañoso y tipificado por la ley

La culpa existe “...cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo...”. Con carácter general, la culpabilidad se fundamenta en la libertad, es decir cometer una falta o un delito pudiendo haber sido evitado y no se evitó, y además exige la imputabilidad, definida en concreto como la capacidad de actuar de forma culpable. Así, una persona es imputable cuando por sus caracteres y de acuerdo con la legislación vigente es capaz de ser responsable de sus actos.

El Art. 1424 del Código Civil de Guatemala expresa: “La culpa consiste en una acción u omisión perjudicial a otro, en que se incurre por ignorancia, impericia o negligencia, pero sin propósito de dañar”. Asimismo, el Art. 1645 del cuerpo legal referido establece: “Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”, y el Art. 1646 expresa que el responsable de la comisión de un delito doloso o culposo, está obligado a reparar a la víctima los daños y perjuicios que le haya causado.<sup>22</sup>

## **Daño**

La responsabilidad civil que se deriva de la comisión de un acto e indudablemente, se puede ubicar dentro del tipo extracontractual, toda vez que en los actos no existe vinculación contractual entre el actor y el agraviado. El agraviado en estos casos, debe intentar la acción de resarcimiento a través de un proceso dirigido a demandar el pago de daños y perjuicios

### **1.12 Responsabilidad civil proveniente del riesgo creado**

El riesgo creado es otra fuente de la responsabilidad civil toda vez que se realice una actividad lícita inculpable, mediante el uso de instrumentos u objetos peligrosos, que supongan un riesgo de crear un daño futuro. El fundamento legal se encuentra regulado en el Art. 1650 del Código Civil Guatemalteco que textualmente señala: “La persona o empresa que habitual o accidentalmente ejerciere una actividad en la que hiciere uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño o perjuicio que cause, salvo que pruebe que ese daño o perjuicio se produjo por dolo de la víctima.”. Del mismo modo, el Art. 1672 del Código Civil de Guatemala estipula: “Los propietarios, arrendatarios, poseedores y, en general, las personas que se aprovechan de los bienes, responderán, igualmente: 1o. Por los daños o perjuicios que causen las cosas que se arrojen o cayeren de los

mismos; 2o.Por la caída de árboles, cuando no sea ocasionada por fuerza mayor; 3o.Por las emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes; 4o.Por el humo o gases que sean nocivos, perjudiquen o causen molestia a las personas o a las propiedades; 5o.Por los desagües, acueductos, instalaciones, depósitos de agua, materiales o sustancias que humedezcan o perjudiquen la propiedad del vecino; y 6o.Por el ruido, trepidación, peso o movimiento de las máquinas o por cualesquiera otra causa que origine el daño o perjuicio. En todos estos casos, el perjudicado tiene derecho a exigir que cese la causa que motiva el daño o perjuicio y la indemnización si procediere.”<sup>23</sup>

### **1.13 Conclusión sobre el concepto de responsabilidad directa del Estado**

Se reafirma el concepto de que todas las personas que el Estado designa para desempeñarse en funciones por él encomendadas son en general agentes suyos, por lo tanto, órganos de él. Por ello, no son “dependientes”. Cuando actúan en el ejercicio aparente de las funciones que les han sido encomendadas, actúan como órganos del Estado, o sea, actúa directamente el Estado a través de ellos. La responsabilidad del Estado es en consecuencia en estos casos, siempre directa; pues no tiene el Estado “agentes,” esto es, personas humanas, que no sean órganos suyos.

Por lo demás y según también se observó, no altera esta conclusión el que la actividad del órgano se manifieste a través de actos o de hechos, legítima o ilegítimamente, pues todo demuestra que tanto puede haber hechos propios del Estado, como actos o hechos ilegítimos propios del Estado: En ambos casos comprometerán su responsabilidad directa.

De ello se desprende que la tesis sostenida en la jurisprudencia y en buena parte de la doctrina, de acuerdo con la cual el Estado puede ser responsable “indirectamente” o sea, como empleador por el hecho de sus dependientes— por los actos o hechos

de sus agentes, es insostenible desde el punto de vista conceptual: La responsabilidad existe, pero no es “indirecta,” sino “directa.”

Tampoco puede afirmarse que: “cuando el agente actúa dentro de sus funciones es órgano y origina responsabilidad directa, pero que cuando se excede de ellas es dependiente y origina responsabilidad indirecta, puesto que uno de los requisitos fundamentales para que sea procedente la responsabilidad indirecta es que el dependiente haya actuado en el ejercicio de las tareas a él encomendadas por el superior. Luego, si el agente actúa en ejercicio de las tareas encomendadas, actúa como órgano; cuando se excede de ese ejercicio no actúa como órgano ni tampoco como dependiente, pues sólo se es dependiente, en el sentido de la responsabilidad indirecta, cuando se ejecutan tales tareas.

Las teorías de la doble responsabilidad del Estado (y reproches diferenciados), afortunadamente han sido abandonadas. Superado ese escollo, comienza a ser sujeto de responsabilidad. Por ello, la diferencia entre actos de gestión y actos de gobierno hoy día prácticamente carecen de utilidad, salvo en los alcances de la indemnización.

También se ha visto cómo se ha avanzado desde la doctrina de la atribución indirecta de responsabilidad, hacia directa. Por último, y en un estadio que pareciera inmutable, se tiene a un ente estatal que se hace responsable frente a los administrados de manera directa y objetiva, mientras que para sus agentes (teoría organicista) existe el criterio de antijuridicidad subjetiva.

Sepultado definitivamente el dogma de la irresponsabilidad estatal, donde la soberanía desempeñó un papel capital, se impone hoy, de manera universal, la obligación del Estado de resarcir económicamente los daños causados a terceros por comportamientos comisivos u omisivos, materiales o jurídicos, legítimos o ilegítimos”.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Rodríguez Grez, Pablo. *Responsabilidad*, Editorial Jurídica de Chile, año 1999, pág. 115.

Por su parte, el estado de derecho, paradigma de un sistema es impensable sin un Poder Judicial idóneo, imparcial e independiente, que vele por el cumplimiento y la efectiva vigencia del principio de legalidad, la justicia y seguridad jurídica.

La doctrina de la responsabilidad del Estado debe ser tenida en cuenta tal cual es: “tanto éste como sus agentes responden ante sus administrados. Es cierto que, los funcionarios y empleados no siempre han de incurrir en esta causa, pero no hay que descartarla prejuiciosamente, ni desalentar la paralela acción contra ellos por el mero hecho de que las arcas estatales siempre son suficientes.

Si un funcionario ha incurrido en dolo o culpa grave, es injusto que los demás ciudadanos paguen una condena con dineros que bien podían haber sido destinados a otras necesidades.

La inmunidad de los magistrados es un atributo que el Estado de derecho democrático les asigna. Pero si los órganos encargados de evaluar la conducta de éstos fallan, entonces la inmunidad se convierte en impunidad”.<sup>25</sup>

Este camino debe estar conformado por razonables proporciones de responsabilidad legal, social y políticas, sin subordinar a los jueces a los órganos políticos del gobierno ni a las banderías partidarias. Agrega que este “modelo” es un medio por el cual se deben equilibrar dos valores en conflicto: la independencia del Poder Judicial y su responsabilidad (frenos y contrapesos).

De lo anteriormente relacionado se desprende que el Estado es responsable directamente por el hecho de sus dependientes, por los actos o hechos de sus agentes, siendo en todo caso insostenible desde el punto de vista conceptual que dicha responsabilidad emane de forma indirecta cuyo apoyo es que el dependiente haya actuado en el ejercicio de las tareas a él encomendadas por el superior. Luego,

---

<sup>25</sup> Mosset Iturraspe, Jorge. *Derecho de Daños*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1966, pág. 52

si el agente actúa en ejercicio de las tareas encomendadas, actúa como órgano; cuando se excede de ese ejercicio no actúa como órgano ni tampoco como dependiente, pues sólo se es dependiente, en el sentido de la responsabilidad indirecta, cuando se ejecutan tales tareas.

El autor concluye en que el estado crea órganos de administración de justicia y que en base a este actuar, el estado es representante de sus órganos ya que el estado actúa en ellos y no ellos en el estado, así mismo es importante hacer ver cuando el daño causado sea por dolo o malicia que sea el juzgador el que quede ligado a la indemnización y no el estado, y es por ende que siempre sugerimos la legislación de la Responsabilidad del Estado, que en esta misma se determine que es la responsabilidad propia del estado y cuando es responsabilidad del juzgador y en base a estas determinaciones a quien le correspondería la indemnización por daños causados por error judicial.

## CAPITULO II

### 2 La Indemnización De Daños Y Perjuicios

#### 2.1 Concepto De Indemnización

La responsabilidad de reparar los daños y perjuicios causados a otros o por la creación de un riesgo. Dicha obligación su contenido es la indemnización, es decir sin daño.<sup>26</sup>

#### 2.2 Formas De Indemnizar

Existen dos formas de llevar a cabo la indemnización:

- a) La reparación en la naturaleza. Consiste en borrar los efectos del acto dañoso, restableciendo las cosas a la situación que tenían antes de él. Coloca de nuevo a la víctima en el pleno disfrute de los derechos o intereses que le fueron lesionados.
- b) La reparación por un equivalente. Si no es posible repara en su naturaleza. Consiste en “hacer que ingrese en el patrimonio de la víctima un valor igual a aquel de que ha sido privada; no se trata ya se borrar el perjuicio, sino de compensarlo.<sup>27</sup>

#### 2.3 Clases de Indemnización

La indemnización debe corresponder al daño que se habrá de reparar.

Indemnización compensatoria: Si el daño consiste en el demérito o pérdida definitiva de los bienes o derechos de la víctima la indemnización deberá ser un sucedáneo o sustituto de aquellos que se han deteriorado o han desaparecido o han desaparecido. Compensa su depreciación o ausencia.

---

<sup>26</sup> Bejarano Sánchez, Manuel, *Responsabilidad Civil, Obligaciones Civiles*, México, Colecciones Textos Jurídicos Universitarios, Página 247

<sup>27</sup> Bejarano Sánchez, *Manual, Responsabilidad Civil, Obligaciones Civiles*, 2da. Edición, México, Colecciones Textos Jurídicos Universitarios, Página 248

Indemnización Moratoria: Si el daño de un retardo o mora en el cumplimiento de una obligación, se repara por esa mora y la indemnización correspondiente. Su cuantía será igual a las pérdidas o los perjuicios que hubiera sufrido el acreedor por el cumplimiento retardado.

Se presenta con mayor frecuencia con motivo de la responsabilidad contractual, como violación de un contrato en el que las partes señalaron el momento de cumplimiento de las obligaciones.<sup>28</sup>

Iniciativa de la mora

La mora o retraso en el cumplimiento de una obligación es, un hecho ilícito que compromete la responsabilidad del deudor. Su iniciativa se produce.

- a) En las obligaciones sujetas a plazo suspensivo, a partir del vencimiento de éste.
- b) En las obligaciones que no tienen plazo suspensivo, hay que distinguir:
  - Si es una obligación de dar, la mora comienza a partir de los 30 días después de efectuada la interpelación al deudor, es decir al requerimiento formal de pago.
  - Si es una obligación de hacer, la mora comienza a partir del momento en que el acreedor exija el cumplimiento en que el acreedor exija el cumplimiento, siempre que haya transcurrido el término para la realización del hecho respectivo.

## **2.4 Cuantía De La Indemnización**

El monto y el alcance de la indemnización dependen de la especie del daño que deba ser resarcida.

Daños económicos:

Las pérdidas y menoscabos sufridos “en el patrimonio” son indemnizadas en su integridad, reparándolas totalmente.

---

<sup>28</sup> *Ibíd.*, Página 249

Daños a la integridad física de las personas:

Los daños que sufren las personas en su integridad corporal no son objeto de una justa y proporcionada reparación.

Daños morales:

El monto de indemnización de estas lesiones, por lo general sólo pueden llegar a alcanzar una tercera parte del valor de los daños económicos causados.

## **2.5 Daño Emergente y Lucro Cesante**

Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia ilícita que haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Es decir, el perjudicado puede sufrir una disminución de los valores patrimoniales que ya tenía en su poder (daños efectivos) y también puede dejar de obtener ciertas ganancias que fundamente esperaba obtener.<sup>29</sup>

El daño emergente es una pérdida real y efectiva.

Por su parte el lucro cesante es una pérdida invisible debida a la incidencia del acto dañoso en lo que iba a ser una ganancia racionalmente prevista.

Ambos elementos han de ser tenidos en cuenta si se quiere que el Derecho de daños cumpla su finalidad de reponer al perjudicado en la situación que tendría si el daño no se hubiera producido.

No obstante se presenta una dificultad que es la del valorar el lucro cesante, en el libro de Compendio de derecho civil, el autor José Puig, se obtienen algunas conclusiones que son:

Ni puede tratarse de ganancias fundadas en simples esperanzas sino que ha de probarse que efectivamente se dejaron de obtener.

---

<sup>29</sup> Puig, José, *Compendio de Derecho Civil*, México, Casa Editorial Porrúa, Página 661.

Ha de existir la debida relación de causa efecto con el acto ilícito realizado por el agente.

En el caso de incumplimiento de la obligación de entrega de determinadas mercancías, el lucro cesante consiste en el posterior aumento de precio de la mercancía del que se vio privado el comprador en la reventa posterior.

Se exige la probabilidad o verosimilitud de las ganancias, en el sentido de que éstas deban ser resultado del curso normal de los negocios.

Existe un seguro del lucro cesante, por el asegurador se obliga, dentro de los límites, establecidos en Ley y el contrato, a indemnizar al asegurado la pérdida del rendimiento económico que hubiera podido alcanzarse en un acto o actividad de no haberse producido el siniestro descrito en el contrato. Este tipo de seguro puede celebrarse como contrato autónomo o añadirse como un pacto a otro de distinta naturaleza.

## **2.6 Concepto de Daño:**

“Rafael Piña Varo, en su Diccionario de derecho, define el daño como “...la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.”. Esta definición se debe entender en el sentido de daño material, pero el daño también puede ser moral y físico”.<sup>30</sup>

El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético.

Daño es sinónimo de perjuicio. Así lo establece la mayoría de las legislaciones modernas y el Código Civil Peruano.

Ambas palabras, sin embargo, tuvieron en su origen un significado distinto. El daño de la ley Aquilia era el ataque a la integridad de una cosa y, aunque no hubiera perjuicio, estaba sancionado.

---

<sup>30</sup> Piña Varo, Rafael, *Diccionario de derecho*, Editorial Luz pág. 230

El Código Civil Mexicano distingue, como regla excepcional en relación con las otras legislaciones, los conceptos de daño y de perjuicio. Aunque sus acepciones son distintas a las del derecho romano. El artículo 2108 de Código Civil Mexicano establece que: "se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación"; y el artículo 2109 del mismo Código prescribe que "se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación". La distinción mexicana corresponde pues a los conceptos de daño emergente y de lucro cesante".

El autor hace referencia a que le llamamos daño, si bien observamos nos damos cuenta que en otras legislaciones le llaman daño a la pérdida o menoscabo sufrido, mas allá de un daño material nos interesa hacer ver el daño físico o moral que alguien puede ser sometido y que no existe forma para reintegrar el daño causado, si no solo nos queda el resarcimiento económico.

### **2.7 ¿Cuándo procede el pago de la indemnización de daños y perjuicios?**

Para que haya un daño contractual resarcible no basta que se incumpla la obligación y que el incumplimiento sea imputable al deudor. Es necesario, además, que el incumplimiento produzca un perjuicio. Toda reclamación de daños y perjuicios, aunque se funde en un derecho inobjetable a exigirlos, requiere la prueba de su existencia. Para declarar la responsabilidad no basta comprobar judicialmente la infracción de la obligación; es preciso demostrar la existencia de los daños y perjuicios. La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

Por ello, el incumplimiento de un contrato no norma necesariamente el derecho a una indemnización. Tiene que haber un daño. La responsabilidad civil, a diferencia de la responsabilidad penal, no es punitiva. Así, si el deudor incumple su obligación por dolo o por culpa y el acreedor no sufre daño alguno, entonces no hay lugar a la

indemnización; por ejemplo, cuando el mandatario no adquiere las acciones que le encomendó comprar su mandante y éstas bajan de valor en el mercado, siendo posible obtenerlas por un precio inferior.

El principio general admite, sin embargo, excepciones. La excepción es más frecuentes se presentan en las obligaciones con cláusula penal y en las obligaciones de dar sumas de dinero.

Cuando se ha estipulado la obligación con cláusula penal, el acreedor, al menos teóricamente, no tiene que probar el monto de los daños y perjuicios que le ha irrogado el incumplimiento (artículo 1343 del Código Civil Argentino). Pero en la legislación peruana deberá hacerlo, cuando el deudor solicita la reducción de la pena, en el caso previsto por el artículo 1346 del Código Civil. Esta regla autoriza al juez, a solicitud del deudor, a reducir equitativamente la pena cuando es manifiestamente excesiva, y ello obliga a que usualmente ambas partes, tanto el acreedor como el deudor, se pronuncien sobre el monto de los daños y perjuicios.<sup>31</sup>

El primero, el acreedor, al tratar de demostrar su existencia y su cuantía para evitar que sea reducida la cláusula penal. El segundo, el deudor, al tratar de probar su inexistencia, para obtener la reducción. Y es lógico que así sea; si no, cómo podría el juez decidir, prima facie, que la pena es manifiestamente excesiva, desconociendo los daños y perjuicios que causa la inejecución. Anotamos, sin embargo, que en estos casos el juez está facultado a reducir equitativamente la pena, pero que no está ni obligado ni facultado para suprimirla.

La indemnización pactada por la cláusula penal aunque en algunos casos pueda convertirse en simbólica, siempre subsiste.

En las obligaciones de dar sumas de dinero sucede algo similar respecto a la prueba de los daños y perjuicios.

Cuando no existe pacto entre las partes, la demora en entregar una suma de dinero se repara con el interés legal; aquí el acreedor no tiene que probar la existencia o el monto de los daños y perjuicios.

Igual solución prevalece cuando las partes han estipulado un interés convencional moratoria, dentro de los límites autorizados por el legislador, para los mismos casos de demora en la entrega de una suma de dinero. Aquí el acreedor tampoco tendrá que probar la existencia o cuantía de los daños y perjuicios

En otros casos la regla es distinta en cuanto a la determinación de los daños y perjuicios: "cuando el legislador ha fijado un límite al monto de la indemnización, el acreedor no tendrá el derecho de exigir la reparación sino hasta ese límite. En estos supuestos, si bien subsiste para el acreedor la obligación de probar los daños y perjuicios sufridos, su cuantía está limitada por la ley".<sup>32</sup>

Pero hay que preguntarse ¿En qué consiste la indemnización de daños y perjuicios y cómo se abona? La indemnización de daños y perjuicios en el Código Civil Peruano siempre se traduce en el pago de una suma de dinero, pues es el dinero el denominador común de cualquier valor económico. Advertimos, sin embargo, que esta solución no se acepta unánimemente, pues algunos tratadistas piensan que puede condenarse, a veces, a reparaciones más adecuadas al perjuicio causado.

Además, la indemnización de daños y perjuicios, como equivalente, es concedida por el Código Civil Peruano sólo en la forma de un capital y no de una renta vitalicia, como sucede, en algunos casos, en la legislación francesa. El juez no tiene en el Perú la libertad para ordenar el pago de la reparación más apta.

---

<sup>32</sup> Silva con Lafrenz y Díaz (1910): Corte de Apelaciones de Valparaíso, 14 de mayo de 1910 (recurso de apelación), Gaceta de los Tribunales, tomo I, S. 322, Santiago. De Chile. Vidal Olivares, Álvaro (2007). "El incumplimiento de obligaciones con objeto fungible y los remedios del acreedor afectado. Un intento de relectura de las disposiciones del código civil sobre incumplimiento", en Alejandro Guzmán Brito (ed.). El Código Civil de Chile (1855-2005). Santiago: Editorial LexisNexis.

La regla de que la indemnización “siempre se traduce en el pago de una suma de dinero tiene una excepción: en el caso de la cláusula penal es posible que el acreedor y el deudor estipulen que por la inexecución, mora o violación de un pacto determinado, la reparación esté constituida por una prestación distinta al dinero. La reparación, en estos casos, puede consistir en cualquier obligación de dar o en una obligación de hacer o de no hacer.

Determinación de los daños y Perjuicios: El problema de los daños y perjuicios por la inexecución de las obligaciones emanadas del contrato conduce a decidir si ellos deben determinarse según el día en que se produjo la inexecución o según el día en que se dicta la sentencia condenatoria”.<sup>33</sup>

El tema es de singular importancia, pues estando constituida la indemnización generalmente por una suma de dinero, ella puede ser insuficiente, si se calcula su cuantía al día en que se produjo el daño, para reparar los perjuicios el día de la sentencia. El problema está vinculado a la devaluación monetaria y al alza de los materiales, mano de obra y, en general, de los bienes objeto de la obligación.

La indemnización, debe ser igual al valor del perjuicio en el día en que se dicte la sentencia condenatoria: “ella debe permitir que el acreedor, sin desembolsos adicionales, reponga las cosas al estado en que debían encontrarse de haberse cumplido la obligación. De lo contrario no se resarciría íntegramente el daño. Y no se diga que el mayor valor de los materiales y mano de obra obedece a la devaluación monetaria. No puede aducirse que el aumento del perjuicio no es causado por la culpa del responsable, sino por la baja del poder adquisitivo de la moneda. El deudor que incumplió su obligación pudo proveerse, en la época del incumplimiento, usando la moneda más sólida que no entregó a su acreedor, de bienes que, justamente por la devaluación, han aumentado de valor. La indemnización, si apreciamos; pecuniariamente el monto de los perjuicios al día del incumplimiento y no del pago,

---

<sup>33</sup> Stange Hoffman con Ripley Puerto Montt (2013): Corte Suprema, 2 de octubre de 2013 (casación en la forma), Microjuris N° MJJ36038.

conduciría a permitir que el deudor, aquel que no ejecutó la obligación por dolo o por culpa, se enriqueciera a costa del acreedor, que sólo ejercitó un legítimo derecho: exigir en su oportunidad el cumplimiento de una obligación válidamente contraída”.<sup>34</sup>

Carece de sustento, por último, la argumentación de que el perjuicio resultante de la devaluación monetaria ordinaria es imprevisible. En primer término porque la devaluación monetaria es un fenómeno generalizado y, por tanto perfectamente previsible. Y en segundo lugar, porque si el deudor hubiera indemnizado de inmediato al acreedor, sin esperar la expedición de una sentencia condenatoria, no habría sufrido esos efectos.

## **2.8 Daños patrimoniales y morales**

“Daño moral es el daño no patrimonial; es el inferido en derechos de la personalidad o en valores que pertenecen más al campo de la afección que de la realidad económica. Son, en cuanto a la naturaleza del derecho vulnerado, aquellos que recaen sobre bienes inmateriales, tales como los que lesionan los derechos de la personalidad, y también los que recaen sobre bienes inmateriales, pero que independientemente del daño moral originan, además, un daño material. Y en cuanto a sus efectos son susceptibles de producir una pérdida pecuniaria, o son morales "strictu sensu", cuando el daño se refiere a lo estrictamente espiritual”.<sup>35</sup>

Se aduce, en apoyo de esta tesis, que los contratos sólo tienen por objeto intereses pecuniarios y no de afección; que la reparación del daño moral constituiría, para el acreedor, un aumento patrimonial sin causa legítima y por tanto, inmoral e ilícito; y que sería imposible determinar el monto del perjuicio.

Se está de acuerdo, sin embargo, con los autores que se pronuncian sin restricciones por el resarcimiento del daño moral en la inexecución de las obligaciones emanadas del contrato.

---

<sup>34</sup> Felipe Osterlig Parodi. *La indemnización de Daños y Perjuicios*.

<sup>35</sup> Giorgi, Jorge. *Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno*, vol. 11, España, Ed. Reus, p. 166;

Dice Alfredo Colmo, refiriéndose al daño moral, "que no puede haber Código con soluciones que pugnan contra el más elemental sentido jurídico. Por encima de textos literales, fuera de preceptos taxativos, está el espíritu de la legislación, está la conciencia jurídica, que valen, cuando son generales y fuertes, como aquí pasa, por todos los artículos imaginables". Y Héctor Lafaille agrega que "el perjuicio que experimenta el acreedor no es siempre de naturaleza patrimonial. Aunque con menor frecuencia, el retardo o el incumplimiento pueden afectar otro género de facultades, todavía más preciosas, como aquellas que integran la personalidad misma o determinan sentimientos legítimos".

Las normas de justicia imponen la obligación de indemnizar siempre el detrimento irrogado. Trátese de daños exclusivamente patrimoniales, trátese de daños morales que engendren perjuicios económicos o no.

Porque si es claro que en el ejemplo de Laurent, del banquero que deja protestar una letra de cambio para cuyo pago había sido provisto de fondos por el aceptante y desacredita la firma de éste, procede el resarcimiento; también parece claro que debe indemnizarse la destrucción, por el depositario, de un retrato familiar, sin valor económico pero de gran valor moral; o la cancelación por el empresario de un teatro, sin motivo legítimo de la reservación.

Es cierto que la inconducta contractual, en estos dos últimos casos, no se traduce en un daño pecuniario, pero el incumplimiento, si no se admite la reparación del daño moral, quedaría sin sanción.

Las normas de justicia imponen la obligación de indemnizar siempre el detrimento irrogado. Un derecho sin protección es un absurdo conceptual. Las objeciones a la reparación de los daños y perjuicios morales carecen, de fundamento.

Aunque es poco frecuente encontrar en materia contractual intereses lesionados de carácter exclusivamente moral, ello no es objeción para que no se reparen cuando se demuestre su existencia.

La reparación del daño moral, en este orden de ideas, “no constituye un enriquecimiento ilícito del acreedor, sino una reparación del daño causado. Porque ese mismo enriquecimiento a que se refieren sus detractores podría aplicarse, sin duda, a la reparación del daño moral por acto ilícito: donde existe la misma razón existe el mismo derecho. Y, además, en el campo contractual, al igual que en el extracontractual, es mejor buscar una reparación imperfecta, la entrega de una suma de dinero por concepto de indemnización, a dejar, simplemente, sin protección alguna un derecho vulnerado.”<sup>36</sup>

El autor considera que la reparación del daño moral, nunca tendrá un monto que realmente reintegre los daños morales, psicológicos o religiosos que pudiesen causar, solo es un resarcimiento económico., así mismo estoy en desacuerdo con varios autores que le llaman enriquecimiento ilícito a la indemnización por daño moral.

## **2.9 Daños previstos o que se pudieron prever y daños imprevistos**

En el caso de culpa leve el deudor sólo responde de los daños que podían preverse al tiempo de constituirse la obligación. Y, en aplicación de la misma regla en caso de que se in ejecute la obligación por dolo o culpa inexcusable del deudor, éste responderá de los daños previstos e imprevistos.

La apreciación de los daños y perjuicios que se pudieron prever o que no se pudieron prever, depende de la naturaleza de la obligación y, en definitiva, del criterio soberano del juez. Una observación sí es necesario formular. Lo previsible o imprevisible no puede considerarse en sentido absoluto sino relativo. “En sentido absoluto todo hecho sería previsible y, por tanto el deudor culpable tendría

---

<sup>36</sup> Lauren, F. *Principios de Derecho Civil*, España, Editorial Juno, Página 341...

responsabilidad por todos los acontecimientos derivados de la inejecución de la obligación. En sentido relativo, lo previsible es aquello que las partes, razonablemente pudieron y debieron tener en cuenta, al tiempo de contratar; lo previsible es un factor que se aprecia considerándola naturaleza y circunstancia de la obligación.”<sup>37</sup>

## **2.10 Daños directos e indirectos**

El daño llamado indirecto o mediato, o sea aquel que es reflejo lejano del incumplimiento, no es resarcible. Sólo es susceptible de indemnizarse el daño directo e inmediato. Este principio de causalidad jurídica supone un nexo, también inmediato, de causa a efecto, de manera que se pueda inferir que el daño no se habría verificado sin el evento doloso o culpable a que dio origen el deudor.

En el caso del daño indirecto, el nexo de causalidad entre el incumplimiento y el daño desaparece, en el sentido de que entre uno y otro se introducen factores extraños.

Si el deudor entregaba al acreedor, dolosamente, una vaca infectada, respondía no sólo por el daño en la vaca misma, sino por el resto del ganado que sufría el contagio. Pero el deudor no era responsable de las consecuencias lejanas y circunstanciales de la inejecución dolosa, por ejemplo, si como consecuencia del contagio el acreedor no había podido cultivar las tierras y había quebrado.<sup>38</sup>

## **2.11 Daños actuales y futuros**

Tiene singular importancia decidir si el juez, al fijar la indemnización, debe tener en cuenta sólo los daños actuales que sufre el acreedor por la inejecución de la obligación, o también los daños futuros. “Es evidente que el juez no puede considerar los daños eventuales o hipotéticos. Pero sí está autorizado a tener en consideración los daños y perjuicios futuros, cuando su realización sea cierta y cuando el juez posea elementos que le permitan fijar su cuantía. Lo contrario significaría obligar al

---

<sup>37</sup>Josserand, J. *Derecho Civil, Teoría general de las Obligaciones*, Argentina, Editorial Cronos, página 507.

<sup>38</sup>Salvat, Raymundo; *Tratado de Derecho Civil Argentino, Obligaciones en General*, Argentina, Librería y Casa Editora de Jesús Méndez., página. 95;

deudor a renovar su acción. Y esta solución no sólo sería absurda, sino además injusta, pues el acreedor podría verse confrontado con la cosa juzgada”.<sup>39</sup>

### **2.12 Daños propios y comunes**

Los daños propios son aquellos que afectan al acreedor por las especiales circunstancias en que se encuentra; por ejemplo, la falta de entrega de una suma de dinero indispensable para que el acreedor pueda abonar una deuda y evitar el embargo de sus bienes.

Los daños comunes son aquellos que afectan al acreedor en la misma medida en que usualmente afectaría a otras personas; por ejemplo, la falta de entrega de una suma de dinero que el acreedor desea invertir.

### **2.13 Fundamento de la Indemnización de Daños y Perjuicios**

La indemnización de daños y perjuicios está destinada a restablecer el estado de las cosas que se habían tenido en mira al concertar el contrato. La indemnización, en este orden de ideas, llenas una función de equivalencia para equilibrar los intereses económicos en juego. Por eso, los daños y perjuicios no constituyen una nueva obligación sustitutoria de la obligación original. Ellos se deben en virtud de la obligación inicial, de la que son un objeto secundario.

El fundamento de la indemnización de daños y perjuicios no se encuentra en la interpretación de la voluntad presunta de las partes, como afirma Alfredo Colmo si esto fuera exacto el resarcimiento del daño sólo tendría lugar en las obligaciones contractuales.

Por otra parte, “el acreedor no puede renunciar previamente a la acción derivada de la inejecución de la obligación por dolo o por culpa inexcusable del deudor, siendo nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por esas causas”<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Alessandri y Somarriva, *Curso de Derecho Civil*, tomo 11, México, Ediciones Porrúa, página 216.

<sup>40</sup> K. Domínguez Vela. *Derecho de Obligaciones*. Sección Primera

Esto demuestra, justamente que el fundamento jurídico de la obligación de resarcir no depende de la libre voluntad de las partes, sino que se encuentra en el principio que prohíbe a todos causar un daño a sus semejantes.

El incumplimiento contractual infringe un derecho pre constituido que la ley garantiza. El acreedor, en la misma medida en que tiene el derecho de exigir la ejecución en especie, puede, en caso de inejecución, exigir la indemnización de los daños y perjuicios.

## CAPITULO III

### 3. El Error Judicial:

El tema de la responsabilidad patrimonial del Estado como resultado de un error judicial, ha tenido en nuestro país como en el resto del mundo una evolución peculiar. Se ha señalado que en la integración de dicha figura pueden advertirse cuatro etapas: a) La primera, que abarca varios siglos, puede calificarse como de irresponsabilidad patrimonial del Estado, que comprende el derecho romano clásico y la Edad Media, etapas en donde no se concebía la posibilidad de que el Estado estuviese obligado a compensar los daños causados por su actividad; b) una fase posterior sería la que admite una responsabilidad indirecta de la Administración Pública, basada en el principio de la culpa, es decir la conducta ilícita de los funcionarios públicos, que se traducían en la posibilidad de demandar a estos y en caso de que éstos fueran insolventes, se podía reclamar al Estado la reparación respectiva; c) una tercera etapa, -derivada del Derecho Francés del siglo XIX-, motivó la generalización del concepto de la responsabilidad patrimonial del Estado.

“Ese principio fue adoptado en diferentes constituciones europeas de la época de la posguerra, como las de Italia de 1948 y española de 1978 y posteriormente en algunas de Latinoamérica; d) una última etapa en la evolución del concepto, es la que podría denominarse la responsabilidad internacional de los Estados por la conducta de sus servidores públicos, especialmente en cuanto a la violación de los derechos humanos consagrados en los instrumentos de carácter internacional, los que también establecen algunos supuestos de reparación interna.”<sup>41</sup>

Atendiendo al concepto de la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de un error judicial, se tiene que el mismo es definido como la obligación que tiene el Estado de indemnizar a las personas por los daños y perjuicios que se les haya causado por una sentencia judicial dictada erróneamente. “El fundamento de la responsabilidad aparece con el principio general de que cuando se causa un daño

---

<sup>41</sup>Castro Estrada, Álvaro *“Responsabilidad patrimonial del Estado”*, México, Porrúa, 1997, pp. 51-88.

nace una obligación respecto de su reparación e incluso una sanción para el responsable”.<sup>42</sup>

El autor considera que el Error Judicial debe ser indemnizado, toda vez que proviene de una sentencia errónea, la cual puede ser por negligencia, falta de aplicación de la ley, como por dolo o malicia, no atendiendo a la causa si no al efecto que produce esta, debe ser indemnizado en todo momento el error judicial.

### **3.1 Concepto:**

El autor mexicano Sergio Valls Hernández, define el error judicial “a partir del análisis de un escenario en el que solo sería imputable al juez la actualización del error. Dada la complejidad de la materia, no existe un estudio sistemático compendiado sobre régimen jurídico mexicano al que deban sujetarse los juzgadores al incurrir en un error judicial. En efecto, lo escrito sobre el particular es escaso, y, en lo que conozco, el tema es tratado sin profundidad, por lo que tratar esta cuestión tiene cierta dificultad porque, dependiendo de la materia del juicio en el que se incurra en error, resultará aplicable un ordenamiento determinado, sea sustantivo, adjetivo o ambos, y éstos normalmente están regulados en cuerpos normativos diferentes. Debe decirse, en resumen, que para aproximarse al conocimiento del régimen jurídico aplicable, es necesario acudir a diversas fuentes y cada una regula en las leyes diversas esta cuestión, misma que encuadra dentro de la responsabilidad, ya sea constitucional, civil, penal o administrativa, la cual no siempre obedece a errores judiciales, y en tal supuesto se tendría que el error judicial, constituiría solo una de las causales de responsabilidad, por lo que sería un contenido del continente llamado responsabilidad<sup>43</sup>”

---

<sup>42</sup>Cienfuegos Salgado, David “*Responsabilidad estatal y error judicial en México*”, México; Lex, Difusión y Análisis, tercera época, año VI, número 62, agosto de 2000, p 12 y 13.

<sup>43</sup>Valls Hernández, Sergio, citado por Guillermo Cabanellas, *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, Pág. 354

Por lo tanto se puede establecer que:

1. Debe existir por parte del juzgador, la aplicación de un precepto legal inexistente, caduco o con una interpretación palmaria y bien expresiva en su sentido contrario o con decidida oposición a la legalidad.
2. Existe error en el evento que el juez o magistrado efectúa una interpretación manifiestamente errónea de la norma legal.
3. También se manifiesta un error judicial cuando en la fijación de los hechos se incluyen equivocaciones evidentes y palmarias.
4. Por último, el error judicial se produce cuando se desatienden datos de carácter indiscutible.

Así, las causas más frecuentes que originan errores judiciales serían entre otros las siguientes:

- a) errónea apreciación de los hechos;
- b) equivocada identificación de circunstancias fácticas a la hipótesis normativa;
- c) utilización errónea de normas legales;
- d) incompetencia técnica;
- e) falta de experiencia;
- f) ausencia de prudencia;
- g) precipitación; y
- h) deshonestidad.<sup>44</sup>

En el derecho argentino la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha delimitado el contenido del error judicial en una doble vertiente: negativa y positiva. Negativa, declarando lo que no es. Y positiva, estableciéndolo que ha de entenderse por error

---

<sup>44</sup>Irureta Uriarte y Jiménez y Porcar, *“La responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial”*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, p. 602.

judicial. Así, yendo en cronológica progresión la sentencia 5 de octubre de 1987, Sala de lo Penal (Aranzadi 6959), señala que: “El error judicial no dimana de la simple revocación o anulación de las resoluciones judiciales, debiéndose entender por **error judicial** toda decisión o resolución, dictada por los órganos de la Administración de Justicia, injusta o equivocada, pero, el yerro, debe ser palmario, patente, manifiesto, indudable e incontestable, de un modo objetivo y no tan sólo a ojos de quienes fueron parte o se sientan perjudicados, pudiéndose agregar que, dicho error, puede ser fáctico o jurídico, teniendo indebidamente por probados determinados hechos o desconociendo o ignorando los preceptos legales o las normas aplicables o incurriendo en flagrante equivocación al aplicarlas o interpretarlas”. Así lo entiende, igualmente, la sentencia de 3 de noviembre de 1987, Sala de lo Penal (Aranzadi 8435), “Las resoluciones judiciales comportan una valoración técnico-jurídica de los hechos, siéndoles inherentes la formulación de un juicio, más o menos explícito, reflejo y consecuencia de aquella valoración. En la apreciación defectuosa o inexacta de unos hechos, —yerro patente y manifiesto—, consecuencia de la humana falibilidad, o en la torpe e injustificada invocación o interpretación —ignorancia, equivocación ostensible— de una regla legal, puede asentarse un supuesto de error judicial, siempre situado fuera del área de las opciones o decisiones asumido las racionalmente susceptibles de adoptarse». «No comprende, por tanto, —afirma la sentencia de 16 de junio de 1988, Sala de lo Civil (Aranzadi 4934)— un análisis de los hechos y de sus pruebas, ni interpretaciones de la norma que, acertada o equivocadamente obedezcan a un proceso lógico y que, por ello, sirvan de base a la formación de la convicción psicológica en qué consiste la resolución, cuyo total acierto no entra en el terreno de lo exigible, puesto que en los procesos, aunque se busca, no se opera con una verdad material que pueda originar certeza. —Y prosigue— no es el desacierto lo que trata de corregir la declaración de error judicial, sino la desatención por parte del Juzgador, a datos de carácter indiscutible, con o sin culpa, generadora de una resolución esperpéntica, absurda, que rompe la armonía del orden jurídico, introduciendo un factor de desorden que es el que origina el deber, a cargo del Estado, de indemnizar los daños causados

directamente, sin necesidad de que sea declarada la culpabilidad del Juzgador”.<sup>45</sup> En definitiva, el error judicial—proclama la sentencia de 3 de julio de 1989, Sala de lo Civil (Aranzadi 5287), con cita de otra anterior—es el cometido en una resolución, insubsanable dentro del proceso por la vía de los recursos ordinarios y extraordinarios, y debido a una equivocada información sobre los hechos enjuiciados por contradecir lo que es evidente o a una aplicación del derecho que se basa en normas inexistentes o entendidas, de modo palmario, Fuera de su sentido o alcance.

Por su parte, la sentencia de 11 de octubre de 1989, Sala de lo Social (Aranzadi 7159), advierte que «La noción de error tiene, según la jurisprudencia de este Tribunal, un significado preciso y necesariamente restringido en el sentido de que no toda equivocación en el establecimiento de los hechos o en la aplicación del Derecho es susceptible de esta calificación, sino que la misma ha de reservarse a supuestos especialmente cualificados...». La sentencia de 5 de diciembre de 1989, Sala de lo Civil (Aranzadi 8796), hace un compendio de toda la doctrina jurisprudencial elaborada hasta entonces. Y de nuevo, la sentencia de 16 de noviembre de 1990, Sala de lo Social (Aranzadi8578), vuelve a insistir sobre la especial cualificación del error judicial, declarando que «no pueden denunciarse a su amparo presuntas violaciones sobre la interpretación de normas jurídicas... ya que, en el campo de la hermenéutica legal caben, en principio, diversas interpretaciones sobre todo tratándose de determinadas normas, aun cuando evidentemente una de ellas sea más acertada, sin que por ello quepa calificar a otras posibles de irracionales e ilógicas». La sentencia de 25 de abril de 1991, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Aranzadi3438), recoge la doctrina jurisprudencial relativa al error «de facto», señalando que «es coincidente en exigir no la concurrencia de meras equivocaciones o desaciertos en la resolución judicial, sino errores esenciales; entendiendo por tales aquellos que manifiesten una contradicción abierta, palmaria o inequívoca entre la realidad acreditada en el proceso y las conclusiones que el Juzgador obtiene respecto a dicha realidad».

---

<sup>45</sup> Sentencia de fecha 3 de noviembre de 1987. Caso Aranzadi. Sala Penal.

Sin embargo, en un voto particular emitido contra esta Sentencia por el Excmo. Sr. D. Paulino Martín Martín, el citado Magistrado afirma que se trata de una figura —el error judicial— «insuficientemente perfilada por la doctrina jurisprudencial». La STS de 19 de junio de 1991, Sala de lo Social (Aranzadi 5153), “fija algunos requisitos del error judicial indemnizable, «y que son entre otros—señala esta Resolución con cita de varias otras— el carácter ostensible o patente del error, su influencia determinante en el fallo, y que no haya sido provocado por conducta dolosa o culposa de la parte accionante». Sentando, por último, la sentencia de 31 de octubre de 1991, Sala de lo Civil (Aranzadi 7248), «la doctrina consolidada de esta Sala al respecto... (Que refiere) el error judicial exclusivamente a la desatención del juzgador a datos de carácter indiscutible, con o sin culpa, generadora de una resolución absurda que rompe la armonía del concierto jurídico»<sup>46</sup>

En resumen, el error judicial sólo puede afirmarse de resoluciones —incluso Providencias— dictadas por Jueces y Magistrados en el ejercicio de su Jurisdicción, es decir, juzgando, haciendo ejecutar lo juzgado, o adoptando medidas cautelares, frente a las que se hayan agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios previstos por la ley, y que evidencien la desatención del Juzgador por tratarse de un yerro manifiesto e indiscutible, ya sobre los hechos declarados probados, ya sobre el derecho aplicado, que sea determinante del sentido de la resolución, que haya provocado daños indemnizables y que no sea debido a dolo o culpa del perjudicado.<sup>47</sup>

### **3.2 Errores En Los Fundamentos De Hecho**

Los errores en los fundamentos de hecho pueden ser de dos tipos. En el primero, los errores se producen cuando los enunciados fácticos formulados por el juez no se corresponden con la realidad. Son, en ese sentido, enunciados falsos. En el segundo, los errores se relacionan con la prueba.

---

<sup>46</sup> Caso Aranzadi. Sala Penal. Sentencias de fecha 19 de junio de 1991 y Sentencia de fecha 31 de octubre de 1991.-

<sup>47</sup> Mazeaud, Henry y León; *Lecciones de Derecho Civil*, Parte segunda, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, p. 46.

Para suponer que los enunciados falsos formulados por el juez en una disposición judicial constituye un error judicial se ha de aceptar que el juez tiene la obligación de formular enunciados verdaderos o que tiene la obligación de buscar la verdad en el proceso.

Aceptado que la pretensión de los jueces es que sus enunciados fácticos sean verdaderos y que la noción de verdad que se adopta es el de verdad como correspondencia, se asumirá que el conocimiento judicial de los hechos debe seguir el mismo procedimiento que se sigue para el conocimiento general de los hechos con las limitaciones impuestas por el sistema jurídico.<sup>48</sup>

Tanto en el ámbito ordinario como en el mundo científico los hechos se conocen a través de la formulación de hipótesis. El supuesto más simple de error judicial en los enunciados fácticos de una sentencia se produce cuando sus hipótesis no coinciden con lo acaecido en la realidad. Y el juez también yerra cuando formula hipótesis que conducen a resultados absurdos, o hipótesis irrelevantes, o hipótesis contradictorias o cuando no formula hipótesis complementarias o secundarias necesarias para comprender el núcleo de la cuestión. Y no pocas equivocaciones ocurren, además, cuando el juzgador no analiza las hipótesis alternativas relevantes a la principal aceptada incluso para rechazarlas.

Con su hipótesis ya formulada, el juez tiene que proceder a la apreciación de la prueba con el fin de corroborarla o refutarla. En este proceso el juez ha de prestar atención a tres cuestiones diferentes. La primera se relaciona con la admisibilidad de la prueba. La segunda con la comprensión del material probatorio y la tercera con la valoración de la prueba. El segundo tipo de error judicial en los fundamentos de hecho se puede producir respecto de cualquiera de estas tres cuestiones.

En la admisión de la prueba el juez puede incurrir en dos formas distintas de yerros. Puede admitir pruebas indebidas o puede in admitir pruebas debidas. En el derecho

---

<sup>48</sup>Calamandrei, Piero, *Elogio de los Jueces*, México, Orlando Cirdenas Editor, S.A. de C.V., pagina 57.

español hay dos tipos de admisión de pruebas indebidas: las pruebas ilícitas y las pruebas irregulares. Las primeras, conseguidas con violación de algún derecho fundamental, no deben admitirse y si por error se admitieran no deben producir nunca efecto probatorio alguno. Las pruebas irregulares en cambio se producen con violación de alguna regla procesal y no deben tener efectos probatorios excepto si han sido corroboradas por otra prueba independiente<sup>49</sup>.

En otros casos, el juez niega equivocadamente la admisión de pruebas admisibles. Los requisitos que ha de reunir un medio probatorio para ser considerado indebidamente inadmitido según la jurisprudencia del Tribunal Supremo son los siguientes. El primero es que las partes hayan propuesto la prueba en tiempo y forma. El segundo es que la prueba sea pertinente y relevante. El tercero es que frente a la inadmisión de la prueba, la no suspensión del juicio para su práctica o la no realización de su práctica se haga constar la protesta. El cuarto es que la prueba no haya devenido imposible.

Una vez admitida la prueba, “el juez ha de conocer cuál es el contenido del material probatorio. Aquí el juzgador puede cometer errores en la observación y en la percepción del material probatorio. Los errores en la percepción y la observación de los jueces pueden afectar a todo tipo de pruebas y no resultan inhabituales en la práctica forense. Su efecto más notorio es que los jueces desconocen el contenido informativo de las pruebas que practican y, por lo tanto, no pueden valorarlo adecuadamente. Las causas de tales equivocaciones son múltiples y de una naturaleza muy variada. Se pueden deber a alteraciones físicas o síquicas del observador, a sus prejuicios ideológicos, a su experiencia, su conocimiento o su cultura, o a la naturaleza excepcional del objeto observado, entre otras”.<sup>50</sup>

Luego el juez debe valorar el contenido del material probatorio para analizar si corrobora o refuta las hipótesis por él sostenidas. La valoración de la prueba consiste

---

<sup>49</sup> Francisco Muñoz Conde. *Prueba Prohibida*. Buenos Aires argentina. Revista Penal. Pág. 12-16.-

<sup>50</sup> Claria Olmedo “*Actividad Probatoria en el Proceso Judicial*” pág. 43-78.

en realizar un diferente. La primera se relaciona con la admisibilidad de la prueba. La segunda con la comprensión del material probatorio y la tercera con la valoración de la prueba. El segundo tipo de error judicial en los fundamentos de hecho se puede producir respecto de cualquiera de estas tres cuestiones.

En la admisión de la prueba el juez puede incurrir en dos formas distintas de yerros. Puede admitir pruebas indebidas o puede in admitir pruebas debidas. En el derecho español hay dos tipos de admisión de pruebas indebidas: las pruebas ilícitas y las pruebas irregulares. Las primeras, conseguidas con violación de algún derecho fundamental, no deben admitirse y si por error se admitieran no deben producir nunca efecto probatorio alguno. Las pruebas irregulares en cambio se producen con violación de alguna regla procesal y no deben tener efectos probatorios excepto si han sido corroboradas por otra prueba independiente.

En otros casos, el juez niega equivocadamente la admisión de pruebas admisibles. Los requisitos que ha de reunir un medio probatorio para ser considerado indebidamente inadmitido según la jurisprudencia del Tribunal Supremo son los siguientes. El primero es que las partes hayan propuesto la prueba en tiempo y forma. El segundo es que la prueba sea pertinente y relevante. El tercero es que frente a la inadmisión de la prueba, la no suspensión del juicio para su práctica o la no realización de su práctica se hagan constar la protesta. El cuarto es que la prueba no haya devenido imposible.

Una vez admitida la prueba, “El juez ha de conocer cuál es el contenido del material probatorio. Aquí el juzgador puede cometer errores en la observación y en la percepción del material probatorio. Los errores en la percepción y la observación de los jueces pueden afectar a todo tipo de pruebas y no resultan inhabituales en la práctica forense. Su efecto más notorio es que los jueces desconocen el contenido informativo de las pruebas que practican y, por lo tanto, no pueden valorarlo adecuadamente. Las causas de tales equivocaciones son múltiples y de una naturaleza muy variada. Se pueden deber a alteraciones físicas o síquicas del

observador, a sus prejuicios ideológicos, a su experiencia, su conocimiento o su cultura, o a la naturaleza excepcional del objeto observado, entre otras”.<sup>51</sup>

Luego el juez debe valorar el contenido del material probatorio para analizar si corrobora o refuta las hipótesis por él sostenidas. La valoración de la prueba consiste en realizar un razonamiento, muchas veces complejo, de una serie de inferencias, deductivas e inductivas, que permite conocer con cierto grado de probabilidad nuevos hechos a partir de hechos ya conocidos. Las equivocaciones en esta etapa dan por probado aquello que no está probado o, por el contrario, no dan por probado aquello que sí está probado.

Desde el punto de vista formal, “el juez se equivoca si no expresa adecuadamente el razonamiento por el cual dado los hechos probados existentes en la causa hace presumir que otros están también probados por el nexo existente entre ellos. Desde el punto de vista material, la prueba no puede ser arbitraria, irracional o absurda. [Lo es cuando los hechos de los cuales se parte no están debidamente acreditados o los enunciados que a ellos se refieren son falsos] o cuando no existe una vinculación sostenible entre dichos hechos y aquellos que se presumen probados, ya sea porque violan las reglas de la lógica o de la experiencia científica o corriente, o bien porque las conclusiones del razonamiento en su conjunto son contradictorias o absurdas.

En el derecho español, además, las pruebas deben apreciarse individualmente y también en su conjunto. El análisis de las pruebas individuales es básico para saber si prima facie corroboran o no algunos de los aspectos de las hipótesis. En análisis de las pruebas en su conjunto permite avizorar si ellas son compatibles, complementarias o contradictorias.

---

<sup>51</sup> Denti, Vittorio; *Cientificidad de la Prueba y Libre Valoración del Juzgador* Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Universidad Autónoma de México, México, Año V, Enero-Agosto, 1972, N°13-14, págs. 3-22.

El juez puede errar en la valoración individual de la prueba. Según Döhring, “no debe dejarse engañar por la aparente confiabilidad de una argumentación, sino someter a probatura si los distintos fragmentos de la prueba indiciaria resisten un análisis severo. Tampoco deberá tratar de derivar demasiadas conclusiones de un solo indicio. A veces se atribuye, con cierta despreocupación, un valor excesivo a determinadas señales”.<sup>52</sup> Se puede pretender demasiado del material probatorio por diversos motivos; ello puede deberse, entre otras razones, a una falta de entrenamiento del juzgador en el manejo de la prueba indiciaria.”

La valoración conjunta de la prueba es equivocada cuando una vez sistematizados todos los elementos probatorios no se advierten lagunas o contradicciones entre los diversos materiales probatorios cuando los hay o se afirma que sí existen cuando son inexistentes. Y, naturalmente, cuando la propia valoración conjunta adolece de contradicciones o lagunas.

Pero uno de los errores más llamativos de la práctica jurisdiccional es el uso que se hace de la valoración conjunta de la prueba hurtando el deber que tienen los jueces de hacerlo también individualmente.

Además, se producen errores en la apreciación de la prueba cuando se aplican estándares de prueba inadecuados. Los estándares de prueba son los criterios o pautas que se utilizan para determinar si una hipótesis probatoria ha recibido o no suficiente apoyo como para ser corroborada. En España, la legislación, la jurisprudencia y la doctrina han sido incapaces de ofrecer criterios exactos para la formulación y valoración de los estándares de prueba. Esto entorpece grandemente, aunque en muchos casos no imposibilita, la tarea de determinar si se ha cometido un error en la aplicación de un estándar de prueba.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Erich Döhring. *La prueba, su práctica y su apreciación*. Buenos aires. Ediciones Jurídicas Europa. 1986. Pág. 340

<sup>53</sup> Hernández Martín, Valeriano, *El error judicial, procedimiento para la indemnización*, España, Editorial Civil S.A, pagina 81.

El autor en los errores de los fundamentos de echo debe de velar siempre por que no se violenten los derechos del reo, recordemos que Guatemala tiene un sistema en el que busca la protección y el beneficio de la duda a favor del reo.

### **3.3 Errores En Los Fundamentos De Derecho**

Los errores en los fundamentos de derecho en una disposición jurisdiccional se vinculan a su justificación normativa y pueden afectar tanto a la interpretación como a la aplicación del derecho, y pueden vincularse a disposiciones procesales y materiales.

Dos son las nociones básicas de la idea de interpretar el derecho. La primera hace referencia a la sistematización del derecho. La segunda a la determinación del significado de los textos jurídicos dotados de autoridad.

La sistematización del derecho supone que solo después de realizada se puede saber qué está permitido y qué está prohibido o resulta obligatorio. De ahí su importancia. Y dado que la sistematización supone, a su vez, cuestiones lógicas resulta evidente que se pueden producir errores tanto en el procedimiento de sistematización como en el resultado obtenido por su intermedio.

Así, por ejemplo, un juez que detecte una laguna normativa o una contradicción donde no las hay respecto del caso que debe resolver o que no descubre una laguna del mismo tipo o una contradicción donde las hay respecto del caso que conoce comete un error. Esta clase de errores puede deberse a que el juez no ha realizado una sistematización completa o no lo ha hecho adecuadamente. Estos errores de sistematización, naturalmente, se suelen trasladar a la elección de la norma aplicable y, por ende, al fallo.

Puede haber errores en la determinación del significado de una disposición jurídica. Respecto de las disposiciones que poseen un núcleo de significado claro y zonas de penumbra dónde puede existir discrepancia acerca de lo que ellas denotan la

negación por parte del juez intérprete del significado central de la disposición interpretada sería un error. Respecto de la zona de penumbra, el juez tiene discrecionalidad para decidir qué queda denotado, sin incurrir en la arbitrariedad.

Respecto de la interpretación del resto de las disposiciones jurídicas donde no cabe una única solución interpretativa posible, para que exista un error en la interpretación es necesario que la interpretación del texto jurídico propuesta por el juez no pueda ser reconocida por ningún criterio interpretativo aplicable de forma razonable. Las interpretaciones novedosas, pero avaladas con razones no caben dentro de esta categoría

Los errores de interpretación del derecho pueden deberse a diversos factores. En primer lugar, puede ser que el juez aplique un criterio interpretativo prohibido por el derecho. Un ejemplo típico sería si el juez utiliza la analogía en materia penal con perjuicio de la posición del acusado

En segundo lugar, habría un error de interpretación si el juez decide utilizar cualquier criterio interpretativo cualquiera sea el contexto en el que se encuentre el texto a interpretar. Que no haya un orden lexicográfico para el uso de los criterios interpretativos no significa que se pueda utilizar cada uno de ellos de forma indistinta o arbitraria.

“En tercer lugar, otro error de interpretación consiste no ya en elegir equivocadamente el criterio interpretativo, sino en hacerlo operar de un modo incorrecto, violentando sus límites o las reglas de su propio funcionamiento. Eso sucedería si un juez utilizara, por ejemplo, la interpretación por analogía para extender una materia que el legislador ha pretendido regular restrictivamente, para restringir derechos o para suplir la falta de desarrollo legal, entre otros supuestos.”<sup>16</sup>

En cuarto lugar, el juez puede interpretar equivocadamente el derecho porque opera mal con las distintas piezas del derecho, por carecer de la información suficiente para hacerlo correctamente o por cualquier otra causa. Un ejemplo. Los jueces tienen la

potestad, y en ocasiones la obligación, de establecer fianzas. Sin embargo, en raras ocasiones la ley le dice cuál debe ser el importe de las mismas. Por ello, en la mayoría de los supuestos, el juez tiene discrecionalidad para fijar la cantidad que ha de ser ofrecida como fianza. Sin embargo, el juez se equivoca cuando fija una fianza excesiva o desproporcionada, ya que dicho error puede implicar su inconstitucionalidad si la vuelve imposible de satisfacer para quien debe soportarla.

Otra fuente de error judicial en la interpretación del derecho ocurre como consecuencia de la equivocada actuación del juez al operar con los principios, otras de las piezas importantes del derecho. Un principio es una norma cuyo conjunto de propiedades que regulan el caso y que determinarán su alcance y cuyo valor justificatorio o peso son abiertos en el sentido en que no están plenamente determinados como en el caso de una regla de acción.

Al operar con principios, el juez puede cometer dos tipos diferentes, aunque vinculados, de errores. El primero está relacionado con la determinación de las propiedades del caso genérico que regula el principio; esto es, cuando transforma el principio en reglas. En segundo es con la asignación del peso a un principio en un determinado litigio. Estos dos tipos de errores se suelen englobar bajo el nombre genérico de errores en la ponderación.

Un error en la determinación de las propiedades que forman el antecedente de la regla que surge del principio para la solución del caso concreto se produce cuando el juez no toma en cuenta propiedades relevantes, introduce propiedades irrelevantes o propiedades redundantes que no completan el principio, o introduce propiedades contradictorias que lo vuelven inaplicable

Un error de ponderación en la asignación del peso o importancia que tiene un principio se debe a que el juez equivoca ciertas reglas muy básicas y muy generales al sopesar el valor de un principio constitucional frente a una norma legislada o medida gubernativa o bien frente a otro principio constitucional.

En el primer supuesto, el juez ha de tomar en consideración si la regla o la medida administrativa reúnen los requisitos de necesidad e idoneidad. La idea de necesidad supone que aquello que contradice el principio no resulta superfluo, ni puede ser alcanzado por otros medios concordantes con dicho principio. La idea de idoneidad supone que el contenido de la norma o medida gubernativa que colisiona con el principio es adecuado para la consecución de los objetivos previstos. Una vez evaluada la existencia de estos requisitos, el juez debe realizar el juicio de proporcionalidad. Si la regla o medida gubernativa no satisface los requisitos de necesidad e idoneidad y, a pesar de ello, el juez hace decaer el principio que se les opone comete una equivocación.

En la hipótesis en la que se ven involucrados dos principios que, en un caso concreto, colisionan entre sí, el fracaso en la ponderación puede deberse a que el juez yerra en el juicio de proporcionalidad. El juicio de proporcionalidad implica que el juez ha de hacer un cálculo de consecuencias tanto sobre el principio que se sacrifica como sobre el que se potencia. Si este cálculo está mal realizado, el juez que lo hace comete un error y su decisión debe ser revisada por la instancia superior si ello es posible. Esto es lo que suele afirmar a menudo el Tribunal Constitucional cuando sostiene que “el Tribunal puede, mediante el recurso de amparo, revisar si la ponderación realizada por los jueces es la adecuada y en caso contrario restituir el necesario equilibrio entre los derechos fundamentales en conflicto.”

Es evidente que uno de los casos más flagrantes de error en el juicio de proporcionalidad se produce cuando en la ponderación no se toma en consideración uno de los principios en liza. Pero ese no es el único supuesto de error, los jueces se equivocan asimismo cuando yerran en el cálculo de proporcionalidad una vez que se han identificado y evaluado los principios que colisionan. Aquí la casuística es enorme.<sup>54</sup>

---

<sup>54</sup>Bustamante Alsina, Jorge, *“Teoría general de la responsabilidad civil”*, España, Ed. AbeldoPerrot, pagina 27.

El autor determina que los errores de fundamento de derecho el juez en ningún momento debe dejarse llevar por una laguna normativa y siempre recordar que en Guatemala se ha de aplicar la ley con respecto al "in dubio pro reo" que quiere decir la duda favorece al reo o imputado.

### **3.4 Errores en la Aplicación Del Derecho**

Existen errores en la aplicación del derecho cuando se aplican normas que no son aplicables o no se aplican normas que son aplicables. En palabras de Ronald Dworkin, "cuando decimos que una norma es obligatoria para un juez, eso no significa otra cosa sino que debe seguirla si viene al caso, y que si no lo hace, habrá cometido por ello un error."

Uno de los errores más comunes en la aplicación del derecho" consiste en tratar de resolver un diferendo judicial mediante la aplicación de una norma derogada. Este es un error más frecuente del que cabría pensar, sobre todo en ámbitos donde los cambios normativos ocurren con asiduidad como en materia de seguros y de seguridad social.

Otro de los errores que puede cometer un juez en la aplicación del derecho sucede cuando decide una cuestión que en sus elementos subjetivos y en sus elementos objetivos ha adquirido la calidad de cosa juzgada. También ocurre cuando supone equivocadamente que hay cosa juzgada sobre un determinado asunto no habiéndola y decide en consecuencia.

Los errores judiciales en la calificación jurídica tampoco son infrecuentes. Los errores en la calificación suceden cuando no se ha subsumido correctamente la situación fáctica que se considera probada en el proceso en el supuesto de hecho de una norma. Para quienes sostienen que la calificación jurídica involucra una operación conceptual, los fallos cometidos en esta sede han de ser puramente lógicos.

Finalmente, los jueces pueden cometer errores en el fallo propiamente dicho. Estos pueden ser de distintos tipos. El primero es cuando se condena a alguien por algo que no hizo. Es un error manifiesto y tal vez el más trágico. Y, asimismo, cuando se absuelve a alguien que merecía ser condenado. Pero además las equivocaciones del juzgador se producen si decide más allá”, por defecto o por exceso, de lo solicitado por las partes o del objeto del juicio. O si su fallo es ilógico por contradictorio o no se sigue de las premisas fácticas y jurídicas establecidas en los fundamentos de hecho y de derecho, respectivamente.<sup>55</sup>

El autor haciendo un análisis de lo anteriormente indicado concuerda, que tal como indica Ronald Dworkin “cuando decimos que una norma es obligatoria para un juez, eso no significa otra cosa, sino que debe seguirla si viene al caso, y que, si no lo hace, habrá cometido por ello un error.”

### **3.5 Consideraciones Adicionales**

Los errores judiciales pueden o no ser atribuidos al juez según sea el caso. Muchos de ellos tienen como causa la insuficiente preparación técnica del juzgador, mientras que otros se deben a que su actuación es dolosa o culposa. Cabe señalar, no obstante, que existen ciertas decisiones que siendo desacertadas no pueden imputarse a la calificación profesional del juez ni a su actuación, sino que es el resultado del propio sistema jurisdiccional de toma de decisiones.

En general, “se puede afirmar que los errores en el encabezamiento de las decisiones judiciales son atribuibles al juez o magistrado, como así también los errores de interpretación y de selección de la norma aplicable, ya que, por una parte, el juez ha de conocer suficientemente la causa como para saber cuáles son las personas involucradas, los motivos del litigio y lo que se pide y, por la otra, el juez tiene la obligación de conocer el derecho. Y conocer el derecho supone el

---

<sup>55</sup> REBOLLO PUIG. *El ámbito sancionador*, Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios coordinados por R. Bercovitz y J. Salas, Madrid, 1992, pp. 821

conocimiento de cuál es la norma aplicable al caso individual sometido a su jurisdicción”<sup>56</sup>.

La responsabilidad del juez en la interpretación y aplicación del derecho se extiende incluso a aquellos casos donde las partes se equivocan al señalar el derecho que les ampara. El juez, basado en el principio *iuranovit curia*, aún constreñido por el sistema acusatorio, debe aplicar la disposición correctamente interpretada aunque se aparte de las aducidas por los litigantes siempre que respete la causa *petitum* y el *petitum*.

En cuanto a la inadecuada aplicación del derecho, el juez siempre es responsable. Tal vez con la única excepción de la aplicación del derecho extranjero o de la costumbre que necesitan ser probadas por la parte que las aduce, pero que una vez probadas es de responsabilidad del juez su correcta interpretación y aplicación.

En lo que respecta a la prueba de los hechos, muchos de las equivocaciones que se cometen en este ámbito son atribuibles al juez o magistrado. Es de su completa responsabilidad, por ejemplo, admitir o utilizar pruebas ilícitas. Incluso, en algunas ocasiones, el juez hace uso de pruebas ilícitas siendo él el causante de dicha prueba. Tal es el caso cuando viola la dignidad de una de las personas que intervienen en el proceso, como testigo, por ejemplo. Puede ser que lo haga mediante un exceso o abuso de autoridad o mediante una falta grave de consideración

También es la obligación de un juez o magistrado no admitir una prueba irregular o negarse a valorarla si no resulta confirmada por otra prueba independiente, y bajo determinadas circunstancias. Y, además, comete un desliz si admite pruebas inadmisibles o se niega a admitir pruebas que son pertinentes y relevantes [y no devienen imposibles].

---

<sup>56</sup> Genaro Carrió, *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1967, p. 48

El “juez yerra asimismo en materia probatoria cuando fracasa en la comprensión del contenido del medio probatorio utilizado. Y se equivoca de igual modo cuando no acierta en la valoración de las pruebas, sea que lo haga respecto de una de ellas o en su conjunto o aplica un estándar de prueba equivocado.

Y no es necesario subrayar que el juez actúa con infortunio, debido a su propia impericia, cuando decide calificar ciertos hechos de forma inadecuada. Ni tampoco señalar que los errores en la graduación de la pena siempre pueden ser imputados al juez”.<sup>57</sup>

En lo que respecta a los errores en la motivación por ausencia de ella, fallo corto o por motivación ilógica o irrazonable deben serles atribuidos en exclusiva al juez, ya que la motivación, tanto en sentido formal como en sentido material, depende del juez o magistrado. Estos errores pueden verse potenciados por el uso en ocasiones indiscriminados que se hace de formularios preestablecidos para el dictado de las decisiones judiciales.

Y en cuanto a los errores materiales de la sentencia, esto es, cuando existe discordancia entre el fallo y la realidad de lo acaecido, a veces es debido a la culpa o impericia profesional del juez y a veces es debido a factores externos a él que le llevan irremediablemente al error, ya sea por razones procesales o de prueba. Eso ocurre también en los supuestos de la prisión preventiva injusta.

Y no hay que olvidar que los errores que parecen manifestarse en la redacción de las decisiones judiciales siempre son imputables a la falta de pericia del juzgador. La falta de claridad en las expresiones lingüísticas, las incorrecciones gramaticales, el uso innecesario de latín, frases arcaicas y rituales o el empleo excesivo de siglas y abreviaturas conspiran contra una adecuada fundamentación de tales decisiones.

---

<sup>57</sup> Andrés Ibáñez y Claudio Vodilla Álvarez. *El Poder Judicial*. Madrid. Tecnos. 1986. Pág. 361

“Existe un sin fin de situaciones en las cuales el juez puede incurrir en error pero que, sin embargo, no puede ser atribuido a su persona, por dolo o culpa, ni a sus capacidades técnicas. Llevado por las circunstancias, un juez incluso dotado de los conocimientos técnicos adecuados y obrando con la diligencia debida puede verse arrastrado a prestar el servicio jurisdiccional de una forma equivocada, ineficaz e ineficiente.

En un sistema acusatorio, el resultado del acto jurisdiccional que no se ajusta a lo establecido por el sistema jurídico aplicable o que se basa en consideraciones fácticas equivocadas puede no ser imputado a una carencia de solidez profesional o de actuación del juez”<sup>58</sup>. Ello es así porque esa decisión puede haber sido sustancialmente influida por la destreza de uno de los abogados, la habilidad para presentar sus propios argumentos, la desidia de una de las partes, la presentación de pruebas desde una u otra perspectiva, etcétera.

También el sistema acusatorio propugna que los hechos no controvertidos o los hechos admitidos por las partes no sean sometidos a pruebas. Esto supone que si en el proceso ambas partes acuerdan sobre hechos relevantes, o si en la contestación de la demanda o en la reconversión de la misma se admiten hechos afirmados por la contraria, el juez tiene la obligación de inadmitir los medios de prueba ofrecidos respecto de ellos.

Esto implica que en el fallo han de considerarse como probados, sin que el juez pueda hacer nada para impedirlo aun cuando piense que sea injusto por ser el resultado de connivencia entre las partes para perjudicar a un tercero.

En situaciones como ésta el juez no tiene forma de conocer la verdad de lo acaecido. Sus sentencias serán materialmente equivocadas porque su relato fáctico en los fundamentos de hecho no se corresponderá con la realidad, pero este error no puede

---

<sup>58</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, página 133, Tomo II, Diciembre de 1995, Materia Constitucional Común

serle imputado. Se trata de un defecto del sistema acusatorio. Tampoco puede imputarse al juez la admisión y valoración de una prueba ilícita o irregular si ello no surge de los datos obrantes en el expediente o no ha sido aducido por las partes. El juez no tiene mecanismos para saber si un detenido ha sido sometido a apremios ilegales si el afectado no lo denuncia, si nada consta en el reconocimiento médico que así lo haga pensar, ni tan siquiera se menciona ese aspecto en el juicio oral. Aun cuando sus fallos queden sesgados por estas circunstancias y por ello resulten equivocados, no puede asignarse a la culpa, dolo o mala preparación técnica del juez.

Muchos de estos errores atribuibles al juez y otros muchos más que pudieran pensarse podrían evitarse algunos con una adecuada preparación técnica del juzgador, otros con una mejora en su actitud y, finalmente, no pocos con un sistema procesal menos proclive a dejar al juez inerme frente a las partes.

Tomar en consideración estos aspectos es importante para el diseño institucional, para la selección de los jueces y para la planificación de su formación inicial y continua.<sup>59</sup>

### **3.6 Objeto del error**

Puede ser, por tanto, como señala la sentencia argentina de 16 de noviembre de 1990, Sala de lo Social (Aranzadi 8578), cualquier «resolución injusta o equivocada, viciada de un error patente, indubitado e incontestable, que haya provocado conclusiones fácticas o jurídicas ilógicas o irracionales», añadiendo la sentencia de 12 de septiembre de 1991, Sala de lo Penal(Aranzadi 6150), que «La jurisprudencia de este Tribunal utiliza un criterio muy amplio en cuanto a la determinación del objeto sobre el que puede recaer el error del juzgador, pues puede afectar tanto a la cuestión fáctica, porque se parte de unos hechos radicalmente distintos de aquellos que razonablemente pudieran deducirse de la prueba practicada, como a la

---

<sup>59</sup>López Feliz; Marcelo; *“Tratado de la Responsabilidad civil: el derecho de daños en la actualidad; teoría y práctica”*, Costa Rica, Ed. Universidad, pagina 78.

calificación jurídica, por haberse aplicado una norma que no era la adecuada o por haberse interpretando la disposición procedente en forma absolutamente incorrecta, ya se trate de una norma de orden material (error in iudicando) o procesal (error in procedendo)», si bien, como razona la STS de 16 de noviembre de 1991, Sala de lo Penal (Aranzadi 8584), la amplitud de admisión del objeto de error se matiza exigiendo, en cuanto a los hechos, que el yerro sea patente y manifiesto, y en cuanto al derecho, que su aplicación sea torpe e injustificada, quedando fuera de los supuestos de error judicial las opciones o decisiones asumibles racionalmente

No debe confundirse el objeto del error con el objeto del proceso, pues como certeramente indica la sentencia de 15 de febrero de 1991, Sala de lo Penal (Aranzadi 1071), «Los trámites previstos en el artículo 293.1 de la Ley Orgánica tienden a obtener un título habilitante para exigirla al Estado en la vía administrativa una indemnización por error judicial», añadiendo la sentencia de 19 de junio de 1991, Sala de lo Social (Ar. 5153), que constituye la finalidad de este proceso la obtención de una decisión judicial formal que, expresamente, reconozca la existencia de un error judicial, y que actúa, a su vez, como título para exigir responsabilidad patrimonial al Estado, cuyo acto decisorio, al efecto, es controlable ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.<sup>60</sup>

### **3.7 Clases**

Desde un punto de vista legal podríamos hablar de un error judicial «in genere, cuya declaración formal y expresa es menester, para tener derecho a indemnización en contraposición con un error judicial advertido como consecuencia de un recurso de revisión, al prescribir que «Tendrán derecho a indemnización (directa) quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios». Esta última clase de error judicial, a la que doctrina y jurisprudencia consideran una especie o subespecie del género

---

<sup>60</sup>Andorno, Luis O *“La responsabilidad del estado por actividad lícita lesiva”*, Argentina, Ed. Platense, página 192

error judicial, y que después examinaré en epígrafe aparte, está asimismo contemplada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos(Nueva York, 16 de diciembre de 1966), ratificado por España el 27 de abril de 1977 (BOE de 30-IV-1977)

Otras clases de error judicial, ya suficientemente mencionadas al tratar la jurisprudencia, son el error «de facto», o de hecho, y el error «de iure», o de derecho.

También, atendiendo a la clase de resolución sobre la que recae podría hablarse de error en Sentencia, en Auto o en Providencia, y con la mira en la composición del órgano al que se atribuya cabría referirse a un error de Jueces y Magistrados, como órganos unipersonales, y a un error de Salas, como órganos colegiados.

Sin embargo, entiendo que ni el recurso de revisión, «en todo caso», ni el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia tienen que ver con el error judicial en sentido estricto.

En cuanto al primero, a pesar de que una sentencia estimatoria dictada en recurso de revisión puede dar lugar al derecho de reclamación directa ante la Administración del Estado, ello no quiere decir que todos los casos, obviamente tasados por la ley, en los que procede dicho recurso, sean debidos a error judicial, por cuanto muchos de ellos ni siquiera son imputables a la actividad del Juzgador (v.g. art. 1796 L.E.C. para el recurso de revisión civil). Sí serán, por el contrario, constitutivos de error judicial, por ejemplo, los casos previstos para el recurso de revisión penal.

Y con respecto al anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, se ha apuntado que su causa u origen ha de estar en el incorrecto o deficiente servicio público de la Justicia, pero con excepción del contenido de las resoluciones judiciales, que, precisamente, son el único objeto sobre el que puede versar el error judicial. No obstante, un sector jurisprudencial incluye dentro del anormal funcionamiento de la Administración de Justicia los errores judiciales. Sin embargo,

otros sectores doctrinales y jurisprudenciales, con distinto criterio evidentemente, sostienen que el error judicial es algo normal. El ideal de la Justicia, entendido como darle a cada uno lo que le corresponde, no admite errores ni equivocaciones. Sin embargo, esto no es más que un desiderátum, pues los errores judiciales, aunque escasos, existen. Lo cual es normal, ciertamente, desde el punto de vista humano y anormal desde la perspectiva del ideal de la Justicia.<sup>61</sup>

### **3.9 Tipos de responsabilidad Provenientes del Error Judicial:**

El error judicial puede dar lugar a distintos tipos de responsabilidades. Desde una óptica de las diferentes ramas del derecho se puede distinguir al menos las siguientes:

- a) La responsabilidad civil del Juez, que implica su obligación personal de resarcir patrimonialmente los daños producidos, siempre y cuando pueda imputársele un actuar doloso, culpa grave, desconocimiento palmario del derecho, etcétera ; es decir, que su accionar trascienda el marco de la falta de servicio.
- b) La penal, en caso de que su actividad encuadre en alguno de los tipos previstos por el Código Penal.
- c) Su responsabilidad política, en cuanto el ejercicio incorrecto de su función como dé lugar al juicio político o Jury de enjuiciamiento.
- d) La responsabilidad administrativa en sede disciplinaria.
- e) La responsabilidad directa y objetiva del estado, al margen o subsidiariamente de la persona del juez, por falta de servicio o errores judiciales en la administración de justicia.<sup>62</sup>

### **3.9 Fundamento de la responsabilidad Del Estado por Errores Judiciales**

La Constitución Española de 1978 dispone en su artículo 117.1 que la justicia se administra en nombre del Rey, por Jueces y Magistrados responsables, y la

---

<sup>61</sup>Ibíd., página 74

<sup>62</sup>Cassagne, Juan Carlos, *La responsabilidad extracontractual del Estado en el campo del derecho*, Argentina, Ed. El Derecho, Edición 2000 Pág. 943.

Exposición de Motivos de la L.O.PJ. Explicaba que «se regula por primera vez la responsabilidad patrimonial del Estado que puede derivarse del error judicial complementándose de esta forma un Poder Judicial plenamente responsable». DÍAZ DELGADO, no faltan argumentos en contra de que el Estado asuma la responsabilidad derivada de los errores judiciales. Así, por ejemplo, el carácter soberano de la función jurisdiccional, las características organizativas de la Administración de Justicia, las especiales garantías que ofrece el proceso judicial, el peligro de sobrecargar los gastos públicos, la eficacia de la cosa juzgada que caracteriza a las resoluciones judiciales, o la independencia del Poder Judicial. No obstante, la propia Constitución Española, en su artículo 9, declara que «Los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico», y garantiza «la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos», lo que también afecta, por supuesto, a los Jueces y Magistrados como integrantes del Poder Judicial.

Ahora bien, el ejercicio continuo de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, es una función muy compleja, ya que la interpretación y aplicación del Derecho no es unívoca, y, por ende, susceptible de error por lo cual es lógico que la responsabilidad personal del Juez en el ejercicio de sus funciones sufra una cierta limitación, en detrimento de la responsabilidad patrimonial directa de la Administración del Estado. Además esta restricción de la responsabilidad personal del Juez —sólo exigible en casos de dolo o culpa grave— está absolutamente generalizada. Así, por ejemplo, el artículo 222.2 de la Constitución Portuguesa, de 2 de abril de 1976, según el Texto Revisado conforme a la Ley Constitucional núm. 2/1982, de 30 de septiembre, dispone que: «Los jueces no serán responsables de sus resoluciones, salvo las excepciones previstas en la ley».

“La tutela judicial efectiva no puede confundirse con el derecho a que las decisiones de los Tribunales sean satisfactorias para los litigantes o acordes con sus aspiraciones. Ello es perfectamente comprensible y lógico si se tiene en cuenta que

el Tribunal Constitucional no puede entrar a conocer del fondo de las resoluciones, sino sólo de si se han vulnerado o no, en el proceso los derechos fundamentales del justiciable”.<sup>63</sup>

Para entender el fundamento del derecho a la indemnización citada resulta muy esclarecedora la sentencia argentina de 2 de abril de 1990, Sala de lo Penal (Aranzadi 3039): «La Ley Orgánica del Poder Judicial, de 1 de julio de 1985, en sus artículos 292 y siguientes, ha dado cumplimiento y desarrollado la norma constitucional representada por el artículo 121 de la Carta Magna, ciertamente innovadora, acarreado a la Administración hacia un primer plano de responsabilidad, llamando al Estado a responder resarcitoriamente, sin mediaciones y sin subordinación alguna, de las personas que asumiendo funciones jurisdiccionales generaron con su proceder una situación de **damnum**. El Estado se erige en responsable directo en orden al atendimiento de los daños antijurídicos ocasionados por la actividad jurisdiccional de jueces y magistrados». Es decir, la responsabilidad directa del Estado como consecuencia de errores judiciales tiene un claro fundamento **resarcitorio** e indemnizatorio. Derivado del «alterumnonlaedere» (no dañara a otro); en definitiva, del daño antijurídico. Buena prueba de ello, como señala la STS de 5 de febrero de 1991, Sala de lo Social (Aranzadi 799), es que «esta vinculación entre la acción prevenida en el artículo 293 L.O.PJ. Y los daños causados por error judicial es tal, que si no pudiera presumirse el derecho a indemnización por la existencia de estos daños faltaría un requisito esencial para que pueda ser declarado el error judicial a que se ordena la acción». «En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas», sin que sea preciso que se trate de daños materiales (pueden ser también morales), con tal, eso sí, que sean evaluables económicamente.

Por lo demás, ya me he referido a los motivos que dan lugar a que se trate de una responsabilidad directa del Estado, y objetiva (sin dolo ni culpa), de acuerdo con una reiterada jurisprudencia.<sup>64</sup>

---

Alterini, Atilio, “Derecho de Daños”, México, Ed. Ediciones Jurídicas, página 83.

## CAPITULO IV

### ANÁLISIS JURÍDICO EN DERECHO COMPARADO DEL ERROR JUDICIAL

“Como uno de los antecedentes esenciales de esta figura, debe señalarse a la legislación francesa de 1895, la cual estableció por vez primera, la reparación a las víctimas de un error judicial declarado en sentencia de revisión de la que resulte la inocencia de un condenado. La norma francesa sobre el particular, culminó con una ley que estableció que el Estado está obligado a reparar el daño causado por el funcionamiento defectuoso del servicio de la justicia, estableciendo también que esa responsabilidad sólo podrá hacerse derivar por la existencia de una falta grave o una denegación de justicia”.<sup>65</sup>

Como se puede establecer se reconoce por primera vez según lo registrado el error judicial y de este modo se establece la responsabilidad de los jueces, sin embargo se limita esta figura a una falta grave o cuando la justicia es negada.

Por su parte, la Constitución italiana de 1947 estipula la obligación de que la ley secundaria debe determinar las condiciones y las formas para la reparación de los errores judiciales, de ahí que la legislación señale el derecho de quien haya sido absuelto en un proceso judicial, a una reparación equitativa en relación al eventual encarcelamiento o internamiento y a las consecuencias personales y familiares derivadas de la condena.

En Argentina el primero de los fallos con relación a este tema es de 1933, con el caso de Ferrocarril Oeste Provincia de Buenos Aires, donde comienza a perfilarse con paso firme el camino hacia la aceptación de la responsabilidad del Estado por actividad extracontractual y culmina con el fallo Vadell de 1984 donde el reconocimiento del Estado adquiere sus contornos definitivos. En efecto, a partir de

---

<sup>64</sup>Alterini, Atilio, *“Derecho de Daños”*, México, Ed. Ediciones Jurídicas, página 83.

<sup>65</sup> La normatividad aplicable en Francia fue promulgada hasta el año de 1972 y es modificatoria del Código de Procedimiento Civil de esa nación.

este último fallo la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha mantenido en general el criterio de considerar a esta clase de responsabilidad como objetiva, es decir, prescindiendo de todo factor subjetivo de imputación, llámese culpa, dolo o negligencia y sustentándola en la falta de servicio, que según la doctrina mayoritaria y el propio criterio de la Corte se encuentra expresamente “regulado en el artículo 1112 del Código Civil”.<sup>66</sup>

A pesar de este afianzamiento en el reconocimiento amplio de la responsabilidad estatal por la actividad administrativa e incluso legislativa del Estado, la relativa a la función jurisdiccional, como se dijo, viene más atrasada por las particularidades y modalidades propias que presenta.

Actualmente existen muchos países que han avanzado al respecto, pero debemos mencionar primordialmente los tratados internacionales con jerarquía constitucional que tratan esta materia. Tales son el Pacto de San José de Costa Rica, que en su 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” y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone en su artículo 9, inciso 5, que “toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”. A su vez, el artículo 14, inciso 6, del último de estos tratados prescribe 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 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.

“Al respecto, la legislación española incluye el derecho a una indemnización por parte del Estado para quienes se hayan visto afectados por el funcionamiento anormal de la administración de justicia. Ese principio se desarrolla por conducto de

---

<sup>66</sup> Artículo 1112 del Código Civil Mexicano. Resarcimiento del daño.-

las disposiciones contenidas en la legislación secundaria ibérica que contempla las modalidades de error judicial y del funcionamiento anormal de la administración de justicia”.<sup>67</sup>

“La normatividad hispana establece diversas innovaciones sobre el particular, una de ellas es que la posibilidad de recurrir contra el Estado con motivo del perjuicio causado por un error judicial, no se limita a personas en lo individual, sino que puede promoverse de forma colectiva. Otra originalidad visible en la normatividad peninsular, está vinculada a que también el ámbito militar puede ser objeto de eventuales indemnizaciones por errores judiciales o por deficiencias en el funcionamiento del sistema de la propia justicia castrense”.<sup>68</sup>

Junto a la posibilidad de que los ciudadanos españoles obtengan una indemnización derivada de un error judicial, se suma la posibilidad de que también el Estado asuma una responsabilidad patrimonial en los casos de detenciones arbitrarias en la etapa de prisión preventiva. Asimismo, la normatividad de esa nación, prevé la responsabilidad del Estado frente a los daños producidos por dolo o culpa grave de jueces y magistrados del sistema judicial hispano.

En cuanto a las disposiciones normativas vigentes en los países de América Latina sobre el tema, se tiene que al menos Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Perú y Venezuela, han expedido normas constitucionales o leyes secundarias para regular la figura del error judicial. La legislación de cada una de esas naciones muestra -como es de esperarse- particularidades propias de cada país y una mayor o menor prolijidad en detallar dicha figura legal, así como en establecer innovaciones o áreas de cobertura inéditas en otras legislaciones.

---

<sup>67</sup>Artículo 121 de la Constitución española, aprobada por las Cortes el 31 de octubre de 1978 y artículos 292 al 297 de la Ley Orgánica 6/1985 del 1 de julio de 1985 del Poder Judicial de España.

<sup>68</sup>Tornos Mas, Joaquín, “*La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia*”, España, Revista Española de Derecho Constitucional, número 13 enero-abril 1985. p.p. 71-122.

“Al respecto pueden señalarse algunos casos particulares de la legislación sobre el tema en diferentes naciones. Así la Constitución de la República de El Salvador estipula la posibilidad de que en los casos de revisión en materia penal el Estado indemnizará a las víctimas de los errores judiciales debidamente comprobados”.<sup>69</sup>

“En términos similares, la Constitución de Brasil establece la obligación del Estado de indemnizar al condenado por error judicial así como al que permaneciere en prisión más allá del tiempo fijado en la sentencia”.<sup>70</sup>

En Argentina en 1991 se sancionó el actualmente vigente artículo 488 del Código de Procedimiento Nacional, que establece lo siguiente: “La sentencia de la que resulte la inocencia de un condenado podrá pronunciarse, a instancia de parte, sobre los daños y perjuicios causados por la condena, los que serán reparados por el Estado siempre que aquél no haya contribuido con su dolo o culpa al error judicial. La reparación sólo podrá acordarse al condenado o, por su muerte, a sus herederos forzosos.

Otras disposiciones constitucionales y legales en diversos países de América Latina regulan de forma más amplia la figura legal del error judicial. “La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece para el Estado la obligación de indemnizar integralmente a las víctimas o a los derechohabientes de éstas por las violaciones a los derechos humanos que le sean imputables al Estado, incluido el pago de daños y perjuicios. Igualmente, la misma normatividad señala la obligación del Estado de adoptar las medidas legislativas y de otra naturaleza, para hacer efectivas las indemnizaciones respectivas para tales víctimas”.<sup>71</sup>

Mención especial amerita la reglamentación aplicable en Ecuador. Al tiempo que la Constitución de ese país, establece la responsabilidad del Estado en los casos de

---

<sup>69</sup> Constitución Política de la República de El Salvador, Congreso de la República, artículo 17.

<sup>70</sup> Constitución Política de la República Federativa de Brasil, Congreso de la República artículo 5 inciso LXXV.

<sup>71</sup> Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Congreso de la República, Artículo 30.

detenciones arbitrarias, también prevé la posibilidad de obtener indemnizaciones por retardos injustificados en la impartición de justicia y por violaciones a los principios y a las reglas del debido proceso judicial. En ese contexto, la ley respectiva de esa nación sudamericana, prevé modalidades que por su naturaleza y sus alcances revisten un interés jurídico y legislativo particular.

Así el Código de Procedimiento Penal de esa nación, desarrolla en un título completo, denominado “La regulación de las indemnizaciones por error en el sistema de administración o de procuración de justicia”, en donde establece la posibilidad de que una persona sea indemnizada por errores o deficiencias generados tanto en los procesos penales como en la etapa de averiguación previa. Otro rasgo particular de la normatividad ecuatoriana, es el referente a que las indemnizaciones a cargo del Estado, se liquidarán de forma indexada a los indicadores económicos del banco central de aquella nación. Igualmente destaca la inédita obligación impuesta al Estado de proporcionar al injustamente condenado un trabajo acorde a su formación y a sus necesidades. “Otra disposición legal poco frecuente, es la que alude a que en caso de no cubrirse la indemnización respectiva en un plazo determinado, el afectado podrá demandar el pago de la misma directamente al titular del Ejecutivo. Otras disposiciones contenidas en dicha normatividad, aluden a los casos por indemnizaciones derivadas de prisiones preventivas, en donde las mismas deberán ser cubiertas por los acusadores particulares. Asimismo, se establece la obligación de indemnizar a quien haya contribuido dolosamente al error judicial y a los querellantes y litigantes”.<sup>72</sup>

Debe destacarse también el caso de otra nación del cono sur del continente americano, sobre el tema la legislación peruana ha desarrollado una ley especial sobre errores judiciales y su indemnización, esta normatividad conocida como “Ley que regula la indemnización por errores judiciales y detenciones arbitrarias”, fueron expedidos en 1988 y contempla diversas modalidades singulares. Además de establecer el derecho a indemnización para quienes sean víctimas de un error

---

<sup>72</sup> Código de Procedimiento Penal del Ecuador, Congreso de la República, Artículos 416 al 421.

judicial o de una detención arbitraria, esta legislación fija la indemnización respectiva en proporción al tiempo de la detención y a los ingresos de las víctimas. En lo que se refiere al presupuesto con que deberán de liquidarse tales cantidades, el Estado peruano incluso crea por medio de la misma ley una institución denominada “Fondo Nacional Indemnizatorio de Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias” cuyo capital se integra entre otros conceptos por el 3% del presupuesto total que se asigne al Poder Judicial de aquel país.<sup>22</sup> Debe decirse sobre el particular, que la implementación en la práctica de la figura de error judicial y la responsabilidad patrimonial del estado peruano al respecto, no ha estado exenta de avatares. Sobre el tema, la Coordinadora Nacional de los Derechos Humanos de aquella nación, ha señalado en su “Informe sobre la situación de Derechos Humanos en el Perú” entregado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que “las personas inocentes que han sido absueltas de la acusación de terrorismo o traición a la patria, no han recibido indemnización alguna”. “El organismo defensor de derechos humanos en Perú ha enfatizado que a pesar de que en el año de 1988 se emitió la ley 24973 -que regula la indemnización por error judicial y detención arbitraria-, dicha normatividad nunca se ha aplicado ni sus disposiciones han tenido consecuencias puesto que no se llegó a constituir el Fondo Nacional Indemnizatorio correspondiente, entre otras cosas”.<sup>73</sup>

Un situación análoga se presenta en el caso de la legislación chilena, en donde a pesar de que en esa nación la figura del error judicial se incluyó como norma constitucional desde 1925, sólo se han emitido un número ínfimo de sentencias indemnizatorias derivadas de errores judiciales –no más de cuatro- y algunas de ellas sólo mediante un arduo proceso legal ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup>Ley que regula la indemnización por errores judiciales y detenciones arbitrarias, -Ley 24973- República de Perú, del 28 de diciembre de 1988.

<sup>74</sup>Carocca, Alex; “Reflexiones sobre el derecho a la reparación del error judicial en Chile”, *Ius et Praxis*, Chile, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca, 2002, p. 658

El autor después de analizar lo indicado con respecto al análisis jurídico en derecho comparado del error judicial, hace ver que Guatemala debería de adquirir el modelo de la legislación francesa que es posiblemente uno de los antecedentes más antiguos ya que proviene del año de 1895 con respecto a la indemnización por error judicial, ya que el estado de Francia creó una ley que estableció que el estado está obligado a reparar el daño causado por el funcionamiento defectuoso del servicio de justicia.

#### **4.1 Error judicial, responsabilidad patrimonial del Estado y Derecho Internacional**

El Derecho Internacional contemporáneo, se ha enfocado de forma particularmente cuidadosa a establecer por medio de diversas convenciones y tratados internacionales, la salvaguarda de los aspectos vinculados a los Derechos Humanos, y de forma específica al tema de las garantías en los procesos jurídicos y al funcionamiento de la estructura administrativa y procesal del sistema de justicia de las naciones.

Así, a partir de la década de los cincuenta del siglo pasado, el tema del error judicial y de la responsabilidad patrimonial del Estado por deficiencias en la administración de justicia, ha sido objeto de continuos debates y ha motivado la firma de diversos tratados y convenios de carácter multilateral, suscritos y ratificados por nuestro país, así como por la mayoría de las naciones.

A continuación se muestran los instrumentos del Derecho Internacional vinculados al tema en cuestión.

Instrumentos internacionales que establecen la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de un error judicial Instrumento internacional Disposición sobre error judicial

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.<sup>75</sup>

(Firmado en Roma, el 4 de noviembre de 1950 y revisado el 1 de noviembre de 1998).

“Artículo 5.- Derecho a la libertad y a la seguridad”.

“Numeral 5 Toda persona víctima de una privación de libertad o detención realizada en condiciones contrarias a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación.”

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

“(Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución 2200A, Firmado el 16 de diciembre de 1966, entra en vigor el 23 de marzo de 1976)

Artículo 9 numeral 5

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

Artículo 14 numeral 6

“Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia, deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido”.<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

<sup>76</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José-<sup>77</sup>

(Firmado en San José Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969, entra en vigor el 18 de julio de 1978).

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”.

Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, inhumanos o Degradantes.

(Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Entrada en vigor: 26 de junio de 1987).

Artículo 14

“1. Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.”

“De los instrumentos internacionales referidos anteriormente, cabe tener presente que nuestro país ha celebrado y ratificado por el Senado de la República, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos-también conocida como Pacto de San José- y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes”.<sup>78</sup>Sin

---

<sup>77</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José-

<sup>78</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José-

embargo y pese a que de acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala tales tratados deben ser tenidos como ley superior al derecho interno por ser materia de derechos humanos en nuestro país, las disposiciones contenidas en tales tratados, no han tenido como consecuencia la expedición de una normatividad a nivel local que señale la responsabilidad patrimonial del Estado en los casos de errores judiciales o frente a un eventual funcionamiento inadecuado de la administración de justicia.

Como una referencia académica vinculada a lo anteriormente expuesto, es de tener en cuenta un proyecto elaborado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, que plantea un Código Procesal Penal Modelo para América Latina. Esta iniciativa desarrolla en uno de sus apartados, el tema de las indemnizaciones a los imputados en un proceso penal que sean absueltos luego de concluido un proceso.

Entre otras cosas, el proyecto en referencia establece que en los casos en los que un condenado sea absuelto o se le impusiere una pena menor, será indemnizado por los días de prisión o de inhabilitación sufridos, de acuerdo a un criterio general que tomaría en cuenta para el cálculo de las indemnizaciones el sueldo promedio de las diversas escalas administrativas de los empleados del Poder Judicial respectivo de acuerdo a lo siguiente: a) un día de encarcelamiento preventivo o de internación provisional ameritaría el pago del sesenta y cinco por ciento de ese sueldo promedio, b) un día de arresto domiciliario correspondería al cincuenta por ciento de dicho importe; y c) un día de pena de inhabilitación correspondería al treinta por ciento de aquel importe.<sup>79</sup>

Dentro de las restantes propuestas del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal sobre el particular, se encuentra la de establecer que el Estado estará siempre obligado al pago de las indemnizaciones derivadas de un error judicial, así como la

---

<sup>79</sup>Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, “*Código Procesal Penal Modelo para América Latina*”, en [www.iidp.org](http://www.iidp.org) (Fecha de consulta 28 de abril de 2015)

posibilidad de indexar el monto de las indemnizaciones respectivas en caso de devaluaciones monetarias, entre otros planteamientos.

#### **4.2 Propuestas legislativas ante el Congreso de la Unión en México**

Para identificar el contexto prevaleciente en México sobre el tema del error judicial y de la responsabilidad patrimonial del Estado derivada del mismo, resulta ilustrativo remitirnos a un señalamiento que al respecto emitiera el Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), José Ramón Cossío, quien indicó que en México no existe recurso legal para que las personas que fueron puestas en libertad, después de permanecer en prisión, actúen en contra de los que los encarcelaron.

Según Cossío “No tenemos en México esto, en algunos otros países lo tienen por algunas figuras que se llama el error judicial, nosotros no lo hemos incorporado a nuestra legislación, de manera que eso no se da.”

Frente a la carencia de disposiciones normativas que a nivel federal establezcan la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de errores judiciales es menester efectuar algunos señalamientos sobre las propuestas de reforma legislativa presentadas ante el Congreso de la Unión para regular dicha figura legal en el vecino país del norte.

Se tiene que al menos a partir de la LVII Legislatura, en tres ocasiones se han presentado iniciativas de reforma constitucional encaminadas a implementar como una garantía individual el derecho a obtener una indemnización derivada de un error judicial o de un eventual funcionamiento anormal de la administración de justicia.

En las tres propuestas aludidas, se plantean reformas al artículo 17 de la Constitución General que persiguen fines similares. De las tres iniciativas –una promovida ante el Senado y las restantes en la Cámara de Diputados-, se desprenden argumentos que enfatizan la necesidad de que el Estado garantice a los ciudadanos la inviolabilidad de sus garantías, estableciendo en caso de menoscabo

de éstas, los fundamentos para restablecer el derecho violado y obtener la indemnización por el perjuicio sufrido.

La primera de las iniciativas presentadas sobre el tema, -promovida en 2001- persigue elevar a rango constitucional la certeza de que se asegure una responsabilidad patrimonial directa y objetiva del Estado cuando este se aparte de su obligación de impartir justicia de manera pronta, completa e imparcial y por el contrario cause daños y perjuicios a los gobernados.

Esta primera propuesta, a diferencia de las dos restantes, -presentadas en 2003 y 2008- plantea diversas modalidades sobre la figura del error judicial y la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de este. Como rasgo particular de esta iniciativa, se señala la responsabilidad del Congreso de expedir en un plazo específico la normatividad secundaria correspondiente y la necesidad de que las entidades federativas realicen adecuaciones a su marco normativo local a fin de que se haga efectiva la reforma constitucional propuesta.

Al tiempo que la iniciativa promovida en octubre de 2001, es la única que establece de manera expresa la responsabilidad objetiva y directa del Estado de indemnizar a los particulares, es igualmente la única que establece la necesidad de que la indemnización se reclame en los casos de que por algún error judicial, la condena llegue a quedar sin efecto; mientras que en las otras dos iniciativas, la hipótesis de una eventual indemnización se satisface frente a lo que las propuestas califican como el “funcionamiento anormal de la administración de justicia”.

Debe destacarse que las iniciativas de reforma constitucional interpuestas en 2003 y 2008, coinciden en establecer la procedencia de una indemnización cuando los daños ocasionados a los particulares, sean derivados del “funcionamiento anormal de la administración de justicia”, este concepto -que no es incluido en la iniciativa presentada en 2001- alude a la existencia de una resolución judicial que directamente prive de bienes o derechos a una parte o le imponga indebidamente

obligaciones o gravámenes, pero que por las actuaciones procesales le hayan generado daños y perjuicios injustificados. La anormalidad del funcionamiento de la administración –descrita en la propuesta legislativa- no implica referencia alguna necesaria al elemento de ilicitud o culpabilidad en el desempeño de las funciones judiciales.<sup>80</sup>

En lo que respecta a las motivaciones que animan las diferentes propuestas de reforma constitucional mencionadas, debe decirse que la primera de ellas, presentada en octubre de 2001, argumenta entre otras cosas enormes costos de tiempo y dinero para exigir la responsabilidad subsidiaria del Estado y obtener en consecuencia la consecuente indemnización. Según esa iniciativa, la normatividad aplicable ha establecido que para que exista responsabilidad del Estado, -conforme a lo dispuesto en los Códigos Civiles tanto federal como estatales, por actos de sus funcionarios-, se requiere: que un funcionario cause daño; que este daño se origine en el ejercicio de las funciones que le están encomendadas; además de que el carácter subsidiario de esta responsabilidad sólo puede hacerse efectiva cuando el funcionario responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder por el daño causado.

Por su parte, la propuesta de reforma constitucional de abril de 2003, argumenta entre otras cosas la necesidad de que se desarrolle legislativamente una figura que establezca que las víctimas de algún error judicial, no deban soportar un daño proveniente del ejercicio de las funciones del Estado sin obtener la indemnización correspondiente, ya que -de acuerdo a la propuesta-, el Estado de derecho al tener por uno de sus rasgos el sometimiento estatal a la legalidad, debe traer aparejada la responsabilidad por los daños que su propia actividad produzca. En ese proceso, –según la propuesta aludida- puede identificarse una zona de resistencia que es precisamente la referida a los daños causados por el Estado-juez.

---

<sup>80</sup>Iniciativa de reforma constitucional presentada por el diputado Luis Miguel Barbosa Huerta, México, Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, 23 de abril de 2003.

A su vez, la iniciativa de reforma constitucional presentada en marzo de 2008 ante el Senado, argumenta que el tema de la responsabilidad del Estado al administrar justicia, debe ser desarrollado de manera particular y específica en la legislación. Según la iniciativa, de lo que trata es que la víctima del error judicial no deba soportar un daño irreparable proveniente del ejercicio de una de las funciones del Estado sin obtener la indemnización correspondiente.

De acuerdo a dicha propuesta, los daños causados por un error judicial son consecuencia de la adopción de resoluciones injustas, por ello -atendiendo a los razonamientos de dicha propuesta-, para que exista error judicial, es necesario que se haya dictado una resolución legal equivocada cuyas consecuencias dañen los bienes o los derechos de una persona. De ahí que acorde a los argumentos de dicha iniciativa, no cualquier error puede generar el derecho a indemnización, sino que éste ha de ser evidente e injustificable, igualmente la acción para promover dicho beneficio quedaría reservada a los casos de equivocaciones patentes en la interpretación o aplicación de la ley y en los casos de resoluciones absurdas, que rompan la armonía del orden jurídico, en donde el órgano jurisdiccional haya actuado abiertamente fuera de los cauces legales.

Al igual que las iniciativas anteriores, se han promovido otras propuestas legislativas ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, que persiguen extender a la esfera penal las responsabilidades patrimoniales del Estado entendidas en su sentido amplio. Para ello, los legisladores proponentes han planteado diversas reformas al artículo 113 constitucional en vigor.

A partir de la “LVIII Legislatura, en al menos tres ocasiones se han planteado reformas al texto del numeral 113 constitucional vigente en ese sentido. La primera de ellas, presentada el 14 de diciembre de 2001 por el diputado del PRD Rogaciano Morales Reyes, propone una redacción en sentido amplio cuyos alcances abarcarían todas las materias tanto en el fuero federal como a nivel local. La propuesta establece a la letra que “Serán indemnizadas las personas que por la actividad del

Estado sean lesionadas en sus bienes y derechos, de acuerdo a las leyes que emitan los Congresos federal y estatales sobre esta materia, de conformidad a sus facultades. En el fuero federal será competente para conocer y decidir las cuestiones que se susciten con motivo de la ley respectiva, el Tribunal Fiscal de la Federación”.<sup>81</sup>

Dos propuestas idénticas en su contenido, complementan los intentos de reforma al artículo 113 constitucional para tratar de implementar el principio de responsabilidad patrimonial del Estado en materia judicial –pero acotándolo a los casos de violaciones a los derechos humanos-. La primera de las propuestas fue presentada en 2004 y la siguiente en 2007. En ambos casos, la redacción, es idéntica y propone que “En las resoluciones administrativas y judiciales en las que se determine la responsabilidad del Estado por violaciones de los derechos humanos se garantizará la reparación integral del daño de conformidad con el artículo 1o. de esta Constitución. La propuesta de 2004 fue presentada el 18 de marzo de 2004 por la Diputada Eliana García Laguna, del PRD y la segunda propuesta fue interpuesta el 19 de abril de 2007 por la Diputada Alliet Mariana Bautista Bravo, del mismo grupo parlamentario.

“En el proceso de análisis de una eventual reforma que plantee la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de errores judiciales o por irregularidades en la administración del sistema de justicia –ya sea a nivel de reforma constitucional, de cambios en el Código Penal Federal o de adecuaciones en la codificación penal de las diferentes entidades federativas- son de tomarse en cuenta diversos aspectos, uno de ellos, es el relativo a las personas a las que afectaría dicha reforma legal. Al respecto, son de tener en cuenta los datos de las “Estadísticas Judiciales en Materia Penal” generados por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, (INEGI) institución que sobre el particular ha señalado -con cifras preliminares para 2008- un

---

<sup>81</sup> Iniciativa de Reforma de 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. LVIII Legislatura.-

universo a nivel nacional de más de 160 mil personas sentenciadas en nuestro sistema judicial penal, en el fuero federal y en el común”.<sup>82</sup>

De tales cifras, el INEGI señala que para 2008 más de 18 mil sentencias a nivel nacional fueron de carácter absolutorio, mientras que más de 144 mil fueron condenatorias. Tales cifras reflejan a los eventuales beneficiarios de una reforma legal sobre el tema.

#### **4.3 La figura del error judicial en las entidades federativas de México y el D.F.**

Una referencia sobre el tema, -la cual se incluye en primer término con motivo de ser la adecuación legal más reciente- es la reforma a la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, entidad en donde la figura jurídica que nos ocupa, ha sido objeto de una regulación específica.

Los antecedentes de esta reforma penal –que como ya se señaló-no es la única que a nivel nacional establece la figura del error judicial- se encuentran en una iniciativa de reforma a la Legislación Penal del Estado y a la Ley Orgánica del Poder Judicial presentada ante el Congreso local en noviembre de 2008 y aprobada en julio de 2009.

Aunque tales reformas entraron en vigor hasta enero de 2010, debe señalarse que éstas afectaron el contenido de cuatro artículos de la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes y de diversas disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la entidad.

El principio general sobre la figura legal del error judicial en la “legislación citada, prevé que una vez concluida la tercera fase del procedimiento penal ordinario y en los casos de: a) que el procesado sea absuelto; b) se le dicte sobreseimiento; o c) se dé cumplimiento a una ejecutoria de amparo. En tales casos, será indemnizado

---

<sup>82</sup> Iniciativa de Decreto reforma de artículos 16, 17,18, 19, y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. LXII Legislatura.-

considerando el tiempo de privación de libertad, salvo en los casos que haya provocado su propia persecución, confesado falsamente u ocultado o alterado las pruebas que condujeron al error judicial. La legislación prevé también la posibilidad de ser indemnizado en los casos de aplicación de medidas de seguridad.

Los mecanismos específicos que establece la reforma penal anotada, señalan que quien tenga derecho a indemnización, podrá hacerlo válido ante el Supremo Tribunal de Justicia estatal, en un término de dos meses a partir de que cause estado la sentencia”.<sup>83</sup>

En cuanto a los criterios para fijar el importe de las indemnizaciones, la normatividad establece que:

1. Si la persona estaba desempleada al momento de dar inicio la prisión preventiva, se le deberá indemnizar en razón de un día de salario mínimo general vigente en el Estado por cada día que se le haya privado de la libertad;
2. “Si la persona tenía empleo al momento de dar inicio la prisión preventiva, y al concluirla aún lo conserva, deberá recibir indemnización a razón del salario real que dejó de percibir, además de las prestaciones laborales de las que no haya gozado por estar privada de la libertad.
3. En caso de que la persona contara con empleo al momento de dar inicio la prisión preventiva, y que se le rescindiera su relación laboral, deberá recibir indemnización equivalente a las prestaciones que con motivo de un despido injustificado ordene la legislación laboral.
4. En caso de que no fuera un trabajador asalariado pero desarrollara alguna actividad económica por cuenta propia, deberá recibir indemnización equivalente al

---

<sup>83</sup> Legislación penal y ley de poder judicial de los estados unidos mexicanos.-

promedio de ingresos que por dicha actividad recibía diariamente, multiplicado por el número de días que haya estado privada de su libertad”.<sup>84</sup>

En cuanto al origen de los recursos para liquidar las indemnizaciones derivadas de los errores judiciales, la ley penal aludida, establece que dichos pagos se efectuarán haciendo uso de un fondo especial, constituido por la Secretaría de Finanzas del Estado, manejado por el Supremo Tribunal de Justicia del Estado y previsto en el Presupuesto de Egresos de Aguascalientes. Finalmente las reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial de aquella entidad establecen entre otras cosas, la obligación para el titular del Poder Ejecutivo, de expedir las Reglas de Operación para la Administración del Fondo para la Indemnización de Sentenciados Absueltos.

Es interesante conocer también algunas de las razones que motivaron a los legisladores del congreso de Aguascalientes a proponer reformas acerca de una modalidad judicial que ya se encontraba prevista en la legislación penal de la entidad, pero que a decir de los propios legisladores no era funcional. Al respecto, los autores de la propuesta detallan en la exposición de motivos correspondiente, que no obstante que una eventual indemnización derivada de un error judicial está ya prevista en la ley local, para que ese derecho sea efectivo, es preciso definir –de acuerdo a los legisladores proponentes- a) a qué instancia estatal corresponde esta obligación; b) con cargo a qué presupuesto se debe realizar el pago; y c) el mecanismo que permita a ese órgano reintegrar la cantidad erogada.

En atención a ello, los legisladores proponentes plantearon cuatro aspectos, que a su criterio permitirán garantizar la funcionalidad de esa figura: “a) Fijar el plazo legal en que puede hacer valer el sentenciado absuelto su derecho a una indemnización; b) Señalar a cargo de que instancia estatal correrá el pago de la indemnización; c) Establecer los criterios para fijar el monto de las indemnizaciones y d) Fijar el mecanismo a través del cual el Estado recuperará las indemnizaciones que otorgue

---

<sup>84</sup> Op cit.-

en virtud de procedimientos seguidos a causa de error judicial provocado por alguna persona”.<sup>85</sup>

Junto a lo anterior, los legisladores proponentes argumentan como sustento a su iniciativa, que se haya dado un incremento significativo en el número de procesos penales iniciados en los juzgados de la entidad y que dichos juicios tardan un promedio 141 días naturales en ser desahogados. De esta manera -según los proponentes- durante casi 5 meses, los sentenciados absueltos reciben un daño no sólo por la mera pérdida de su libertad, sino también por la pérdida de los ingresos económicos que por su trabajo hubiera percibido en ese tiempo y además por la pérdida, en ocasiones definitiva, de su trabajo.

Igualmente, en la exposición de motivos de la iniciativa en cuestión, se hace ver que la previsión de indemnizar a las personas que enfrentan un juicio penal y resultan absueltas, implica la obligación de garantizar que el órgano de gobierno obligado reciba el menor perjuicio posible y asimismo, cuente con un fondo que le dé solvencia al mecanismo de indemnización a fin de que tal indemnización pueda ser rembolsada. Por último, los legisladores proponentes señalan que en el Estado de Aguascalientes ya existe un Fondo para la Administración de la Justicia, el cual recibe anualmente alrededor de 3 millones y medio de pesos, y que –a decir de tales legisladores- actualmente tiene un activo de alrededor de veintinueve millones de pesos, situación que permitirá brindar la solvencia financiera que necesita el sistema de indemnizaciones al sentenciado absuelto.

En su oportunidad, el dictamen de la iniciativa elaborado por la Comisión de Justicia, hizo valer diferentes razonamientos que avalan el sentido de la propuesta. Entre otros, los argumentos que animan el sentido afirmativo del dictamen, tienen que ver con que –para la comisión dictaminadora- es plausible que se sugiera un mecanismo a través del cual, el “Estado pueda pagar una indemnización a favor de quienes, siendo sujetos a prisión preventiva, posteriormente sean puestos en libertad en virtud

---

<sup>85</sup> Op cit.-

de una sentencia absolutoria o de una resolución que decrete el sobreseimiento, una vez concluida la tercera fase del procedimiento penal”.<sup>86</sup>

Igualmente se asevera en el dictamen que pese a existir una disposición legal que regula la figura de la indemnización derivada de un error judicial, no existe alguna norma que establezca el mecanismo y parámetros para fijar dicha indemnización, lo que provoca –de acuerdo al dictamen- dejar en estado de indefensión a los sentenciados absueltos haciéndoles nugatorio este derecho. Igualmente, destaca el dictamen la necesidad de constituir un Fondo para la Indemnización de Sentenciados Absueltos para que sea destinado exclusivamente al pago de dichas indemnizaciones. Lo anterior con el objeto de dotar al Estado de una herramienta que brinde mayor soporte operativo y económico para responder con este compromiso social.

Junto a la legislación de las entidades federativas anotadas previamente, que al igual que Colima, Durango, Chihuahua, Nuevo León y otras, han promulgado una alguna disposición legal sobre el tema, es necesario comentar algunas particularidades de una propuesta presentada al respecto en abril de 2008 ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. El proyecto denominado Iniciativa de Ley de Indemnización a los No Culpables del Distrito Federal, busca entre otras cosas, el otorgamiento de una indemnización a las personas que hayan sido exoneradas, después de demostrarse su inocencia, así como reducir la posibilidad de que personas inocentes sean privadas de sus derechos por una indebida interpretación de la ley o por errores, igualmente se persigue que los entes públicos se responsabilicen por sus errores o por los actos que hayan tenido como consecuencia el daño en su patrimonio o en los derechos de un inocente.

Una de las características de esta propuesta legislativa, es que considera a todos los entes públicos del Distrito Federal, -a los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo del Distrito Federal, órganos autónomos, la Procuraduría General de Justicia del Distrito

---

<sup>86</sup> Op cit.-

Federal, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y cualquier otro ente público de carácter local, así como a los funcionarios y empleados de los mismos- como eventualmente sujetos de responsabilidad patrimonial para cubrir indemnizaciones ocasionadas por actividades irregulares del gobierno, entre otras cosas.

#### **4.4 Legislación Guatemalteca**

Como sea citado en diversas legislaciones a nivel latinoamericano existe la regulación legal del error judicial y de los procedimientos para indemnizar a las víctimas de este; y que en el caso de nuestro código procesal penal a pesar de ser un modelo para muchos países, aún no desarrolla con eficiencia el tema del error judicial y la indemnización correspondiente.

Nuestro actual Código Procesal Penal dio un gran paso hacia la modernización del derecho guatemalteco, ya que por primera vez en la historia de Guatemala se ha buscado la manera de erradicar los errores judiciales por medio de un novedoso procedimiento oral que busca la efectiva intermediación de los jueces en la recepción de las pruebas, para darles así una perspectiva real del caso que tramitan.

A pesar de lo indicado, la posibilidad de que se cometan errores judiciales persiste, razón por la cual están plasmados en la ley una serie de recursos para buscar la subsanación de los mismos y el además el Estado se ha obligado a pagar una indemnización para aquellas personas que han sido condenadas por errores judiciales, o bien que se les hubiera impuesto una pena mayor a la que les corresponde; o en su caso a devolverles la multa o su exceso, lo cual se determina luego de resuelto el recurso de revisión previsto en nuestro código procesal penal en el Libro Tercero, Capítulo Primero, Título Séptimo de los artículos 453 al 463, Decreto 51-92 del Congreso de la República.

El trámite para percibir la indemnización debe llenar ciertos requisitos entre los que se pueden mencionar los siguientes:

- a) Sólo se concede al detenido o al condenado injustamente;
- b) No se otorga cuando el presunto reo ha incurrido en dolo, culpa o actitudes ambiguas que hubiesen dado lugar al error judicial;
- c) En caso de muerte, el derecho de reparación pasa a los causahabientes del imputado;

También se establece en nuestro ordenamiento jurídico que el Estado puede repetir contra quienes dieron motivo a la equivocación, a efecto de que se le reintegre lo pagado en concepto de daños y perjuicios.

Para tal efecto se transcribe el artículo 462 del citado cuerpo legal, el cual establece: “Artículo 462. Efectos de la sentencia. La sentencia ordenará, según el caso, la libertad del que fue condenado, la restitución total o parcial de la suma de dinero pagada en concepto de multa, la cesación de la inhabilitación y de las penas accesorias, con devolución de los efectos del comiso que no hubieren sido destruidos, de la medida de seguridad y corrección que corresponda. Aplicará la nueva pena o practicará un nuevo cómputo, cuando en la nueva sentencia se impusiere pena al condenado, con abono del tiempo que hubiere estado en prisión.

En los casos previstos también deberá pronunciarse, a solicitud, sobre la indemnización. La reparación sólo se podrá conceder al condenado, o después de su muerte, a los herederos que lo solicitaren.”

Como se puede apreciar, si bien es cierto nuestra legislación contempla los casos de error judicial, también es cierto que es bastante breve y comparado con otros países aún existen en Guatemala muchas lagunas que deben ser cubiertas y subsanadas por el legislador.

El autor concluye que en Guatemala existe un déficit en el tema del error judicial y su indemnización, cabe mencionar que nuestra legislación es ambigua en el tema del error judicial y que está llena de lagunas respecto al mismo, es de suma importancia que se legislara el error judicial y su procedimiento de indemnización, ya que nuestro código procesal penal es modelo para otros países, pero carece de tipificar el error judicial y su indemnización por daños causados.

## CAPITULO V

### ANALISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Como resultado de la presente investigación se evidencia que la comisión de errores judiciales es una realidad que afecta de forma directa a las personas que son sometidas a un proceso y que siendo parte de este pueden encontrarse frente a un funcionamiento irregular de justicia, sea por falta de capacidad del juzgador, irresponsabilidad, inexperiencia, falta de ética o dominio de la materia de este, lo cual genera una responsabilidad patrimonial del Estado frente a la persona afectada por dichos factores.

La evolución del concepto de la responsabilidad del Estado por el ejercicio de sus funciones en los diferentes ámbitos ha sido objeto a nivel mundial de diversos proyectos legislativos sobre el tema, lo cual a su vez obligo al examen del marco de disposiciones de carácter internacional; que hoy en día nuestro país ha suscrito y ratificado en materia de Derechos “Humanos y Libertades Fundamentales, por lo cual se hace necesaria una reforma a nivel nacional que tienda a regular un procedimiento eficaz de las víctimas del error judicial que reconozca la responsabilidad estatal.

Así mismo la responsabilidad patrimonial del Estado sea reglamentada o juzgada con reglas y estándares propios del derecho público determina la obligación que pesa sobre éste de reparar los daños causados por el hecho ilícito de sus órganos. Basándose en el principio de que todo daño causado ilícitamente por él, debe ser reparado de buena fe o en el principio de igualdad ante las cargas públicas, una variante de la igualdad ante la ley, en el sentido de que nadie puede soportar más exacciones o perjuicios de parte del Estado que aquellos que la ley expresamente señala como obligatorios o lícitos.

Tomando en cuenta que actualmente se considera como un principio general de Derecho público que el Estado debe reparar todos los daños ilegítimos que cause a los ciudadanos, pero el tema está generalmente tratado en las legislaciones a propósito de los daños provocados por la Administración del Estado. En el campo del derecho internacional el Estado además puede tener responsabilidad internacional derivada de actos ilícitos y crímenes internacionales, independientemente de la respectiva responsabilidad individual de aquellos responsables; por ello la responsabilidad del Estado ha ido tomando importancia con el pasar del tiempo ya que el concepto mismo va íntimamente ligado a la forma de Estado que se organiza en una determinada sociedad. Por ejemplo, en el panorama de un Anarquismo total, es decir la posición ideológica extrema que no concibe la organización social a través de un modelo de Estado, no se contempla la posibilidad que un ente que ni siquiera debería existir, sea sujeto de responsabilidades.

Desde otro punto de vista cabe mencionar que en un concepto que constituye el totalmente opuesto al anarquismo encontramos el totalitarismo, el cual contempla al Estado como soberano y como ente exclusivo regulador de todas las actividades de los ciudadanos con el propósito de formar una sociedad ejemplar, los individuos en esta clase de organización política no gozan de libertades individuales, el Estado es altamente intervencionista y ejerce el poder sin límites". Por lo tanto, bajo esta visión cualquier actividad o acto desplegado en ejercicio del poder estatal por arbitrario que sea está justificado en los propósitos o fines que el Estado persigue, en este orden de ideas, las responsabilidades del Estado a criterio del autor es prácticamente nula pese a que se determine constitucionalmente que el Estado es soberano y que dicha soberanía radica exclusivamente en el pueblo la cual la puede ejercer directamente o a través de sus representantes, esta forma de Estado es contraria a la monarquía, ya que acá hay una sustitución del gobierno del rey por el gobierno de la ley.

En consecuencia, lo más importante para el Estado es el bienestar general y el respeto y defensa de los derechos de todos sus ciudadanos. Lo anterior, implica que aun cuando el mismo Estado es quien violenta o degrada la integridad moral o física

de una persona o causa daños en su patrimonio, éste en cumplimiento de los cometidos que constitucionalmente se le han otorgado, debe responder por los daños, agresiones y perjuicios que por su acción u omisión cause ya sea a personas naturales o a personas jurídicas y que encuentra su fundamento legal en el Artículo 155 constitucional al indicar literalmente que: Cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren y así mismo otorgando un plazo de tiempo para reclamar dicha acción al indicar que la responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos podrá deducirse mientras no se hubiere consumado la prescripción, cuyo término será de veinte años.

Sin embargo, no están incluidas dentro de este tipo de responsabilidades aquellas derivadas de contratos o convenios que el Estado en expresión de su voluntad suscribe, lo que no implica que dichas responsabilidades contractuales no deban ser asumidas e indemnizados sus daños por parte del Estado.

La responsabilidad del Estado, con origen en el derecho francés se ha convertido en la principal fuente de Responsabilidad Estatal basándose en la culpa como punto de partida., esto es, estructurándose en una responsabilidad subjetiva a causa de una inadecuada prestación de un servicio prestado por la administración. La falla en el servicio se desprende de la prestación de un servicio estatal, que al no ser prestado en la forma debida genera un daño, derivándose que el Estado tenga que responder directamente por ese daño ocasionado cuando sea causado por una falla en el servicio, lo cual se configura como nexo causal; Frente a este punto vale la pena aclarar que para que el Estado cumpla su función, esto es los servicios que tiene a su cargo, debe hacerlo por intermedio de individuos y entidades que muchas veces son imposibles de identificar al ocurrir el daño y por ello el estado responde directamente sin perjuicio de que con posterioridad contra los funcionarios se ejerzan las debidas acciones de repetición.

## CONCLUSIONES

1. Pese a que el reconocimiento de responsabilidad estatal por daños producidos en el ejercicio de la función jurisdiccional se encuentra regulado en la legislación adjetiva penal por medio del recurso de revisión, persiste la problemática en cuanto a un procedimiento dirigido a hacer efectivo el pago en concepto de indemnización por error judicial.
2. En cuanto a legislaciones extranjeras como el caso de Chile, Argentina, Perú y México entre otros; la Responsabilidad Estatal por error judicial se encuentra expresamente reconocida y fundamentada a la vez en tratados internacionales de jerarquía constitucional que permiten a su vez que el recurso de revisión haga gala de sus características, naturaleza y finalidad siendo esta la de reivindicar la justicia material por las causas señaladas en la ley, realizar un juicio jurídico de un proceso concluido de manera definitiva y en todo caso busca eliminar los errores judiciales frente a las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, criterio actualmente compartido por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala.
3. De acuerdo al análisis de legislaciones internacionales es posible vislumbrar un firme avance jurisprudencial en lo relativo a la responsabilidad estatal por deficiente administración de justicia, tanto en el ámbito penal como del derecho privado, se han reconocido incluso la procedencia de la responsabilidad del Estado por omisión y comprensiva del daño moral, como así también la derivada, sustentado en la teoría del órgano y su relación con empleados judiciales y auxiliares de justicia.

4. Se pudo determinar que los errores judiciales son una realidad, que los mismos se comenten con cierta frecuencia y por lo tanto el mismo Estado debe brindar los mecanismos y leyes necesarias para proteger a los ciudadanos que se encuentren sometidos a un proceso judicial y para protección del mismo Estado también.
5. El daño antijurídico como base de la responsabilidad patrimonial del Estado y su consagración constitucional es meramente objetiva pues debe enmarcarse y fundamentarse en la ocurrencia del mismo que también es denominado culpa o dolo en la falla del servicio.
6. el daño antijurídico como pilar fundamental de la responsabilidad del Estado se encuentra plenamente integrado con los principios rectores del Estado Social de Derecho, desprendiéndose de lo anterior que la mencionada responsabilidad se configure como un mecanismo de salvaguarda de los administrados frente a la actividad estatal, que por lo tanto derive del Estado la obligación jurídica de responder por toda afectación antijurídica que por su acción u omisión origine, traducido lo anterior en un deber de indemnización estatal.
7. Así mismo se concluye que para que exista responsabilidad patrimonial del Estado es indispensable que confluyan tres características esenciales, la primera de ellas será la presencia de un daño antijurídico traducido en el perjuicio que sufre el individuo si mediar carga que lo obligue a soportarlo, como segunda medida está la causalidad material, es decir, que el perjuicio se haya generado en virtud a una actuación u omisión estatal y en tercera medida que surja una imputación jurídica, esto es, que le sea atribuido jurídicamente al Estado el origen del daño

## RECOMENDACIONES

1. Que la Corte Suprema de Justicia promueva sistemas dirigidos a llevar a cabo un estricto control del desempeño de los administradores de justicia, y así brindar a los habitantes de la república una justicia pronta, eficaz y ajustada a derecho.
2. Que el Estado de Guatemala promueva de forma constante capacitaciones, cursos o programas dirigidos a los juzgadores y tendientes a evitar el error judicial en la administración de justicia, a su vez dotando a dichas instituciones de recursos, humanos, económicos y tecnológicos que tiendan a la descarga excesiva de trabajo actual evitando dicho fenómeno.
3. Se reforme la legislación Nacional, haciendo un análisis de las deficiencias que la misma adolece en cuanto a la regulación expresa del error judicial y procedimiento de reparación; tomando en cuenta los modelos internacionales que regulan actualmente dicho fenómeno y que en todo caso tienden salvaguardar los intereses y la seguridad de las partes sometidas a la administración de justicia.
4. Se provea un presupuesto específico por parte del Estado tendiente a hacer efectivo el pago de indemnizaciones a las víctimas de error judicial y que se establezcan los lineamientos y reglamentos para que dicha indemnización sea justa y acorde al daño causado determinado de manera fehaciente a la administración responsable de aquellas omisiones o actuaciones contrarias a la ley y a la Constitución, que generen daños antijurídicos.
5. Que al determinarse la responsabilidad del Estado y consecuente indemnización económico-patrimonial del perjuicio, tenga como finalidad la compensación plena e integral del daño, remediándose concretamente la totalidad del daño.

6. Así mismo se dote un mecanismo o sistema de rendición de cuentas efectivo en que los servidores públicos de todos los ámbitos informen y entidades jerárquicamente superiores, detalle a detalle la labor desempeñada, la ejecución de los proyectos emprendidos, las herramientas e insumos utilizados, la forma y el procedimiento que siguieron para la consecución de los mismos y los resultados obtenidos. Lo que permitirá al receptor de la información evaluar la gestión de acuerdo a la misión, visión y plan operativo de la entidad y de la dependencia a la cual pertenece el funcionario, lo que presupone una administración pública más eficiente y eficaz

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- a) Alessandri y Somarriva; Curso de Derecho Civil. Tomo 11; México; Editorial Porrúa.
- b) Alessi, Renato; La responsabiliza de la pubblicaamministrazione; Italia, Editorial Cleo.
- c) Altamiera, Gimena; Responsabilidad del Estado; Argentina, Editorial Luz.
- d) Alterini, Atilio; Derecho de Daños; México; Editorial Ediciones Jurídicas.
- e) Ampliar en Reiriz, Graciela; La Responsabilidad del Estado; Argentina, Editorial Universidad.
- f) Andorno, Luis; La responsabilidad del estado por actividad lícita lesiva; Argentina; Editorial Platense.
- g) Bejarano Sánchez, Manuel; Responsabilidad Civil, Obligaciones Civiles; México; Colecciones Textos Universitarios.
- h) Bustamante Alsina, Jorge; Teoría General de la Responsabilidad Civil; España; Editorial AbeldoPerrot.
- i) Cabanellas Guillermo. Diccionario de derecho usual. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. Tomo V.
- j) Calamandrei, Piero; Elogio de los Jueces; México; Editor Orlando Cirdenas S.A de C.V.
- k) Carocca, Alex; Reflexiones sobre el derecho a la reparación del error judicial en Chile; Chile; Editorial Praxis.
- l) Cassagne, Juan Carlos; La responsabilidad extracontractual del Estado en el campo del derecho; Argentina; Editorial El Derecho.
- m) Castro Estrada, Alvaro; Responsabilidad patrimonial del Estado; México, Editorial Porrúa.
- n) Cienfuegos Salgado, David; Responsabilidad estatal y error judicial en México; México; Lex, Difusión y Análisis tercera época.
- o) Diez, Manuel; Derecho Administrativo, Tomo V; Argentina, Editorial Aranzadi.
- p) Giorgi, Jorge; Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno; España; Editorial Reus.

- q) Hernández Martín, Valeriano; El error judicial, procedimiento para la indemnización; España; Editorial Civil.
- r) Urueta Uriarte y Jiménez y Porcar; La responsabilidad patrimonial del Estado por Error Judicial; México; Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM
- s) Josserand, J. Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones; Argentina, Editorial Cronos.
- t) Lauren, F. Principios de Derecho Civil; España, Editorial Juno.
- u) López Feliz, Marcelo; Tratado de la Responsabilidad Civil, El Derecho de daños en la actualidad, Teoría y Práctica; Costa Rica; Editorial Universidad
- v) Marienhoff, Miguel; Tratado de Derecho Administrativo, Tomo IV; Argentina, Editorial Paz.
- w) Mazeaud, Henry y León; Lecciones de Derecho Civil, Parte Segunda, Vol. II; Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América.
- x) Piña Varo, Rafael, Diccionario de derecho, Editorial Luz
- y) Puig, José; Compendio de Derecho Civil; México, Casa Editorial Porrúa.
- z) Rodota, Stefano; Il Problema De La Responsabilità Civile; Italia, Editorial Temis.
- aa) Salvat, Raymundo; Tratado de Derecho Civil Argentino, Obligaciones en General; Argentina, Librería y Casa Editora de Jesús Menéndez.
- bb) Spota, Alberto; Tratado de Derecho Civil, Volumen 3; Argentina, Editorial Heliasta.
- cc) Tornos Mas, Joaquín; La responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia; España; Revista Española de Derecho Constitucional Número 13, enero-abril 1985.

## **REFERENCIAS NORMATIVAS**

- a) Código de Procedimiento Penal del Ecuador.
- b) Código de Procedimiento Penal de Colombia, Ley 600 de 2000.
- c) Código Civil de Argentina derogado por Código Civil y Comercial de Argentina.
- d) Código Civil de Guatemala.
- e) Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela, de la Asamblea Nacional de la República de Venezuela.

- f) Código Procesal Penal de Guatemala, Decreto 51-92 del Congreso de la República.
- g) Constitución de la República Bolivariana de Venezuela;
- h) Constitución Política de la República de El Salvador;
- i) Constitución Política de la República Federativa de Brasil;
- j) Constitución Política de la República de Guatemala.
- k) Ley del Organismo Judicial de Guatemala.
- l) Ley que Regula La Indemnización por Errores Judiciales y Detenciones Arbitrarias, Ley 24973, República del Perú.