



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LOS CONCEPTOS CLAVES DE LA LEGÍTIMA DEFENSA

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Carlos Ubilla Venegas

**PROFESOR GUÍA:
Javier Arévalo Cunich**

Santiago de Chile

2023

A mi familia por ayudarme en este proceso.

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN	5
INTRODUCCIÓN	6
CAPÍTULO I: LA LEGÍTIMA DEFENSA COMO CAUSAL EXCLUYENTE DE ANTIJURIDICIDAD DE UNA CONDUCTA	7
I. La Antijuridicidad en la estructura de un delito	7
II. Causales excluyentes de la antijuridicidad de una conducta típica.....	8
III. La Legítima Defensa	9
IV. Concepto y alcance	9
V. Fundamento de la Legítima Defensa	9
VI. Modalidades de Legítima Defensa	10
1. Legítima Defensa Propia (art. 10 N°4).....	10
2. Legítima Defensa de Parientes (art. 10 N°5).....	11
3. Legítima Defensa de Terceros (art. 10 N°6).....	11
4. Legítima Defensa Privilegiada.....	12
VII. Elementos que configuran la legítima defensa	13
5. Agresión Ilegítima	13
6. Actualidad o inminencia y realidad de la agresión	13
7. Necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión.....	14
8. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende	15
9. Falta de participación en la provocación del pariente que defiende	16
10. Que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo	16
VII. Efectos de la Legítima Defensa	17
CAPÍTULO II: REQUISITOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA	18
I. ¿CÓMO HA ENTENDIDO LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EL CONCEPTO DE AGRESIÓN ILEGÍTIMA?	22
11. Sentencia causa ROL N° 7-2022 Corte de Apelaciones de Valdivia.....	22
12. Sentencia causa ROL N° 154-2022 Corte de Apelaciones de Temuco.....	24
13. Sentencia causa Rol N° O-18-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó.....	26
14. Sentencia causa ROL N° O-20-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Angol....	29
15. Sentencia causa ROL N° O-73-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca	30
16. Sentencia causa ROL N° O-25-2020 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama.	31
17. Sentencia causa ROL N° O-114-2022 1° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago	35
18. Sentencia causa ROL N° O-5833-2019 4° Juzgado de Garantía de Santiago	39
II. ¿CÓMO HA ENTENDIDO LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EL CONCEPTO DE NECESIDAD RACIONAL DEL MEDIO EMPLEADO?	40
19. Sentencia causa ROL N° 1376-2018 Corte Suprema	40
20. Sentencia causa ROL N° 864-2021 Corte de Apelaciones de Concepción.....	45
21. Sentencia causa ROL N° O-90-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso.....	51

22. Sentencia causa ROL N° O-184-2021 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena	53
23. Sentencia causa ROL N° 4-2017 Corte de Apelaciones de Concepción	55
24. Sentencia causa ROL N° 22-2020 Corte de Apelaciones de Punta Arenas	56
25. Sentencia causa ROL N° 2785-2016 Corte de Apelaciones de San Miguel	58
26. Sentencia causa ROL N° 153-2015 Corte de Apelaciones de Concepción.....	61
III. ¿CÓMO HA ENTENDIDO LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EL CONCEPTO DE FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE POR PARTE DEL QUE SE DEFIENDE?	63
27. Sentencia causa ROL N° 1986-2021 Corte de Apelaciones de Rancagua.....	63
28. Sentencia causa ROL N° 3152-2019 Corte de Apelaciones de San Miguel	65
29. Sentencia causa ROL N° 1207-2021 Corte de Apelaciones de San Miguel	67
30. Sentencia causa ROL N° O-153-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso.....	68
31. Sentencia causa ROL N° 995-2021 Corte de Apelaciones de Temuco.....	69
32. Sentencia causa ROL N° O-26-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas.....	70
33. Sentencia causa ROL N° O-8-2022 4° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago	72
CAPITULO III: CONCLUSIONES.....	73
I. Conclusiones Generales.....	73
II. Conclusiones en cuanto a los requisitos de la Legítima Defensa	74
III. Agresión Ilegítima	74
IV. Necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión.....	75
V. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.....	77
BIBLIOGRAFÍA	78
FALLOS.....	79

RESUMEN

La siguiente investigación se abocará brevemente a la explicación de la antijuridicidad en la estructura del delito y veremos una de las causales excluyentes de la antijuridicidad de una conducta típica, esto es, la legítima defensa.

Para luego exponer las modalidades que contiene nuestro Código Penal junto con sus requisitos, para ello consideraremos doctrina nacional relevante, veremos también los efectos de encontrarse amparado en una causal de legítima defensa.

Eventualmente en el segundo y tercer capítulo se buscará dar respuesta a cómo la jurisprudencia nacional ha entendido los cuatro tipos de legítima defensa y que criterios ha establecido a la hora de resolver y aplicarlas a casos determinados, para lograr aquello se utilizarán sentencias de los principales tribunales de justicia del país, lo cual, permitirá no solo entender de mejor manera como se resuelve en la práctica y que requisitos se consideran, sino también, exhibir el gran aporte de la doctrina a la jurisprudencia a la hora de resolver un caso bajo la hipótesis de legítima defensa en sus distintas modalidades.

INTRODUCCIÓN

Para que un determinado hecho sea constitutivo de delito, tiene que cumplir con ciertos requisitos, tales como, ser típico, culpable y antijurídico, es decir, que la acción u omisión se enmarque en un tipo penal, que se le pueda imputar a esa acción u omisión a alguien y que aquella sea contraria a derecho o antijurídica. Sin embargo, hay actos que, si bien son típicos y culpables no son antijurídicos por el hecho de estar amparados en una causal de justificación, es decir, la acción u omisión queda ajustada a derecho, a pesar de que uno pudiera pensar que corresponde a un delito, veremos más adelante de qué manera opera esto.

Nuestro Código Penal en su artículo décimo distingue entre cuatro variantes de legítima defensa como eximentes de responsabilidad criminal; legítima defensa propia, de parientes, de terceros extraños y privilegiada. Cada una de ellas, debe cumplir con determinados requisitos para que sean procedentes, es por ello por lo que, es menester conocer cómo entiende la doctrina estos requisitos y si es que añade otros más, y luego analizar de qué manera la jurisprudencia nacional aplica aquello para fallar en cada caso de legítima defensa que se les presente. Debido a lo anterior, esta memoria busca dar respuesta a esas interrogantes.

CAPÍTULO I: LA LEGÍTIMA DEFENSA COMO CAUSAL EXCLUYENTE DE ANTIJURIDICIDAD DE UNA CONDUCTA

I. La Antijuridicidad en la estructura de un delito

La doctrina entiende que un delito es toda acción u omisión típica, antijurídica y culpable, es decir, para que podamos hablar de un delito propiamente tal, se requiere la concurrencia copulativa de dichos elementos. Nos abocaremos brevemente en el estudio del elemento antijuridicidad, la cual, ha sido definida por el profesor Mario Garrido Montt como “la constatación de que el ordenamiento jurídico no autoriza, en una situación específica, la ejecución de un comportamiento típico; es la comprobación de que un acto prohibido por la norma penal no está excusado por una causal de justificación¹.” Siguiendo esa misma línea doctrinal, los autores Bullemore y Mackinnon definen la antijuridicidad como “ausencia de causales de justificación que autoricen la realización de una determinada conducta típica².” Por otro lado, el profesor Cornejo Manríquez afirma que “La antijuridicidad no es un concepto exclusivo del Derecho Penal, sino del derecho en general. Un acto es antijurídico cuando contradice el ordenamiento jurídico³.” De este modo, podemos apreciar que aquello que determina que un hecho sea considerado como antijurídico es la ausencia de causales de justificación, es decir, será antijurídico cuando dicho acto no se encuentre amparado por una causal de justificación, como por ejemplo la legítima defensa.

¹ GARRIDO, Mario: “*Derecho Penal parte general tomo II Nociones Fundamentales de la Teoría del Delito*”. 3° edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 2003, p.102

² BULLEMORE y MACKINNON: “*Curso de Derecho Penal Tomo II Teoría del Delito*”. LexisNexis, Santiago, Chile, 2005, p.48.)

³ CORNEJO, Aníbal: “*Derecho Penal. Parte General y Especial en Preguntas y Respuestas*”. 5° edición, Corman Editores Jurídicos, Santiago, Chile, 2021, p.61.)

II. Causales excluyentes de la antijuridicidad de una conducta típica

Un hecho puede ser típico, es decir, que, en términos generales, dicha conducta se enmarque en lo que la norma penal señala, y, sin embargo, no ser antijurídico, es decir, no ser contrario a derecho, esto ocurre cuando existe una causal de justificación a su respecto, tal y como la doctrina la ha definido.

El profesor Etcheberry señala que “el fin del derecho todo es la protección de los intereses, y que las acciones se conminan con pena cuando se las estime dañosas para algún interés que el derecho quiere proteger. Este interés, de hecho, puede existir o no existir, pero siempre la norma se dicta en el supuesto de que existe, y para protegerlo⁴.” Dicho esto, Etcheberry sigue a Mezger con respecto al principio de la ausencia del interés y el del interés preponderante, a modo de clasificación de las causales de justificación, del mismo modo lo explica la profesora Tatiana Vargas, al señalar que “la doctrina nacional suele dividir las causas según haya un interés -preponderante- o no exista interés alguno. La ley autoriza la afectación de un bien por la existencia de otro de mayor valor que se ha de proteger. El fundamento que explica las justificaciones es la presencia de un conflicto para bienes de distinta jerarquía, por el que se permite la perturbación de aquél de menor entidad, pues sólo se puede obligar a un sujeto a tolerar la afectación de un bien para salvar otro de mayor entidad⁵.”

Para cumplir el objeto de esta investigación y no extenderse en demasía, nos abocaremos únicamente a la causal de justificación denominada como Legítima Defensa y sus variantes, la cual, analizaremos con detención.

⁴ ETCHEBERRY, Alfredo: “*Derecho Penal Parte General Tomo I*”. 3° edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1997, p.239.

⁵ VARGAS, Tatiana: “*Manual de Derecho Penal Práctico Teoría del Delito con Casos*”. 2° Edición, Santiago, Chile, 2011, p. 137.

III. La Legítima Defensa

IV. Concepto y alcance

Tal y como fue mencionado, el Código Penal chileno contempla en su artículo décimo las eximentes de responsabilidad criminal, específicamente, en los numerales; 4°,5° y 6° está contenida la legítima defensa y sus variantes. Es preciso entender cómo conceptualiza parte de la doctrina esta institución.

Por un lado, el profesor Soler la ha definido como “la reacción necesaria contra una agresión injusta, actual y no provocada⁶.” Cury por su parte entiende que “obra en legítima defensa quien ejecuta una acción típica, racionalmente necesaria, para repeler o impedir una agresión ilegítima, no provocada por él y dirigida en contra de su persona o derechos o los de un tercero⁷.”

Con respecto al alcance de la legítima defensa, es decir, qué puede ser objeto de legítima defensa, más allá de la persona, el profesor Garrido Montt señala que “El precepto permite concluir que no sólo los derechos inherentes a la persona, como la vida, la integridad corporal, la salud, son defendibles, sino cualquier otro derecho, siempre que esté ligado a la persona, como la propiedad, la libertad sexual, el honor, la libertad, etc. Sean propios, de parientes o de extraños⁸.”

V. Fundamento de la Legítima Defensa

Para comprender el porqué de la existencia de esta institución, el profesor Matus da una aproximación general a su respuesta, señalando que “el Estado, imposibilitado de socorrer por medio de sus agentes a quien está siendo agredido, lo faculta para repeler la agresión, pero con carácter excepcional y cumpliendo determinados requisitos⁹.” Es por ello, que se faculta a quien esté siendo objeto de una agresión ilegítima a defenderse o repelerla, siempre y cuando se cumpla copulativamente con los requisitos establecidos tanto en el Código Penal como los desarrollados por la doctrina y aceptados por nuestra jurisprudencia. Sin embargo, el profesor

⁶ SOLER, SEBASTIÁN, “*Derecho Penal Argentino*”, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1963, p. 359.

⁷ CURY, Enrique, “*Derecho Penal. Parte General, 9na Edición*”, Ed. Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 2005. p.372.

⁸ GARRIDO, Mario Óp. cit. p.129.

⁹ MATUS Jean Pierre y RAMÍREZ, María Cecilia. “*Manual de Derecho Penal Chileno Parte General*”. 2° edición, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 2021, p.329.

Mario Garrido Montt sostiene que el fundamento de la legítima defensa es doble: “La facultad reconocida al hombre para defenderse en contra de las agresiones de que puede ser objeto tanto en su persona como en sus derechos, no tiene un fundamento único. Su fundamento es doble: el de la protección y el de la confirmación del derecho. Ambos intereses entran coetáneamente en juego y su adecuado equilibrio marca el límite del derecho de defensa. (..) El principio de la autoprotección – defensa individual – Tiene razón en la prevención general, porque importa una advertencia a quienes pretenden violar los derechos ajenos de que serán repelidos; es una prevención para que no se realicen acciones contrarias a derechos, expresada con carácter general. Se descartó el primitivo criterio de que el sujeto tenía derecho a defenderse porque el Estado, ante la imposibilidad de otorgar protección a todas las personas, delegaba esta función en los titulares del derecho atacado, criterio que habría hecho imposible la defensa si el ataque se realizaba en oportunidad en que el agredido podía recurrir a la autoridad solicitando protección, o necesariamente tal defensa debía calificarse como incompleta. Su otro fundamento es el de la confirmación del derecho o de la prevalencia del ordenamiento jurídico, pues no procede ceder ante el ilícito, noción que tampoco puede exagerarse¹⁰.”

VI. Modalidades de Legítima Defensa

Tal como mencionamos anteriormente, nuestro Código Penal contempla las variantes de Legítima Defensa y sus requisitos, dicho artículo distingue entre:

Legítima Defensa Propia (Art. 10 N°4)

Legítima Defensa de Parientes (Art. 10 N°5)

Legítima Defensa de Terceros (Art. 10 N°6)

Legítima Defensa Privilegiada (Art. 10 N°6 parte final.)

1. Legítima Defensa Propia (art. 10 N°4)

El Artículo 10° del Código Penal chileno al señalar quienes están exentos de responsabilidad criminal, contempla en su numeral 4° que actúa en legítima defensa propia:

“El que obra en defensa de su persona o derechos, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

¹⁰ GARRIDO, Mario Óp. cit. p.127

Primera. -Agresión Ilegítima.

Segunda. - Necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerle.

Tercera. -Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.”

2. Legítima Defensa de Parientes (art. 10 N°5)

En el numeral siguiente se establece que actúa en legítima defensa de parientes:

“El que obra en defensa de la persona o derechos de su cónyuge, de su conviviente civil, de sus parientes consanguíneos en toda la línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado, de sus afines en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado, de sus padres o hijos, siempre que concurren la primera y segunda circunstancias prescritas en el número anterior, y la de que, en caso de haber precedido provocación de parte del acometido, no tuviere participación en ella el defensor.”

Lo anterior significa que debe tratarse de una agresión ilegítima acompañada de la necesidad racional del medio empleado para repelerle o impedirle, para luego añadir un requisito adicional que dependerá de si ha habido provocación de parte del agredido, solo en este caso deberá la persona que defiende no haber tenido participación en dicha provocación para estar amparado bajo esta modalidad de legítima defensa.

3. Legítima Defensa de Terceros (art. 10 N°6)

En el numeral sexto, siguiendo la misma línea que el anterior, actúa en legítima defensa de terceros:

“El que obra en defensa de la persona y derechos de un extraño, siempre que concurren las circunstancias expresadas en el número anterior y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo.”

Es decir, para estar amparados bajo esta modalidad, debe existir una agresión ilegítima, acompañada de una necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerle y que no actúe el defensor por venganza, resentimiento u otro motivo que se considere ilegítimo.

4. Legítima Defensa Privilegiada

En la última parte del Art. 10 N°6 del Código Penal chileno se encuentra la legítima defensa denominada como privilegiada, la cual consiste en que:

“Se presumirá legalmente que concurren las circunstancias previstas en este número y en los números 4° y 5° precedentes, cualquiera que sea el daño que se ocasione al agresor, respecto de aquel que rechaza el escalamiento en los términos indicados en el número 1° del artículo 440 de este Código, en una casa, departamento u oficina habitados, o en sus dependencias o, si es de noche, en un local comercial o industrial y del que impida o trate de impedir la consumación de los delitos señalados en los artículos 141, 142, 361, 362, 365 bis, 390, 391, 433 y 436 de este Código.”

Con respecto a la palabra presumir que contiene la redacción del artículo destinado a la legítima defensa privilegiada el profesor Etcheberry efectúa una prevención: “pese a la aserción amplia de que se presume la concurrencia de todos los requisitos de la legítima defensa ordinaria, del propio lenguaje legislativo se desprende que la operatividad del privilegio se condiciona a que efectivamente haya existido un escalamiento y a que la comisión de los delitos enumerados fuera actual o inminente¹¹.”

Con respecto a las circunstancias en que opera la legítima defensa privilegiada el profesor Cury habla de que:

“la presunción opera en tres casos diferentes:

1. Respecto del que, en cualquier tiempo, rechaza el escalamiento en los términos del art. 440 N°1 del C.P., en una casa, departamento u oficina habitados o en sus dependencias;
2. Respecto del que, durante la noche, rechaza el escalamiento en los términos indicados en el art. 440 N°1° del C.P., en un local comercial o industrial y;
3. Respecto del que impide o trata de impedir la consumación de los delitos señalados en los arts. 141, 142, 361, 362, 365 bis 390,391,433 y 436 del C. P¹².”

Los artículos mencionados en el punto tercero corresponden a los delitos de secuestro, sustracción de menores, violación, parricidio, homicidio, robo con violencia o intimidación en las personas y robo por sorpresa, respectivamente.

¹¹ ETCHEBERRY, Alfredo Op. Cit. 260.

¹² CURY, Enrique Op. Cit. p. 377.

VII. Elementos que configuran la legítima defensa

5. Agresión Ilegítima

Este corresponde a uno de los primeros elementos o requisitos de la legítima defensa y que, además, se encuentra presente en todas las variantes que revisamos. El profesor Cury en su tratado de Derecho Penal señala al respecto de este elemento que “base de la legítima defensa es la existencia de una agresión ilegítima, actual e inminente y no provocada por el defensor¹³.” y agrega que “es agresión ilegítima aquella acción antijurídica que tiende a lesionar o poner en peligro un bien jurídicamente defendido¹⁴.” Por su parte, el profesor Matus analizando ambos conceptos, define agresión como “el ataque de un ser humano que genera un riesgo objetivo para la persona o derechos de otro¹⁵.” Añadiendo que la agresión “debe ser ilegítima, esto es, contraria a derecho, aunque no necesariamente constitutiva de delito¹⁶.”

6. Actualidad o inminencia y realidad de la agresión

El profesor Etcheberry sostiene que “El primer requisito de la agresión es que realmente exista, que sea real. Si hay sólo una apariencia de agresión, que en realidad no es tal, pero que engaña al presunto agredido, en tal forma que éste reacciona movido por su error, no puede haber legítima defensa.¹⁷” Aquello significa que uno no puede argumentar que creyó que sería agredido o que lo imaginó, o que el medio con que se comete la agresión sea insignificante, es por esto que debe ser una agresión real, lo anterior está estrechamente relacionado con, la actualidad o inminencia de la agresión, desarrollado por la doctrina la cual, la incorpora como un requisito para que se trate de una agresión ilegítima, de esta manera lo entienden los profesores Cury y Matus, el primero al definir la agresión ilegítima incorpora este elemento y el segundo al interpretar la norma penal señala que “la agresión debe ser actual o inminente, según se deduce del tenor de la circunstancia segunda del art. 10 N°. 4 contenida en el Código Penal chileno, que habla de repelerla o impedirla. Se entiende como actual la agresión que objetivamente existe¹⁸.” El profesor Garrido Montt define y ejemplifica este requisito de la

¹³ CURY, Enrique Op. Cit. p. 373.

¹⁴ Idem.

¹⁵ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 370.

¹⁶ Ibid. p. 331.

¹⁷ ETCHEBERRY, Alfredo Op. Cit. p. 253.

¹⁸ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 333.

siguiente manera: “Actual es agresión en desarrollo, inminente es aquella en que el agresor exterioriza materialmente su voluntad de iniciar la agresión. Mientras subsista la agresión, es posible rechazarla, de manera que, en el delito de secuestro, durante toda la privación de libertad, la víctima puede defenderse legítimamente; y lo puede hacer en tanto el ataque no se encuentre totalmente consumado¹⁹.”

7. Necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión

Este es otro de los elementos que señala el Código Penal, y se refiere a cómo y con qué medios se repele o impide la agresión ilegítima. El profesor Cury afirma que: “la ley es poco clara, pues sugiere la idea de un equilibrio instrumental. No es esa la interpretación correcta. La necesidad racional ha de manifestarse no sólo en los instrumentos usados para reaccionar contra el ataque, sino en la totalidad de dicha reacción. De donde resulta la posibilidad de que en casos especiales se empleen medios (instrumentos) que en circunstancias corrientes resultarían excesivos²⁰.” Siguiendo esa misma lógica y complementando lo anterior, el profesor Matus señala que “la necesidad del medio empleado no es un asunto de proporcionalidad matemática o en relación con las que emplea el agresor, sino una exigencia en relación con los medios de que dispone el agredido en el momento y respecto de la agresión que sufre, en el sentido de que debe emplearse el medio defensivo de que se disponga y del cual no se debe prescindir para repeler definitivamente la agresión, de acuerdo con las circunstancias objetivas del caso, apreciadas *ex ante*, tal como aparecen a los ojos del agredido, y no a través, de una valoración *ex post*²¹.” Es decir, el juez a la hora de analizar el caso debe ponerse en el lugar del agredido en el momento mismo de la agresión para determinar si hubo una necesidad racional del medio empleado, ya que, ante la actualidad e inminencia de una agresión cualquier medio de que se disponga en el momento podría ser considerado idóneo por parte del agredido para repeler o impedir una agresión ilegítima, cuestión que bajo un contexto diverso podría ser considerado un medio desproporcionado, por ello, es de suma importancia analizar cada caso en concreto.

8. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende

¹⁹ GARRIDO, Mario Op. Cit. p.131.

²⁰ CURY, Enrique Op. Cit. p. 374.

²¹ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 335.

Al respecto del término “provocación suficiente” Cury señala que “la agresión no ha de ser provocada por el defensor, sin embargo, no cualquier provocación excluye la legítima defensa: se requiere, al decir de la ley, una provocación suficiente, es decir, proporcionada a la entidad de la agresión²².” Lo anterior significa que debe tratarse de una provocación grave para que un sujeto deje de estar amparado bajo la legítima defensa como ya señalamos. Precisamente el profesor Matus nos da un caso en que se cumple con aquello, es decir, se invierten los roles, y un sujeto ha provocado suficientemente a otro, por tanto, ya no se encuentra amparado bajo la legítima defensa, esto es, “cuando la provocación llega a las vías de hecho o consiste en amenazas o exhibición de armas que hacen parecer inminente un ataque, ella se transforma en una agresión ilegítima o, en otros términos, es una provocación suficiente²³.” En este caso, quien ha ejecutado aquella provocación suficiente se transforma en agresor, facultando al agredido a defender o repeler dicha agresión ilegítima.

La pregunta que surge entonces es: ¿Qué pasa en el caso de que la provocación no haya sido suficiente o grave? El profesor Garrido Montt en su libro responde a esta interrogante de la siguiente manera: “Si la provocación no tiene el carácter de suficiente, puede darse la hipótesis de una legítima defensa incompleta, que atenúa el injusto²⁴.” Aquí se daría el caso en que no se cumplen todos los requisitos para una hipótesis de legítima defensa, es decir, hay agresión ilegítima, pero faltan requisitos, sin perjuicio de aquello, puede aún argumentarse como atenuante, en el momento en que se determine la pena, para efectos de disminuirla.

²² CURY, Enrique Op. Cit. p. 374.

²³ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 338.

²⁴ GARRIDO, Mario Op. Cit. p.133.

9. Falta de participación en la provocación del pariente que defiende

Esta circunstancia se contempla para la legítima defensa de parientes y tiene lugar sólo en el caso en que el pariente a quien se va a defender haya provocado a su agresor, es aquí en que no debe haber participación de quien pretende accionar en legítima defensa de éste. Los efectos prácticos de esta circunstancia para el profesor Matus se refieren a que “mientras el pariente que ha provocado (sin llegar a ser agresor) no puede alegar la eximente completa de legítima defensa, el que lo defiende sí puede, siempre que no hubiera participado en la provocación. La ley parece permitir incluso la defensa del pariente con conocimiento de la previa provocación, mientras no se haya tomado parte en ella²⁵.”

10. Que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo

Este requisito está contemplado para la legítima defensa de terceros o tal como menciona nuestro Código Penal de -extraños- No hace falta mayor explicación que señalar que la persona que pretende actuar en defensa de la persona o derechos de un tercero o extraño debe hacerlo sin una motivación ilegítima como por ejemplo venganza o resentimiento u otro motivo ilegítimo, dejando abierta la posibilidad de que otras motivaciones pueden ser consideradas ilegítimas por parte del tribunal.

²⁵ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 338.

VII. Efectos de la Legítima Defensa

Los efectos derivados de encontrarse amparado en una causal de justificación como la legítima defensa lo señala el propio artículo 10° del Código Penal, esto es, que quedan exentos de responsabilidad penal. Esto conlleva una serie de cuestiones, en primer lugar, estar exento de responsabilidad penal significa que la acción que se cometió para repeler o impedir la agresión ilegítima, haya sido por ejemplo una lesión de cualquier índole a un asaltante o incluso la muerte, pueden llegar a quedar sin una sanción, puesto que aquella, si bien es una acción típica, no sería considerada como antijurídica, a grandes rasgos, contraria a derecho, y por tanto, no constituye delito, puesto que está autorizado para el derecho porque está amparado por una causal de justificación, de esta manera, complementando lo anterior, el profesor Mario Garrido Montt señala que “Las consecuencias del acto típico justificado son las siguientes:

- A. Como se trata de un comportamiento autorizado por el derecho, no puede aquel en contra de quien se dirige la acción permitida, defenderse de la misma; no hay legítima defensa en contra de una acción autorizada por el sistema jurídico;
- B. La actividad del que induce a otro a defenderse, o del que colabora con él, está justificada, aunque también sea típica;
- C. No corresponde entrar a examinar la posible culpabilidad del que actúa favorecido por una causal de justificación, pues sólo se puede ser culpable penalmente de los actos típicos y antijurídicos. Si falta la antijuridicidad, se hace irrelevante todo examen de la culpabilidad;
- D. El acto justificado por el ordenamiento penal, por el principio de la unidad del derecho, tampoco es antijurídico para el resto del derecho, aun para los efectos civiles²⁶.”

²⁶ GARRIDO, Mario Op. Cit. p.122.

CAPÍTULO II: REQUISITOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA EN LA JURISPRUDENCIA CHILENA

A modo de introducción, el presente capítulo estará destinado al análisis de sentencias de los diversos tribunales de justicia de nuestro país, con el objeto de llevar a la práctica y en casos reales aquellos requisitos de la legítima defensa que señala la ley y que revisamos en el capítulo anterior, para así entender como la jurisprudencia nacional los concibe y aplica, para ello, haremos uso de la estructura contenida en el siguiente cuadro:

IDENTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA:

-Rol:

-Caratulado:

-Fecha:

-Tribunal:

-Materia:

RESUMEN O CONTEXTO DE LA SENTENCIA:

CONSIDERANDO(S) RELEVANTE(S):

COMENTARIO:

La sentencia que se expone a continuación es de reciente data y posee un amplio análisis de los requisitos de la legítima defensa como institución, razón por la cual, es de suma utilidad para entender cómo conciben los tribunales de justicia chilenos dichos requisitos.

Identificación de la Sentencia:

- **Rol** O-166-2022
- **Caratulado:** MP C/ Matías Andrés Díaz Vásquez
- **Fecha:** 16-08-2022
- **Tribunal:** 2º Tribunal De Juicio Oral En Lo Penal De Santiago
- **Materia:** Lesiones leves. |maltrato Obra a Carabineros Art. 416 Bis Código Justicia Militar

Considerando(s) Relevante(s):

VIGÉSIMO PRIMERO. Que acorde a lo razonado en las motivaciones anteriores, los antecedentes de cargo son suficientes para demostrar el acaecimiento de delito que se ha asentado precedentemente, así como la participación que en calidad de autor se ha atribuido al encausado, sin perjuicio de ello cabe recordar que la defensa alegó que el imputado estaba exento de responsabilidad penal, puesto que habría actuado en legítima defensa, de modo que en concepto de dicho interviniente le favorecería una eximente de responsabilidad. La defensa pretendió construir su tesis absolutoria planteando en juicio que el imputado estaba exento de responsabilidad penal pues obró en defensa de su persona o derechos, pero para establecer aquello se debió acreditar también que existió una agresión ilegítima, una necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla, y una falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, nada de lo cual ocurrió en la especie. Ahora bien, la legítima defensa es una causal de justificación que atiende al criterio de interés preponderante, y el Código Penal ha reglado esta justificante entre las eximentes de responsabilidad criminal, distinguiéndola entre defensa propia (número 4), de pariente (número 5) y de extraño (número 6), distinción recogida del Código Penal de 1848. Según Jiménez de Asúa, consiste en la repulsa de la agresión ilegítima por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedir la o repelerla, y se funda en el criterio de la necesidad racional, en cuanto la reacción autorizada por el ordenamiento jurídico es indispensable para salvar el interés del agredido, y amparar al mismo tiempo al orden jurídico que lo protege y para que se configure, se requiere:

1. **1.- Obrar en defensa de su persona o derechos:** en este acápite vale recordar que el legislador no restringe los derechos que pueden ser defendibles, (salvo en la legítima defensa privilegiada, en dónde precisa los delitos en los cuales procede la presunción) por lo que se entienden incluidos todos los bienes jurídicos protegidos por el ordenamiento jurídico. Debido a ello esta eximente contemplada en nuestra legislación no se limita a la protección de la vida y de la integridad física de las personas, si no que se extiende a otros bienes tales como la libertad personal, el honor y la inviolabilidad del hogar, salvaguardando el patrimonio físico –esto es, el derecho a la vida e integridad corporal- y moral de los individuos.
2. **La existencia de una agresión ilegítima:** que es la acción humana que lesiona o pone en peligro un bien jurídico, pero debe tratarse de una agresión actual e inminente, y no

provocada por el defensor. Obviamente en este caso la agresión se erige en el centro de la llamada “situación de defensa”, y su alcance es particularmente controvertido en doctrina, pues mientras algunos exigen la existencia de un acometimiento físico -pues no es posible defenderse de una conducta humana que no se despliegue violentamente y por vías de hecho- dicha tendencia ha perdido en el último tiempo su arraigo, siendo en concreto inviable en Chile, desde que nuestro texto legal reconoce la legítima defensa de la “persona o derechos” del defensor, sin distinguir si éstos se ven amenazados por el ejercicio efectivo de la fuerza o por otras vías menos explícitas. Además, dicha agresión debe ser ilegítima, esto es, debe tratarse de una agresión que se lleva a cabo sin un derecho a lesionar, y antijurídica, es decir, debe tratarse de una acción contraria al sistema jurídico, convergiendo en todo caso en que debe tratarse de una acción contraria a Derecho. En este sentido, por ejemplo, destaca la acción de legítima defensa como uno de los casos más evidentes en que no es antijurídica la agresión. En efecto, la doctrina y la jurisprudencia son unánimes en reconocer que no cabe legítima defensa contra la legítima defensa, toda vez que la acción defensiva que agrede constituye por definición un comportamiento lícito, respecto del cual no es posible reaccionar sin contradecir el Derecho. Sucede de un modo similar con la agresión que se produce en estado de necesidad, siempre y cuando éste se produzca al verse comprometidos bienes jurídicos desiguales. De esta forma, quien atenta contra un bien de menor entidad intentando salvar uno más valioso, no puede ser repelido mediante la legítima defensa, por faltar el requisito esencial de la agresión ilegítima.

3. **Que la agresión sea real:** lo que implica que la agresión debe existir como tal, **debe ser actual o bien ser inminente**, por lo que no es posible la eximente frente a agresiones completamente consumadas, donde la defensa ya no existiría en función de la protección de un bien jurídico amenazado, sino que se estaría ante un caso de venganza o de autotutela. Por lo tanto, ésta tampoco puede solicitarse ante una agresión remota, ya que estaría tomando el carácter de una acción preventiva. Sin embargo, el individuo puede defenderse de una acción revestida de evidencia e inminencia que permita a la víctima no dudar acerca de su realización, de modo de evitar resultados irreversibles. Debe tenerse en cuenta que la causal de justificación exige que la agresión consista en un hecho cierto y no simplemente en una conducta temida o imaginada por el defensor,

puesto que sólo se justifica una reacción defensiva desplegada contra una agresión en desarrollo, por lo que no es posible extender sus beneficios a la actitud de quien responde, contra un ataque extemporáneo. Recapitulando, en cuanto a estos requisitos la doctrina al respecto ha señalado que la constituye cualquier actividad humana que pone en peligro a una persona o un bien jurídico defendible (Mario Garrido Montt. “Derecho Penal, Parte General, Tomo II”, Editorial Jurídica de Chile, páginas 129 y siguientes, edición 2001), y de acuerdo con este mismo autor, esta agresión debe ser real, actual o inminente e ilegítima.

4. **Necesidad racional del medio empleado para “impedir o repeler la agresión”**: lo que implica que debe existir una reacción defensiva racionalmente necesaria, es decir, una protección del bien jurídico atacado a través de su defensa, sin que el que se defiende realice un mal mayor al necesario para impedir o repeler el ataque. Sin embargo, si la defensa del bien jurídico trae consigo una lesión mayor que la que el agresor pretendía infligir a la víctima, ello no le será imputable, siempre que no se haya pretendido esa finalidad. Este elemento exige que la existencia de la reacción defensiva no haya sido evitable, y su análisis comprende una serie de aspectos que buscan en última instancia impedir un aprovechamiento abusivo de la causal de justificación. En particular, se busca verificar tanto la imposibilidad de recurrir a una solución menos gravosa para el agresor, como la elección de la manera menos perjudicial para llevar a cabo la defensa en caso de ser ésta la única forma de proteger el bien jurídico. En consecuencia, para que el comportamiento de un sujeto pueda ampararse en la causal de justificación será necesario que el medio escogido por él para rechazar la agresión sea adecuado y proporcional a la entidad de esta. Esta exigencia no significa alterar la presunción de inocencia del acusado, sino que se relaciona con el carácter indiciario de antijuridicidad de una conducta que ya ha sido estimada como típica, esto es, que ya cumple los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, por lo que probablemente también es antijurídica (Enrique Cury Urzúa, “Derecho Penal. Parte General. Tomo I, Segunda Edición Actualizada”, Editorial Jurídica de Chile, página 276 y 277 y 356), de manera que quien la invoca, debe acreditar los presupuestos de aquélla a fin de estimar que su comportamiento típico se encuentra, excepcionalmente, ajustado a Derecho.

5. **Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende:** esto significa que la víctima no puede haber provocado al ofensor a infligir el acto que motivará la legítima defensa, de manera que, si éste instó intencionalmente la agresión para poder invocar la eximente, ésta no es procedente. Además, la provocación debe ser “suficiente”, es decir adecuada para llevar a cabo la reacción agresiva. Por ello, se debe estar a la intensidad de la provocación, de manera que, si esta existe, pero no se reviste de la fuerza productora de respuesta ilícita, procede la legítima defensa. La legítima defensa requiere además que quien se defiende no haya iniciado la situación que da pie a la agresión ilegítima.

I. ¿CÓMO HA ENTENDIDO LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EL CONCEPTO DE AGRESIÓN ILEGÍTIMA?

En la primera parte de esta memoria vimos que la agresión ilegítima constituía el elemento esencial para que opere debidamente la legítima defensa en todas sus variantes, es por ello por lo que, analizaremos a continuación de qué manera la jurisprudencia nacional entiende este requisito y como lo aplica en la decisión de un caso real.

11. Sentencia causa ROL N° 7-2022 Corte de Apelaciones de Valdivia

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 7-2022

-Caratulado: Ministerio Público con Carlos González Barria

-Fecha: 15/02/2022

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Valdivia

-Materia: Recurso de Nulidad (Rechazado)

Resumen o contexto de la Sentencia: Esta sentencia es dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, a raíz de un recurso de nulidad interpuesto contra la sentencia de un tribunal de juicio oral en lo penal por no acoger la hipótesis de legítima defensa interpuesta por la defensa y recurrente. La Corte de Apelaciones de Valdivia decide rechazar el recurso por la no concurrencia del requisito de agresión ilegítima

Considerando(s) Relevante(s): Décimo: La recurrente hace consistir la infracción en que el tribunal no acogió la hipótesis de legítima defensa completa del artículo 10 N° 4 del Código

Penal, ni tampoco la hipótesis de eximente incompleta, sea atenuante 11 N° 1 o aplicación del 73 Código Penal. Sobre lo mismo, la sentencia (ver motivo 14°) señala que la legítima defensa, ya sea como eximente completa o incompleta de responsabilidad penal o como atenuante, requiere acreditar un requisito que es fundamental, y esencial, sin el cual no puede considerarse su existencia, que es la concurrencia de una agresión ilegítima de parte del ofendido, esto es, que frente a una agresión injusta de la víctima el imputado se haya defendido. Dicha agresión ilegítima debe ser real, actual e inminente, sólo así puede utilizarse la fuerza para repelerla. Sin embargo, a partir de los antecedentes arriba reseñados no se acredita la existencia de tal agresión ilegítima de la que el imputado haya sido víctima, esto es, éste no se vio enfrentado a una situación que efectivamente haya puesto en riesgo actual o inminente su vida o integridad, puesto que si bien la víctima acudió hasta el domicilio del acusado con actitud desafiante, golpeando la puerta de su casa, profiriendo insultos o eventuales amenazas, ello no se traduce en una conducta objetivamente idónea para lesionar o poner en peligro un interés ajeno jurídicamente protegido, no pudiendo considerar que la mera circunstancia de haber existido incluso algún tipo de forcejeo entre ambos pueda considerarse como agresión ilegítima, y que hubiera ameritado el acometimiento decidido, violento y reiterado con arma blanca desplegado por el acusado en contra de la víctima, y que le ocasionó en definitiva la muerte, parecer que es compartido por esta Corte y que permite rechazar el recurso en todas sus partes.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 340, 372 y siguientes del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de nulidad deducido en contra de la sentencia dictada por la Sala del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Osorno, de veintiuno de diciembre de dos mil veintiuno, sentencia que no es nula, como tampoco lo es el juicio.

Comentario: La Corte de Apelaciones de Valdivia en su razonamiento entiende que la legítima defensa para que opere, ya sea, como atenuante o eximente de responsabilidad penal que es lo que pretendía sostener la recurrente, debe cumplir con el requisito esencial, esto es, la agresión ilegítima, la cual debe ser a juicio de la Corte real, actual e inminente. Además, fundamenta su decisión teniendo en cuenta los antecedentes establecidos en el fallo de primera instancia, los cuales, señalan que la víctima acudió al domicilio del acusado gritando, amenazando y golpeando la puerta, esto, habría llevado al acusado a reaccionar y apuñalar a la víctima en reiteradas ocasiones, aquí la Corte entiende que aquella situación no puso en peligro actual e inminentemente la integridad del acusado, y por ende, no es razón suficiente para reaccionar

como él lo hizo, puesto que no se considera como una agresión ilegítima, y bien sabemos, sin ella no hay legítima defensa ni siquiera en su modalidad incompleta.

En palabras de la Corte “no se traduce en una conducta objetivamente idónea para lesionar o poner en peligro un interés ajeno jurídicamente protegido” va más allá concluyendo que ni siquiera el forcejeo que existió entre ambos podría ser considerado como una agresión ilegítima, así lo entiende el profesor Montt quien ha señalado que “El ataque del tercero debe ser ilegítimo, pero no requiere ser constitutivo de un delito (..) basta que el ataque no esté permitido por el ordenamiento jurídico. De modo que la agresión no necesita ser típica para ser tal²⁷.” Es decir, en el caso en comento, efectivamente estaríamos ante una agresión ilegítima, sin embargo, la Corte pareciera estar pensando más en la reacción defensiva del imputado asociándolo al requisito de necesidad racional del medio empleado que a la agresión ilegítima que antecede a dicha defensa. Al respecto, el mismo autor afirma que “El criterio para determinar la necesidad racional debe ser objetivo, o sea apreciando la realidad de las circunstancias concurrentes, pero poniéndose en el lugar del sujeto que se defendió y en el momento de la agresión, sin perjuicio de descartar su mera aprensión o su excesiva imaginación²⁸.” Lo anterior concuerda con el argumento de la Corte, sin embargo, debió haber aceptado la concurrencia de una legítima defensa al menos incompleta, puesto que, si hubo agresión ilegítima actual e inminente, sin embargo, la Corte se centró en la reacción “defensiva” del imputado consistente en apuñalar a la víctima en reiteradas ocasiones, cuestión que, a priori, no cumpliría con el requisito de necesidad racional del medio empleado, pero, si con el de agresión ilegítima y probablemente con el de falta de provocación suficiente, por tanto, si se le hubiera aplicado una legítima defensa incompleta, su pena hubiese sido menor.

12.Sentencia causa ROL N° 154-2022 Corte de Apelaciones de Temuco

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 154-2022

-Caratulado: Ministerio Público con Alexander Schneider Oyanedel

-Fecha: 30/03/2022

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Temuco

²⁷ GARRIDO, Mario Op. Cit. p.132.

²⁸ GARRIDO, Mario Op. Cit. p.133

-Materia: Recurso de Nulidad (Rechazado)

Resumen o Contexto de la Sentencia: Sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, en relación con un recurso de nulidad en contra de la sentencia de primera instancia por no haber considerado la legítima defensa, que habría absuelto al recurrente.

Considerando(s) Relevante(s): Tercero: Que no divisan estos sentenciadores el error de derecho que se denuncia en este acápite. En efecto, el artículo 10 N° 4 del Código Penal, a la hora de regular la legítima defensa como eximente de responsabilidad penal, exige la concurrencia de una agresión ilegítima, y si bien es cierto no establece expresamente la necesidad de la actualidad o inminencia de la misma, doctrina y jurisprudencia están contestes en que tal exigencia temporal existe y deriva de la naturaleza misma de la institución y además de su vinculación con el segundo requisito que contempla la citada norma, esto es, la racionalidad del medio empleado (la recurrente misma tampoco cuestiona la exigencia de actualidad de que se viene hablando). En efecto, el acto que constituye la legítima defensa debe ir encaminado a repeler algo que es actual, "...no basta una posibilidad para un futuro remoto; es preciso que haya inminencia en la agresión. No puede haber legítima defensa contra las acciones previsibles para un futuro más lejano, pues respecto de ellas puede caber razonablemente el recurso al poder preventivo del Estado" (Alfredo Etcheberry, Derecho Penal Parte General, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, año 2005, página 254).

En el mismo sentido se han expresado los profesores Bullemore y Mackinnon: "En segundo lugar, es preciso que la agresión ilegítima sea actual o inminente en un sentido cronológico. No se trata de una acción defensiva, sino de una reacción defensiva ante un ataque inmediato. El propio texto habla de "repeler" o "impedir". Sólo puede repeler un ataque actual, que se está produciendo y que provoca la reacción defensiva. Asimismo, se debe impedir por los propios medios la concreción de aquellos ataques que son "inminentes", que no dan tiempo de acudir a la autoridad, que es la encargada de reprimir estas agresiones" (Curso de Derecho Penal Tomo II Teoría del Delito, Ediciones jurídicas de Santiago, año 2018, página 17).

Finalmente se ha indicado que "a falta de agresión actual o inminente, no hay defensa posible, pues lógicamente ésta no puede referirse al pasado" (Politoff, Sergio; Matus, Jean Pierre; y Ramírez, María Cecilia: Lecciones de Derecho Penal chileno, parte general, segunda edición, 2009. Editorial Jurídica de Chile. pág. 217).

Cuarto: Que, así las cosas, coinciden estos sentenciadores con el razonar del Tribunal de la

instancia, no divisando el error de derecho que se denuncia, dado que los hechos acreditados, si bien dan cuenta de amenazas por parte de la víctima, las mismas se habrían verificado el día anterior a la ocurrencia de los hechos juzgados, no concurriendo entonces -como bien se indica en el considerando décimo cuarto la actualidad de la agresión que exige la institución de la legítima defensa.

Comentario: En esta sentencia podemos apreciar que la Corte de Apelaciones de Temuco consagra expresamente dentro del requisito de agresión ilegítima, aquellos configurados doctrinalmente, esto es, la actualidad o inminencia de la agresión, que se encontraría en la institución misma de la legítima defensa, aunque no esté expresamente descrita en el artículo 10 N°4 del Código Penal. En este caso en concreto, las amenazas contra el acusado ocurrieron el día anterior, por tanto, ya no existe a juicio de la Corte una agresión ilegítima actual e inminente, puesto que no cabe legítima defensa de hechos pasados o futuros, así mismo, lo afirma la Corte al señalar que “el acto que constituye la legítima defensa debe ir encaminado a repeler algo que es actual.” además se apoya en variada doctrina nacional, todos contestes en que lo que se repele es una agresión actual. Lo anterior permite rechazar el recurso a falta de este requisito clave, lo cual también determina que no haya necesidad de pronunciarse con respecto a los demás requisitos que exige la legítima defensa propia, como la necesidad racional del medio empleado y la falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende.

13. Sentencia causa Rol N° O-18-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-18-2022

-Caratulado: M.P. C/ Alan Gerard Cánovas Bahamondes

-Fecha: 26-08-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: En este fallo se condena en calidad de autor a Alan Cánovas por el homicidio de la víctima, agrediéndolo por la espalda con un cuchillo en reiteradas ocasiones debido a rencillas anteriores dado que ambos se desempeñaban como estacionadores de autos a las afueras de un supermercado en la ciudad de Curicó, sin embargo, la defensa solicitaba la absolución de Cánovas, argumentando una hipótesis de legítima defensa,

toda vez que, habría sido la víctima quien lo agredió, en circunstancias que el acusado solo iba a comprar al supermercado, no obstante, todo eso se descarta gracias al análisis de la prueba y la declaración de un testigo presencial, por tanto, se descarta una eventual hipótesis de legítima defensa en favor de Alan Cánovas.

Considerando(s) Relevante(s): OCTAVO: (...) Ahora bien, la Defensa centró sus alegaciones en intentar sostener con la prueba de cargo y con la suya propia, una legítima defensa de parte de su representado, que lo habría motivado, amparado por esta circunstancia, a dar muerte a Robinson Fuentealba; en subsidio, pidió al Tribunal considerar que estábamos en presencia de un homicidio preterintencional. Estos jueces desestimaron los planteamientos en este sentido, en base a lo siguiente:

1.- Esta circunstancia, sea como eximente, sea como atenuante, conforme a lo dispuesto en el artículo 10 N°4 del Código Penal, requiere ser probada por quien la esgrime, en este caso la Defensa y su representado. Demostrada por el acusador la muerte a consecuencia de una acción dolosa y la autoría de esta, la carga de la prueba recae en quien pide se reconozca esta legítima defensa en cualquiera de sus hipótesis, pues con el elemento antijuridicidad del delito, no la acción típica y culpable.

2.- La idea fundamental en que se basa esta causal de justificación es, según lo señala el profesor Juan Bustos Ramírez, la de que “el derecho no está en situación de soportar lo que es injusto”; señalando don Enrique Cury que “obra en legítima defensa quien ejecuta una acción típica, racionalmente necesaria, para repeler o impedir una agresión ilegítima, no provocada por él y dirigida en contra de su persona o derechos o los de un tercero”.

Esta eximente de responsabilidad exige para su concurrencia y tratándose de cualquiera de sus hipótesis, que se cumplan una serie de requisitos, a saber: **a) Agresión Ilegítima**, que es aquella acción ejecutada por una persona, de carácter antijurídica y que tiene por objeto la lesión o puesta en peligro de un bien jurídicamente protegido. **Esta agresión ha de ser real**, es decir, debe existir, teniendo en cuenta lo que para el autor aparece como tal en el momento en que éste toma la decisión de defenderse, teniendo en cuenta el contexto de los hechos en que se daba esta agresión, la posición que ocupaba y el conocimiento que de la situación tenía quien se defendía. Además, **esta agresión debe ser actual o inminente**, no pudiendo hablarse de legítima defensa cuando la agresión ya lesionó o puso en peligro el bien jurídico que se pretendía defender; y, evidentemente, **debe ser ilegítima**, es decir, no amparada o autorizada por el ordenamiento

jurídico, descartando que haya sido justificada, como ocurriría, por ejemplo, en el caso de un policía que actúa dentro de sus funciones.

Comentario: Lo relevante de esta sentencia es que concibe la agresión ilegítima como una acción antijurídica ejecutada por una persona cuyo objeto es lesionar o poner en peligro un bien que se protege jurídicamente, es decir, se considera ilegítima cuando no está autorizada por el ordenamiento jurídico, vale decir, contempla todo lo que revisamos a propósito de la agresión ilegítima en el capítulo pasado. Además, consagra de manera expresa los requisitos consistentes en que debe tratarse de una agresión real, actual o inminente, desarrollados por la doctrina y que vimos a propósito de la sentencia anterior emanada de la Corte de Apelaciones de Temuco. Ahora bien, en esta sentencia del Tribunal de Juicio Oral de Curicó se menciona un elemento relevante, esto es, la perspectiva de quien se defiende para determinar cuándo una agresión existe, de esta manera, señala que una agresión es real cuando efectivamente existe, sin embargo, efectúa una prevención, puesto que si bien debe existir la agresión, hay que tener en cuenta lo que para el autor aparece como tal en el momento en que decide defenderse, considerando el contexto de los hechos en que se da la agresión, la posición que ocupaba y el conocimiento que de la situación tenía quien se defendía, lo anterior da cuenta de una mirada mucho más contextual que deben poseer los sentenciadores, es decir, analizar de acuerdo al contexto de la situación y especialmente desde la perspectiva de la víctima los hechos que llevaron a que aquella haya decidido repeler una agresión que considera en dicho momento como ilegítima, permitiendo considerar como agresión real alguna que sin haber tenido en cuenta el contexto fáctico nos resultan irrisorias. Es también relevante considerar que el tribunal al referirse a la actualidad o inminencia de la agresión la entiende en modo negativo, es decir, descartando una legítima defensa cuando la agresión ya lesionó o puso en peligro el bien jurídico que se pretendía defender, por ejemplo, si soy víctima de una agresión ilegítima y pretendo repelerla o defenderme horas o días después, eso ya se convertiría en venganza, alejándose totalmente de la legítima defensa, pudiendo incluso ser constitutivo de delito, y por ende, no sería posible argumentar la existencia de dicha institución por no proceder los requisitos antes mencionados.

14. Sentencia causa ROL N° O-20-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Angol

Identificación de la Sentencia:

-Rol O-20-2022

-Caratulado: Ministerio Público C/ Francisco Javier Vega Almendra

-Fecha: 27-08-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Angol.

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: En esta sentencia emanada del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Angol, la defensa plantea que el acusado mató a la víctima por encontrarse esta última agrediendo a su pareja y hermana del acusado provista de un cuchillo, razón por la cual, construyeron una hipótesis de legítima defensa propia y señalaron además que aplicaba una legítima defensa de parientes y terceros, no obstante, solo mencionaron estas dos últimas variantes mas no argumentaron. El tribunal finalmente a raíz de la prueba observada concluyó que fue el acusado quien atacó primero a la víctima y luego de esto apareció su hermana, desmintiendo así la declaración del acusado quien señalaba que la víctima poseía un cuchillo, es decir, se pretendía por parte de la defensa fabricar una hipótesis de legítima defensa en que Francisco Vega habría sido el agredido, y, por tanto, se solicitaba su absolución.

Considerando(s) Relevante(s): DECIMOCUARTO: Que la defensa del acusado sostuvo que en estos hechos acudía en favor de su defendido la eximente de responsabilidad penal del artículo 10 N°4 del Código Penal, consistente en la legítima defensa propia y pese a que manifestó que en los hechos también se configuraban la legítima defensa de pariente y de terceros, sólo argumentó sobre la legítima defensa propia. Sostuvo el abogado defensor que su defendido actuó en respuesta a una agresión ilegítima, ya que su representado pasaba por el lugar en bicicleta cuando la víctima estaba peleando con un tercero identificado como Francisco Gómez, a quien se refirió como Pancho, y fue la víctima quien se abalanzó sobre su defendido que no llevaba un arma blanca y que las heridas se produjeron en el forcejeo en el cual acusado se defendió de la agresión.

El Tribunal desestimó esta argumentación, considerando para ello que los elementos probatorios incorporados al juicio no permiten su configuración, dado que la prueba llevó a estos jueces a formarse la impresión que fue el acusado quien se abalanzó sobre la víctima y ello motivó la reacción de Leslie Vega Almendra interviniendo en favor de Bastián Vera Oliva, descartando de esta forma que hubiera habido una agresión que justificara la acción homicida del acusado Francisco Vega Almendra. La narración de hechos que efectuó el acusado no encuentra respuesta en la prueba rendida en el juicio, siendo poco claro sobre la supuesta agresión ilegítima

que habría sufrido y en contrario la prueba de cargo demuestra que la víctima tenía en su cuerpo trece lesiones cortantes, entre ellas dos heridas defensivas que revelan que opuso sus manos al elemento cortante con el cual se le estaba hiriendo, lo que lleva a sostener que no tenía el cuchillo en sus manos como lo declaró el acusado, y ello lleva que no se acredite la agresión ilegítima que es la base de la configuración de la legítima defensa, sea propia, de parientes o terceros.

Comentario: En este caso, no se analizan los requisitos de actualidad o inminencia de la agresión, ya que, simplemente no existió una agresión ilegítima, se trató tal y como lo señalamos en el resumen de la sentencia, de una fabricación por parte del acusado y su defensa, todo esto porque, el tribunal comprobó a través de la prueba rendida que la víctima poseía 13 lesiones cortantes y que 2 de ellas corresponden a heridas defensivas atribuibles a un cuchillo, descartando así, que fuera la víctima quien tenía el cuchillo en sus manos, según señalaba el relato de los hechos por parte del acusado, desvirtuando así la hipótesis de legítima defensa planteada. Lo anterior nos demuestra lo relevante que puede ser la pericia científica para esclarecer casos sumamente engorrosos, donde existen declaraciones contradictorias y ausencia de testigos que hayan observado objetivamente la acción.

15. Sentencia causa ROL N° O-73-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-73-2022

-Caratulado: Cristofer Alejandro Lineros Rodríguez C/ Juan Sebastián Espinoza Luna

-Fecha: 11-11-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca

-Materia: Lesiones Graves

Resumen o contexto de la sentencia: En el contexto de una gresca entre dos personas se alega por uno de ellos haber sufrido una supuesta agresión ilegítima, razón por la cual, habría actuado en legítima defensa contra su agresor.

Considerando(s) relevante(s): NOVENO: Que conforme a lo que se ha venido razonando, se desestima la alegación de la defensa en orden a que la conducta desplegada por el acusado, estaría bajo el amparo de la minorante de legítima defensa incompleta, establecida en el artículo 11 N°1 en relación con el artículo 10 N°4 del Código Penal; teniendo para ello en consideración que en la especie, no se ha acreditado de manera alguna los requisitos contemplados en la ley

para su concurrencia; especialmente la exigencia básica, como es la agresión ilegítima por parte del ofendido, pues de la prueba rendida no es posible colegir la agresión inminente del ofendido hacia el acusado, toda vez que de acuerdo a las versiones dadas por ambos, no resulta clara la dinámica de los hechos, especialmente su inicio, en que se pudo establecer que hubo una discusión entre ambos, en el marco de una convivencia en que bebieron alcohol, que derivó en una pelea en que se agredieron recíprocamente y el acusado sacó de entre sus ropas un elemento cortante y le propinó dos cortes en el abdomen a la víctima.

Comentario: Este caso es un ejemplo de aquellas situaciones en que dos o más personas se enfrasca en una gresca, y uno de ellos o ambos, pretenden hacer pasar aquello por una hipótesis de legítima defensa. Aquí simplemente el tribunal descartó la existencia del primer y fundamental requisito, es decir, la agresión ilegítima, por no existir claridad en la dinámica de los hechos, es muy similar al caso anterior, que fue resuelto gracias a la prueba pericial, aquí, sin embargo, no pudieron los sentenciadores apreciar la existencia de una agresión ilegítima, toda vez que, de las declaraciones tanto de la víctima como del imputado, quedó establecido que ambos estaban bebiendo alcohol y tras esto surge una discusión entre ambos, que derivó en agresiones recíprocas, terminando con dos puñaladas en el abdomen de la víctima.

16. Sentencia causa ROL N° O-25-2020 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-25-2020

-Caratulado: Fiscalía C/ Jaen Orlando Mesa Pineda

-Fecha: 09-10-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama

-Materia: Homicidio

Resumen o contexto de la sentencia: En el contexto de un asalto a un taxista por parte de dos sujetos, quienes lo intimidan y agreden, el primero se defiende y apuñala a uno de sus agresores provocándole la muerte y siendo formalizado por aquello, sin embargo, el tribunal falla en favor de la defensa y acoge la hipótesis de legítima defensa en favor del taxista.

Considerando(s) relevante(s): Decimo: (...) Finalmente, respecto de la antijuridicidad en el actuar del hechor, se esgrimió por parte de la defensa la configuración de la causal de justificación del artículo 10 N°4 del Código Penal, esto es, la legítima defensa, la cual, a juicio

de estos sentenciadores, concurre a plenitud. Así, en primera instancia, para determinar si la misma asiste al imputado se debe atender a su definición legal, que reza: “Están exentos de responsabilidad penal: 4° El que obra en defensa de su persona o derechos, siempre que concurren las circunstancias siguientes: Primera. Agresión ilegítima. Segunda. Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla. Tercer. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.” En efecto, lo señala el tratadista Sebastián Soler, en la legítima defensa, es pertinente tener presente al resolver, que “ésta consiste en la reacción necesaria contra una agresión injusta actual y no provocada, no sólo en relación con la persona en cuanto se defiende, sino que también respecto de los derechos de él”. Tal como ya se dijo, la legítima defensa propia, que ha sido alegada por la defensa, se encuentra reglamentada en el artículo 10 N°4 del Código Penal y procederá siempre que concurren las siguientes circunstancias: Agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla y falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, sin embargo, ninguno de estos elementos aparece definido por el legislador, correspondiendo al tribunal determinar si concurren o no en el caso concreto de que trate, atendidos los hechos demostrados en la causa. En primer lugar, corresponde verificar si ha existido una agresión ilegítima, por lo tanto, se deberá analizar la prueba de cargo y descargo rendida, en conjunto con la declaración del acusado (...) Como se indica, la importancia del relato del ofendido radica en que propone la dinámica base que sustenta la legítima defensa de su parte, al indicar que ambos sujetos luego de sustraer su teléfono personal, dinero y llaves del vehículo, volvieron a intentar llevarse el automóvil, manifestándole directamente su intención, intimidando de forma reiterada y constante, persistiendo en su conducta agresiva, recibiendo incluso golpes por las patadas que la víctima le daba al vehículo mientras él intentaba ponerle seguro a las puertas que eran manipuladas con la llave que mantenían los sujetos, lo que como se ha dicho, resultó absolutamente corroborado con la prueba visual incorporada por los acusadores CAM 04, donde es posible apreciar la veracidad de lo sostenido por el acusado, pues ambas personas, víctima y testigo, efectivamente mantenían una conducta intimidatoria frente al acusado, intentando sustraer su vehículo, abordándolo por distintos ángulos, aumentando cada vez más su agresividad, lo que además resultó corroborado por la prueba de descargo, como ya se analizó y, especialmente, con lo referido por la testigo Rojas Campusano, pues ella recibió el llamado de auxilio en el momento en que el acusado estaba siendo asaltado, coincidiendo con éste en los

elementos que hasta ese momento le habían quitado y las patadas que le estaban dando al automóvil. No está demás agregar que lo último, igualmente es referido por los funcionarios policiales, que, sin perjuicio de no dar cuenta del tenor de esta, reconocieron la existencia de llamadas de auxilio del acusado a la central de radio taxi, no existiendo razones para dudar de la veracidad de sus dichos. De este modo, la secuencia planteada por el acusado en juicio, en orden a que ese día fue objeto de un asalto e intento de sustracción de su automóvil y otras especies, no resulta irrelevante y aparece como aquello más acorde de haber ocurrido, dada la contundencia de las grabaciones exhibidas y prueba presentada por la defensa, como asimismo los indicios probatorios que le dan sustento, según ya se analizó. Así, no cobra relevancia lo referido por los acusadores en orden a la inexistencia de prueba que acredite que el acusado estaba lesionado en sus piernas, pues ello se desprende directamente de las imágenes donde se observa claramente como la víctima en tres oportunidades patea la puerta del piloto encontrándose el acusado al interior con una de sus piernas afuera, por lo que resulta del todo lógico que éste presentara las lesiones que observó su tía, Jenny Mesa Pineda, pues al menos la primera patada que la víctima le da a la puerta del piloto la efectúa con una energía importante, advirtiendo que la puerta le pega a la pierna del acusado directamente y, por ende, la falta de constatación de lesiones sólo pudo deberse a que en el momento no fue debidamente asesorado en ese sentido, pues ya desde el momento de su detención éste manifestó la existencia de este ataque. De esta forma, la doctrina, siguiendo a Mir Puig, expone que, para que concurra el primer requisito de la mentada causal de justificación invocada, que exista, como su nombre lo indica, una agresión, la que se ha entendido tradicionalmente por la jurisprudencia del como acometimiento físico contra la persona. Además, que esta agresión sea ilegítima, entendida como una agresión antijurídica.; ello significa que no basta que sea típica, pero también que no es preciso que sea personalmente imputable a su autor: cabe también legítima defensa frente a la agresión antijurídica de un inimputable o de quien actúa bajo una causa de exculpación; siendo el dolo o la imprudencia

elementos que condicionan el injusto en nuestro esquema finalista, la agresión ilegítima deberá ser dolosa o imprudente. No cabrá legítima defensa frente a una agresión en caso fortuito, pues tal agresión no será antijurídica. Finalmente se exige la actualidad de la agresión, y aunque la letra de la ley se limita a exigir que la agresión sea «ilegítima», del segundo elemento fundamental de la legítima defensa, la necesidad de defenderse, se deriva la

necesidad de que la agresión sea también actual. Es éste, pues, un requisito «puente» entre la agresión y la defensa. En efecto, si el Código Penal exige que se actúe «en defensa de la persona o derechos», será necesario que ya haya o todavía haya, posibilidad de defensa, o lo que es lo mismo, que sea posible evitar la lesión del bien jurídico amenazado. Ello exige que la agresión suponga ya un peligro próximo y que dicho peligro no haya desaparecido al convertirse en lesión consumada y agotada. Esto es lo que significa que la agresión debe ser actual. Importa subrayar que faltará esta nota cuando la víctima ha sido ya objeto de la lesión perseguida y es tarde ya para evitarla. El requisito de actualidad de la agresión distingue la defensa de la venganza. Sólo la primera se permite al particular; el castigo se halla reservado al Estado. De acuerdo a precedentemente señalado y a los relatos ya indicados, la agresión generada por el ofendido junto a su primo en contra del encartado puede considerarse ilegítima, entendida como cualquier actividad humana que pone en peligro a una persona o bien jurídico defendible, debiendo reunir además los requisitos de realidad y actualidad o inminencia ya señalados- pues, tomando en cuenta el contexto de la situación, esto es, que un conductor de un radio taxi, en ejercicio de su labor, toma supuestamente a dos pasajeros y es intimidado en un primer momento al interior del vehículo, teniendo a un sujeto en el copiloto y a otro sentado en la parte trasera, existiendo un espacio reducido y distancia próxima, le sustraen sus pertenencias y huyen del lugar, quitándole las llaves del móvil, para luego volver en reiteradas ocasiones con la clara finalidad de cumplir con su cometido, abordándolo por distintos ángulos, es posible determinar que se produce efectivamente una agresión típica y antijurídica por parte del ofendido y su primo, desde que se verifica por parte de éstos, a lo menos, un intento de sustraer al encartado su vehículo, poniendo en peligro su integridad física, pues dicha acción además fue acompañada de frases destinadas a exigir la entrega del mismo, adoptando el ofendido una clara actitud ofensiva y amenazante, al darle patadas al vehículo, al menos en tres ocasiones, encontrándose el acusado en su interior, con sus extremidades inferiores afuera, generándose una situación de agresión constante y permanente que duró al menos 11 minutos desde la detención del vehículo, en la que el acusado repele el ataque, derivándose que la agresión del ofendido se encontraba en desarrollo al provocarse la respuesta del encartado, por lo que puede calificarse la primera de actual, de todo lo que no existió controversia en juicio, pues los acusadores no esgrimieron la falta o ausencia de este requisito y solo el Ministerio Público arguyó una supuesta inconsecuencia en la intimidación

que sufrió el acusado al interior del vehículo, cuestionando que éste siendo tomado por el cuello por la víctima haya logrado salir del vehículo tras el copiloto, argumentando que además, no se encontró un arma distinta de la que utilizó el encartado, ni en los videos se observa que portaran algún elemento, lo que al parecer del tribunal carece de relevancia, pues bien puede no haber sido un arma punzante lo que sintió el acusado en el cuello y solo haber sido la mano del ofendido y dado el momento de nerviosismo y miedo, haya creído o pensado que se trataba de un arma cortopunzante, pues no indicó que la vio y su acción de salir inmediatamente se comprende y justifica dada la adrenalina que un momento así puede generar en un individuo.

Comentario: Este caso demuestra la importancia de tener pruebas contundentes para argumentar una legítima defensa, puesto que, como lo han dicho reiteradamente los tribunales de nuestro país quien alega la legítima defensa deben probarla²⁹. Es así como la defensa del taxista consigue prueba contundente al efecto, tales como, un testigo clave que presencié el asalto, las comunicaciones del taxista con la central de taxi y grabaciones de cámaras de seguridad y tránsito que dan veracidad a las declaraciones del acusado y permiten a los jueces tener una evidencia tangible de lo que efectivamente ocurrió y no solo tratar de rearmar un hecho en base a las meras declaraciones de las partes y apreciaciones subjetivas de los jueces.

17. Sentencia causa ROL N° O-114-2022 1° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-114-2022

-Caratulado: Martín Alejandro Sepúlveda Rivas C/ Cristián David Acosta Varas

-Fecha: 07-11-2022

-Tribunal: 1° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago.

-Materia: Homicidio

Resumen o contexto de la sentencia: En el contexto de una pelea entre dos personas uno de ellos apuñaló al otro provocándole la muerte, y pretendió hacer pasar dicha agresión como una legítima defensa, sin embargo, las pruebas de cargo descartaron la existencia de una agresión

²⁹ Véase Corte Suprema Rol 80570-2022. Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso Rol O-253-2020. Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santa Cruz Rol O-77-2020. y 2° Juzgado de Garantía de Santiago O-8031-2018.

ilegítima.

Considerando(s) relevante(s): Octavo: (...) Sin embargo cabe hacer presente que toda esta dinámica, y la teoría del caso planteada por la defensa de Acosta Varas, no encuentra correlato en ningún medio de prueba de los rendidos en juicio, pues su teoría únicamente podría haber sido corroborada por su hermano Alan, quien si bien fue ofrecido como prueba por el Ministerio Público fue liberado por éste, sin que la Defensa lo haya retenido, para que prestará declaración en juicio, teniendo en consideración que se valió de la misma prueba del ente persecutor conforme al auto de apertura. Es más, la perito Bustos en este aspecto señaló que la víctima “Martín no tenía arma en su mano, porque empleó los 2 miembros superiores en defensa y en la segunda interacción, que es rápida, hay una huella defensiva en mano derecha y las otras 2 lesiones se producen en una situación de gran proximidad entre las 2 personas, por lo tanto, la defensa allí igualmente es más compleja.” Agregando que, “Si bien hubo coincidencia en los aspectos cronológicos, en que hubo 2 interacciones, el agresor omite el hecho de que hubo numerosas lesiones contusas iniciales, de que hubo una interacción inicial que fue prolongada, en la cual el agredido recibió numerosos traumas e igualmente el imputado señala que la lesión mortal fue producto de un movimiento en el cual Sepúlveda se abalanza sobre la mano en la que él sostiene el cuchillo, sin embargo, la autopsia dejó en evidencia que el cuchillo se movió en 2 ocasiones dentro de la cavidad torácica y eso posibilitó la doble perforación del diafragma y la doble herida del ventrículo izquierdo.”, así

como el hecho que “aun cuando no es posible descartar de manera categórica que existiesen 2 armas cortopunzantes, la probabilidad de que eso aconteciese es muy baja, porque la interacción es breve”, concluyendo que no existió proporcionalidad ni de medios ni de resultado. En suma, no puede este tribunal otorgarle valor a la dinámica planteada por la defensa, pues ésta no encuentra sustento en ningún medio probatorio, más aún cuando esta versión es contrapuesta a las declaraciones prestadas por los testigos que asistieron ese día 21 de diciembre del año 2019 a la celebración del cumpleaños del individuo apodado “el tuna”, todos quienes manifestaron que el acusado llegó a ese lugar en a lo menos 2 oportunidades, con una actitud agresiva, y molesto porque se le impidió formar parte de la celebración. Manifestando además algunos de estos testigos que luego de retirarse del lugar éste habría señalado que “volvería cargado”. Lo que se explica pues conforme declaró Torres al regresar el imputado éste mantenía escondido un cuchillo en la manga de su polerón. Agregando estos

además que, al momento de salir la víctima con el acusado a discutir a la esquina, lo hicieron solos y sin que la víctima llevara consigo algún elemento como un palo o un cuchillo, pues tal como declaró Torres, si bien la víctima se hizo de dichos elementos, fue éste quien se los quitó con la finalidad que si peleaba con el acusado lo hicieran a manos limpias. En consecuencia, no puede sostenerse que haya existido la agresión ilegítima que se invocó, porque la prueba rendida en juicio no permitió establecerla de una manera fehaciente, ya que se sustentó únicamente en la declaración del propio acusado. Por todo lo anterior, de conformidad a la prueba rendida, debidamente incorporada en juicio y valorada conforme a las reglas de la sana crítica, la que resulta concordante entre sí y debidamente corroborada con los diferentes elementos probatorios, y que produce convicción, se tiene por acreditado que Cristian David Acosta Varas, utilizando un arma corto punzante, propinó una estocada en el tórax a la víctima Martín Alejandro Sepúlveda Rivas, sin que haya existido una agresión ilegítima, actual o inminente de parte del afectado

DÉCIMO TERCERO: Rechazo de la tesis de la defensa constitutiva de eximente legítima defensa y en subsidio una legítima defensa incompleta. Tal como se sostuvo por la defensa en sus alegatos de apertura y de clausura, no cuestiona el núcleo fáctico de la acusación y tan solo centró sus alegaciones en la configuración de la eximente de legítima defensa o en subsidio una legítima defensa incompleta del artículo 11 N°1 del Código Penal. En lo relativo a hipótesis de la eximente de legítima defensa, se rechaza al no concurrir sus presupuestos, tal como se razonó en el considerando Octavo, en especial, la existencia de una agresión ilegítima sin la cual no puede configurarse ni siquiera una situación de atenuante incompleta por tratarse de un requisito de la esencia, precisamente porque tal agresión previa sería la que justificaría el actuar del acusado, restando antijuridicidad a la conducta y que en caso de no concurrir los otros elementos para configurar una eximente de responsabilidad, permitirían una rebaja de penalidad, por lo cual es el elemento base de la atenuante. En efecto, tradicionalmente ha sido definida la legítima defensa como la “reacción necesaria contra una agresión injusta, actual y no provocada” (Etcheberry, Alfredo. Derecho Penal parte general. Tomo I. 1998. Pp.249 y ss.).

Dicha figura se encuentra definida en el artículo 10 N°4 del Código Penal y su requisito esencial está constituido por una agresión, que esta sea real, ilegítima y actual o inminente que, conforme a lo razonado por el Tribunal, no fue acreditada con la prueba en juicio, sólo se contó con la declaración del acusado, la que más bien resulta acomodaticia, pero de ninguna manera encontró

corroboración alguna. En efecto, la agresión supone una acción que lesiona o pone en peligro un bien jurídico, que el acusado refiere y circunscribe al actuar de la víctima de intentar agredirlo, portando dos cuchillos de distinta envergadura en cada una de sus manos, mientras él, no portaba ningún elemento para su defensa. Sin embargo, como ya se analizó, la prueba rendida no permite sostener la existencia de dicha agresión por cuanto ella solo deriva de su propia versión; lo que constituye argumento suficiente para rechazar las alegaciones de la defensa, no siendo necesario analizar los otros requisitos que exige la causal justificante y aquellos que no concurrirán para sostener la eximente, ni menos la atenuante que se invocó.

Comentario: El argumento de este tribunal va acorde a lo asentado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones, que conociendo de un recurso de apelación y al respecto de la agresión ilegítima señaló lo siguiente: existe consenso doctrinario y jurisprudencial en cuanto resulta de la esencia de la eximente la concurrencia de una agresión ilegítima, de modo que al no concurrir ésta no puede haber legítima defensa, ni siquiera como eximente incompleta o como circunstancia atenuante del artículo 11 N° 1 del cuerpo punitivo. reforzando lo anterior la Corte de Apelaciones de Santiago en un fallo más reciente y conociendo de un recurso de nulidad ha sostenido que “para poder estar frente a una legítima defensa propia era necesario la concurrencia de tres requisitos, a saber, una agresión ilegítima que debe ser actual o inminente, y que es el requisito fundamental de la legítima defensa, de manera que si este elemento no se presenta en el caso concreto, resultaba imposible considerar la aplicación de esta norma, sea como eximente o atenuante³⁰.”

18. Sentencia causa ROL N° O-5833-2019 4° Juzgado de Garantía de Santiago

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-5833-2019

-Caratulado: Sebastián Nazar Rodríguez C/ Emilio Joaquín García Carmine

-Fecha: 29-03-2022

-Tribunal: 4° Juzgado de Garantía de Santiago

-Materia: Lesiones Menos Graves

³⁰ Ilustrísima Corte de Apelaciones de Rancagua, Rol N° 2029-2021 de fecha 24-01-2022.

Resumen o contexto de la sentencia: Este caso da cuenta de la alegación de parte del acusado de haber actuado en legítima defensa ante una supuesta agresión de parte de la víctima, cuestión que, no pudo ser probada.

Considerando(s) relevante(s): OCTAVO: Que en relación con la legítima defensa alegada por la defensa, este tribunal estima que no concurren los supuestos del artículo 10 número 4 del Código Penal. Así, no se acreditó la existencia por parte de la víctima de una agresión ilegítima, por cuanto el primer golpe o despedida brusca proferida por la acción de la víctima de empujar con su mano la frente del imputado no le provocó lesiones a este último y menos lo fue el tirón de la ropa proferido, sin que se haya probado la amenaza de muerte o de causarle lesiones aludido por el requerido en su declaración o por el abogado defensor en sus alegatos de apertura y de clausura siendo insuficiente la prueba rendida para tenerlo por acreditado (...) En efecto, como se dijo no se acreditó por la defensa que hubiese existido en forma previa a las heridas procuradas por el acusado, una agresión ilegítima de parte de la víctima (...) habida consideración que el tirón de ropa que efectúa Nazar a la persona del imputado ya había cesado y como se dijo, la amenaza no fue probada ni menos denunciada por el imputado en su oportunidad, aspecto que es relevante para determinar la temporalidad de la agresión respecto del hecho típico, pues de acuerdo a la doctrina, del tenor de la norma, la agresión ilegítima debe ser actual o inminente, ya que como señalan Politoff, Matus y Ramírez, «a falta de agresión actual o inminente, no hay defensa posible, pues lógicamente ésta no puede referirse al pasado» (POLITOFF, SERGIO; MATUS, JEAN PIERRE; y RAMÍREZ, MARÍA CECILIA: «LECCIONES DE DERECHO PENAL CHILENO, PARTE GENERAL», Segunda Edición, 2009. Editorial Jurídica de Chile. Pág. 217). Así, no se otorga ninguno de los supuestos para acceder a la petición de la defensa de acoger la legítima defensa reclamada. Asimismo, la circunstancia aludida por la defensa en relación con la personalidad violenta de la víctima que pretende acreditar con el requerimiento en procedimiento monitorio donde fue condenado Sebastián Nazar a una multa de 1 UTM por riña en público, en nada demuestra esta circunstancia, por cuanto además el mismo requerimiento fue interpuesto en contra de su defendido y no se advierte si las lesiones provocadas a éste fueron proferidas por Nazar, bien ambos pudieron haber agredido a los otros imputados del requerimiento, pero no necesariamente acredita que Nazar lo agredió y por ello tenían rencillas anteriores.

Comentario: En este caso los sentenciadores entienden que una despedida con un golpe en la

frente hacia la otra persona y posterior agarre de polera no constituye agresión ilegítima, por no haberle provocado lesiones e incluso una supuesta amenaza de muerte que no pudo ser probada, razón por la cual, rechazan la concurrencia de una legítima defensa. Pareciera que estos sentenciadores son de la idea que una agresión debe producir lesiones contundentes o visibles para que sea considerada como ilegítima, cuestión que aborda el profesor Jaime Náquira, quien entiende que “ La posibilidad de huir del ataque en vez de enfrentarlo, supone exigir del atacado una conducta inexigible: una acción de fuga deshonrosa e indigna, sobre todo, si se piensa que el Derecho no necesita ceder ante lo injusto, con lo cual, dicha acción permitiría o agregaría, al ataque primitivo, un nuevo ataque a la dignidad de la persona atacada y al prevalecimiento del Derecho³¹.” Lo anterior nos lleva a reforzar la idea que veremos adelante acerca de apreciar cada situación en concreto y no idealizar o imaginar que pudo haber hecho diferente tal o cual persona, no siempre una agresión ilegítima será de tal envergadura para quien lo aprecia si no lo hace conociendo el contexto de la situación.

II. ¿CÓMO HA ENTENDIDO LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EL CONCEPTO DE NECESIDAD RACIONAL DEL MEDIO EMPLEADO?

19. Sentencia causa ROL N° 1376-2018 Corte Suprema

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 1376-2018

-Caratulado: C/Fernando Torres León. Querellante: a.f.e.p., programa Continuación Ley 19.123 Del Ministerio Del Interior. Y Seguridad Pública. (D)

-Fecha: 18-10-2018

-Tribunal: Corte Suprema, Sala segunda

-Materia: Casación Fondo

Resumen o Contexto de la Sentencia: Esta sentencia versa sobre un caso ocurrido en la década de 1970, en plena dictadura militar, en que un agente de la dirección de inteligencia nacional observa un vehículo sospechoso y decide seguirlo hasta llegar al domicilio del Ministro de Minería de la época que se encontraba resguardada por personal del ejército, es en ese momento en que el acusado se identifica como miembro de la DINA y le informa que en el

³¹ NÁQUIRA, JAIME - *Derecho Penal Chileno Parte General - Tomo I* - Segunda Edición - Thomson Reuters - Santiago, Chile, 2015 - p. 343.

vehículo que está siguiendo va un sospechoso, proceden a detenerlo y ocurre una balacera en la que resultan heridos los agentes y el sospechoso en uno de sus brazos, luego en un descuido, este último les lanza una granada, luego de esto, el acusado herido y ensangrentado dispara con su arma por la espalda a quien había lanzado la granada y le provoca la muerte. La defensa del acusado Fernando Torres, plantea una hipótesis de legítima defensa, sin embargo, no concede el requisito de necesidad racional del medio empleado, razón por la cual, recurren de casación en el fondo y la Corte Suprema finalmente acoge el recurso y, por ende, absuelve a Torres.

Considerando(s) Relevante(s):

“Quinto: Que, conocido el marco fáctico conforme al cual deberá ser decidida esta controversia, cabe abocarse al estudio de los extremos de la causal de justificación esgrimida en el recurso y a la cual, erradamente, no habría dado aplicación la sentencia que se revisa.

Sexto: Que, en relación al primer requisito de la justificante de legítima defensa propia del artículo 10 N° 4 del Código Penal, esto es, una agresión ilegítima actual o inminente, el fallo lo da por concurrente, al señalar que "la evidencia reunida demuestra que de parte de la víctima existió hacia la persona del acusado una agresión ilegítima, desde que, sin provocación de éste le lanzó una granada de guerra que explotó, ocasionándole lesiones de carácter menos graves; así se deduce claramente de la versión de lo acontecido que ofrecen los testigos presenciales del hecho. Dicha agresión, por consiguiente, era 'actual' y extremadamente grave, porque generaba un peligro para la integridad corporal e incluso la vida de los atacados, dada la naturaleza excepcional del armamento usado para proferir daño".

No resulta en balde despejar que, si bien luego la sentencia, al analizar el requisito concerniente a la racionalidad del medio empleado, afirma que "el hechor disparó cuando Rodríguez Muñoz se había reincorporado y huía", tal aserto no tuvo por objeto descartar la existencia de una agresión "actual" por parte de éste, lo que habría sido abiertamente contradictorio con lo declarado líneas más arriba, sino sólo le permite discernir que, dado que "el agresor se encontraba en retirada... bien pudo el acusado haber dirigido su acción a otra parte del cuerpo" y ello le lleva a establecer que "el medio empleado excede el necesario para repeler la agresión", punto que se examinará a continuación.

Séptimo: Que, en ese orden, en cuanto al requisito de la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler el ataque, como ha dicho esta Corte "La necesidad racional del medio de reacción en la legítima defensa, no supone proporcionalidad matemática de los instrumentos

empleados sino, como su propia redacción lo sugiere, 'razonabilidad' atendidas las particularidades del caso concreto" (SCS Rol N.º 6466-05 de 3 de mayo de 2007) y, así, el baremo para dilucidar si la respuesta del acusado era racionalmente necesaria para dicho fin, no puede ser otro en este caso que el medio que Rodríguez Muñoz utilizó para la agresión, esto es, una granada de guerra, pues la misma sentencia establece que "puesto en la situación en concreto, la persona que huía acababa de agredirlo con una granada, y por ende, ninguna seguridad podía tener el agente que no tuviera o portara algún otro artefacto con el potencialmente pudiera haberlo agredido a distancia". Tal aserto se reafirma, si se tiene en cuenta que, conforme se tuvo por demostrado, el acusado no participó en la detención de Rodríguez Muñoz -llevada a cabo por Urrich y Henríquez-, por lo que desconocía si habían sido registradas sus vestimentas previamente, donde pudiera portar más artefactos explosivos u otras armas de fuego. Cabe recordar que "no es necesario que el atentado contra una persona se consume para que tenga derecho a defenderse: basta con que tema un peligro inminente" (Contra Isaías del Carmen Cerda Guzmán, C. Rancagua (1970); RDJ LXVII, 4-291).

Es más, la misma circunstancia de no trepidar Rodríguez Muñoz en lanzar una granada de guerra en el estacionamiento de un supermercado en horas de funcionamiento de este establecimiento, con el consiguiente peligro para la vida y salud de terceros inocentes, con tal de lograr su huida -la misma sentencia reconoce que se trata de una agresión "extremadamente grave, porque generaba un peligro para la integridad corporal e incluso la vida de los atacados, dada la naturaleza excepcional del armamento usado para proferir daño"-, razonablemente podían llevarle a creer que, al advertir Rodríguez Muñoz que el acusado y su acompañante -Riquelme Monsalve- seguían con vida y podían continuar su persecución, podía lanzar otra granada o dispararles, contra ellos o contra el público que transitaba en el lugar.

A mayor abundamiento, no hay constancia de que el mismo Rodríguez Muñoz resultara afectado por la explosión de la granada, de manera que su estado era igual al que antecedió al estallido, respecto del cual el fallo estableció que "la sola circunstancia de haberse encontrado herida la víctima en la extremidad superior derecha" no implica que estuviera "en situación total de indefensión, tanto así, que en ese estado pudo fácilmente atacar a sus custodios", es decir, luego de la explosión, Rodríguez Muñoz, de haber portado otro artefacto o arma, no se encontraba imposibilitado físicamente para usarla contra el acusado o terceros.

Octavo: Que, entonces, teniendo en cuenta lo antes razonado, esto es, que las circunstancias en

que se encontraba el acusado no permitían descartar que Rodríguez Muñoz persistiera en su agresión, con artefactos explosivos o armas de fuego, contra él o terceros con el objeto de asegurar su huida, impide catalogar el uso de su pistola como un medio irracional o desproporcionado de defensa, aun cuando el disparo se haya efectuado cuando Rodríguez Muñoz se hallaba de espaldas al acusado y, en parecer de la sentencia examinada, emprendiendo su huida, desde que, como se dijo, no podía descartarse que, en el contexto situacional descrito, Rodríguez Muñoz, al advertir durante su huida que el acusado y su acompañante seguían con vida y podían continuar su persecución, lanzara otra granada o disparara contra ellos o contra el público que transitaba en el lugar, para facilitar o asegurar su fuga.

Noveno: Que, aún más, ha señalado esta Corte que "Para apreciar si hubo necesidad racional hay que tomar en cuenta el estado de ánimo del que se defiende y las circunstancias del hecho" (SSCS de 8 de octubre de 1939, G. 1939, 2º sem., N° 97, p. 395 y de 6 de junio 1944, G. 1944. 1er sem., N° 19, p. 143), por lo que no puede pasarse por alto que el acusado dispara instantes después de haber recibido el impacto de una explosión de granada de guerra, alcanzándole las esquirlas y ocasionándole lesiones ("El artefacto explota y las esquirlas alcanzan a los soldados Henríquez y Torres, quedando ambos con heridas", "ocasionándole lesiones de carácter menos graves"), contexto en el que es esperable y normal que se encontrara sumido en un estado de conmoción y alteración que le impidiera fijar con precisión el lugar exacto del cuerpo del agresor al cual apuntar, y distinguir la posición o inclinación de su cuerpo respecto al suelo al momento de disparar -"tendido", como dice el acusado o "de pie y de espaldas al agente" como señala la sentencia-, considerando que, según los dichos del acusado, realiza varios disparos, por lo que la posición e inclinación del cuerpo del agresor pudo variar -incluso alternándose- desde el primer disparo hasta el que le causa la muerte.

Décimo: Que, de esa manera, las circunstancias fácticas descritas permiten tener por concurrente el requisito de la necesidad racional del medio empleado por el acusado para defenderse de la agresión de Rodríguez Muñoz, al resultar su respuesta proporcional al riesgo que temía podía concretarse a su respecto, como del público que transitaba en el lugar.

Decimoprimer: Que, finalmente, en lo concerniente al elemento de falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, no se ha establecido hecho o circunstancia alguna que permita descartar su concurso, al contrario, de los sucesos fijados no aparece que el acusado conociera a Rodríguez Muñoz, se encontrara en persecución o búsqueda del mismo, ni siquiera

que hubiera interactuado mayormente con él antes de la explosión, sino simplemente asiste al lugar donde éste se encuentra herido, al haber oído los disparos desde la vivienda en que se desempeñaba como mozo de un Ministro de Minería de la época.

Décimo segundo: Que lo que se ha venido explicando evidencia que la sentencia impugnada ha errado por falta de aplicación del artículo 10 N° 4 del Código Penal, al desestimar la concurrencia de la causal de justificación de legítima defensa propia, lo cual ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, desde que ha llevado a imponer una condena a quien ha actuado autorizado por el ordenamiento jurídico, configurándose de ese modo la causal de nulidad del artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, debiendo en consecuencia ser acogido el recurso, para anular la sentencia impugnada y dictar a continuación la correspondiente sentencia absolutoria.”

Comentario: En esta sentencia se mencionan varios puntos relevantes que llevan a la absolución del acusado, en especial aquellos que tratan sobre la necesidad racional del medio empleado, ya que, en primer término, se consideró que no había racionalidad del medio empleado, puesto que, disparó en la cabeza a la víctima quien se encontraba huyendo, y, por lo tanto, podía haber actuado de otra manera o disparado en un sector del cuerpo menos lesivo. Esto llevó a que el acusado fuera condenado por este hecho, en circunstancias que correspondía su absolución por tratarse de una legítima defensa.

Los Sentenciadores citan otro fallo de la misma Corte del año 2007, en que se afirma que la necesidad racional del medio empleado no supone proporcionalidad matemática de los instrumentos empleados, sino como su propia redacción lo sugiere, se refiere a razonabilidad atendidas las circunstancias del caso concreto. Con esto la Corte plantea que el estándar para analizar qué se entiende por necesidad racional del medio empleado en este caso concreto, es el hecho de que la víctima atacó con una granada de guerra, en un estacionamiento de un supermercado, en hora de atención al público, sin importar que pudiera dañar a terceros, Sumado a esto, la granada efectivamente explotó y lesionó a los agentes que se encontraban en el lugar e incluso al acusado, quien herido y ensangrentado, reacciona con su arma de servicio y dispara en contra de la víctima quien emprendía su huida, Lo anterior, se ve reforzado por el hecho de que el acusado no participó en primera instancia del registro de las vestimentas de la víctima, por tanto, la Corte señala que no tenía cómo saber si poseía más armamento, razón por la cual, su actuar, es decir, repeler el ataque sufrido con su arma de servicio resulta racional a juicio de

la Corte, por tanto, se cumple con el requisito de la racionalidad del medio empleado, por ende, existe una legítima defensa, ya que, los demás requisitos se dan por establecidos con los hechos de la sentencia impugnada. Nos parece acertado el criterio de la Corte al reconocer la existencia del requisito de necesidad racional del medio empleado, no solo por este caso en concreto, sino porque, la Corte Suprema reafirma el hecho de que para apreciar el requisito recién nombrado, hay que analizar el estado de ánimo de la persona que se defiende y las circunstancias del hecho, es decir, hay que ser sumamente cuidadoso para determinar la existencia o inexistencia de este requisito, y siempre tratar de ver la situación desde la posición de quien se defiende y no abstraerse ni especular.

20. Sentencia causa ROL N° 864-2021 Corte de Apelaciones de Concepción

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 864-2021

-Caratulado: Imputados: Víctor Andrés Torres Aguayo. Querellante: Instituto Nacional De Derechos Humanos

-Fecha: 05-11-2021

-Tribunal: Corte De Apelaciones De Concepción (Sala Tercera)

-Materia: Recurso De Nulidad (Acogido)

Resumen o Contexto de la Sentencia:

El acusado Víctor Torres Aguayo el día de los hechos a eso de las 21:00 horas, circulaba en el último lugar de una fila de carabineros que se desplazaban en motocicleta desde calle Janequeo hacia Paicaví, por calle San Martín, donde había manifestaciones; al girar, la víctima lo empuja, y el funcionario cae pero se reincorpora rápidamente, desenfunda su arma de servicio y apunta a personas que estaban en el lugar; luego regresa para levantar su moto, instante en que se le acerca la víctima Gabriel Arias Soto que venía corriendo velozmente, quien lo choca, quedando ambos frente a frente, trata de atacarlo, momento en que Torres dispara a la parte baja de éste. A ello se suma el ambiente hostil en el sector, con gritos y groserías en contra de carabineros, Torres se encontraba solo, pues sus compañeros habían avanzado hacia Plaza Perú, sin otro elemento a que echar mano que no sea su arma de servicio, y con un sujeto a quien veía decidido a enfrentarlo y con mucha gente a su alrededor

Considerando(s) Relevante(s): Con lo relacionado y considerando:

1.- Que el recurso de nulidad deducido, lo basa la defensa del condenado, en la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, “cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.”

2.- Que funda la causal de nulidad el impugnante, expresando que el error de derecho consiste en no haber aplicado la circunstancia segunda del numeral 4 del artículo 10 del Código Penal, dado que se le otorgó un sentido y alcance que dicha norma, en la parte indicada, no tiene; que, ello trajo como consecuencia, que el tribunal dejase de aplicar la circunstancia eximente de responsabilidad penal y causal de justificación del art. 10 N°4 en su integridad, en especial la circunstancia segunda, esto es, “Están exentos de responsabilidad criminal...4° El que obra en defensa de su persona o derechos, siempre que concurran las circunstancias siguientes: Segunda. Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.”

7.- Que sobre los hechos referidos en el fundamento 5° de esta sentencia, es que se debe determinar si se reúnen o no los presupuestos previstos en el numeral 4° del artículo 10 del Código Penal, los cuales son: a) agresión ilegítima; b) necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla, c) falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

8.- Que, el tribunal dio por acreditados los requisitos a) y c) del motivo anterior,

9.- Que, sobre la necesidad racional del medio empleado para repeler o impedir la agresión ilegítima que caracteriza la figura de la legítima defensa es necesario recordar que, para apreciarla, es menester que el intérprete y el juzgador se posicionen en el momento de la agresión y en el lugar del sujeto que se defendió, vale decir, intentando una apreciación objetiva, sin incidencia de su propia imaginación o personal susceptibilidad.

La doctrina, ha dicho al respecto que: “El legislador no se satisface con que exista necesidad de defenderse, además exige que el medio empleado para repeler la agresión haya sido el racionalmente necesario, lo que importa que entre los adecuados al efecto, sea el menos lesivo de los que están al alcance de quien se defiende, debiendo considerar para ello tanto las circunstancias personales como el hecho mismo.”(Pág. 173, Mario Garrido Montt, Derecho Penal, Parte General, Tomo II, 4ª Edición 2007, Editorial Jurídica.)

Por su parte, el autor don Enrique Cury Urzúa, en su obra Derecho Penal, Parte General, 2ª Edición 1988, pág. 374, respecto del mismo requisito, ha escrito que “. La necesidad racional ha de manifestarse no sólo en los instrumentos usados para reaccionar contra el ataque, sino en

la totalidad de dicha reacción, de donde resulta la posibilidad de que, en casos especiales, se empleen medios (instrumentos) que en circunstancias corrientes resultarían excesivos. Así, el viejecillo raquítrico que es atacado a puño limpio por un fornido mocetón puede echar mano de un arma de fuego para defenderse; del mismo modo, quien ha sido derribado por su antagonista, puede disparar contra él si éste se prepara a ultimarle con un rastrillo.” Y prosigue: “La necesidad, en suma, es racional, no matemática. Ha de ser juzgada caso a caso y teniendo en consideración el conjunto de circunstancias concretas. Importa que la reacción sea necesaria, esto es, que, dadas las circunstancias, el sujeto no disponga de otra forma menos enérgica de defenderse con éxito.” También refiere que dichas circunstancias deben ser objetivas y reales, sin tomar en cuenta los estados de alteración anímica del ofendido y del que se defiende; el agredido no debe esperar que “ya no le quede otra salida” para reaccionar, porque le significaría colocarlo en una posición desventajosa y esterilizar la defensa (pág. 375).

En cuanto a la misma exigencia, el autor Eduardo Novoa Monreal, en su texto “Curso de Derecho Penal Chileno”, Parte General, Tomo I, 3ª Edición 2005, Editorial Jurídica de Chile, pág. 342, ha expresado, “Nótese que la ley no exige una proporcionalidad entre los recursos del agresor y los medios de que el defensor se vale, como mucha jurisprudencia parece suponerlo. Lo que interesa es que ante la agresión injusta sea posible salvar el bien jurídico atacado, pero sin llevar la reacción defensiva más allá de lo necesario...si el empleo de un medio menos enérgico que un disparo no da garantía de la indemnidad del bien jurídico o si no hay otro de que pueda disponerse.” “Muchas circunstancias como lo imprevisto del ataque, la superioridad física marcada del agresor, la inmovilidad del agredido, la rapidez con que éste deba reaccionar, la dificultad de poner en uso inmediato otros medios de defensa, la presencia de personas que puedan auxiliar, la hora y el lugar, etc., pueden influir para que una determinada reacción defensiva haya de estimarse o no como racionalmente necesaria en un caso concreto.”

“La necesidad de la defensa no está vinculada a la proporcionalidad entre el daño causado y el impedido”, expresa Claus Roxin, en su obra Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Thomson Reuters, pág.632. En otro párrafo, expresa “Ahora bien, el principio del medio menos lesivo resulta relativizado por el hecho de que el agredido no tiene porqué correr ningún riesgo. Por tanto, no es preciso arriesgarse a luchar con los puños si no se está seguro de poder salir sin heridas; y tampoco es preciso efectuar un disparo de advertencia cuando sea posible, si no tiene éxito, ser víctima de agresión. Sin embargo, es equívoca la fórmula frecuentemente utilizada en

la jurisprudencia reciente que el agredido puede elegir el medio defensivo a su alcance “que permita esperar la eliminación inmediata y definitiva del peligro. Por principio no está obligado a recurrir a medios defensivos menos peligrosos si es dudosa su eficacia para su defensa.”

10.- Que, llevada la doctrina antes reproducida, al caso de autos, se hace necesario tener en consideración algunos hechos que han sido establecidos por los jueces del a quo:

a) El encartado le dispara a Arias Soto ante el segundo ataque que éste ejecuta en su contra, siendo coincidente tanto el ofendido como el acusado, que, en la primera ocasión, Arias Soto lo empujó cayendo al suelo, lo que el tribunal constató con el video de Cenco y de redes sociales (considerando 10°).

b) El testigo presentado por la defensa Gabriel Crovo Asiaín, que vio los hechos desde un balcón en el tercer piso de la esquina Paicaví con San Martín donde vivía, logró configurarse como un testimonio convincente respecto a la posición en que se encontraba la víctima cuando recibió el disparo, logrando corroborar así lo señalado por el acusado Torres Aguayo, en cuanto a que se encontraban frente a frente (Motivo 10°)

c) Son hechos establecidos en la presente causa, que Torres Aguayo fue agredido en dos oportunidades por Gabriel Arias Soto a través de actos que pusieron en riesgo la integridad física del funcionario de carabineros, pues de hecho la primera vez que lo aborda, logra derribarlo de su moto, cayendo al pavimento, mientras que en la segunda oportunidad se abalanzó rápidamente sobre el policía, empujándolo por la espalda, lo que lleva a éste a reaccionar disparándole de frente a Arias Soto en su pierna izquierda. La secuencia antes descrita da cuenta de las conductas ejecutadas por la víctima, contrarias a derecho y con existencia en la realidad (motivo 11).

d) Debe agregarse que después de que el funcionario fue derribado de su moto, se dio un escenario hostil -gritos y groserías- en contra de éste, lo que se escucha en el video social (NUE 5970205), existiendo una tensión en el ambiente. A juicio de estos sentenciadores, Torres Aguayo tenía razones para entender que el comportamiento agresivo de Arias Soto a su persona aún no había concluido, pues señaló que incluso después de que Arias Soto choca con él, Arias trata nuevamente de atacarlo, momento en que le dispara.

En consecuencia, aun cuando el tribunal desestimaré la actualidad de la agresión, lo que no hará por la rapidez con que ocurren los hechos y teniendo en consideración que la víctima aún estaba en posición de ataque, hay razones suficientes para estimar la inminencia de un tercer ataque

por parte de la víctima, con lo que se cumple el requisito que la agresión sea actual o inminente

e) En cuanto a las circunstancias existentes al tiempo de producirse la interacción entre ambos sujetos, se acreditó que Torres Aguayo, al momento de disparar se encontraba rodeado de manifestantes que lo insultaban y le gritaban, incluso en las cámaras de Cenco según Pardo Santos se observa en unos pocos segundos distintas agresiones o intentos de ataque contra el funcionario carabinero antes de la primera caída, por lo que claramente el acusado se encontraba inserto en un ambiente hostil, además de hallarse solo, sin sus compañeros motoristas que habían continuado su dirección hacia Plaza Perú (motivo 11).

f) Se hace necesario consignar que no se logró acreditar suficientemente que Torres Aguayo portara al momento de ser agredido por Arias Soto, un bastón retráctil, que podría haber servido como un medio de defensa (fundamento 11).

g) Si bien se acreditó que el acusado no formaba parte de COP (ex 5° Comisaría de Fuerzas Especiales), de acuerdo con sus propios dichos, en esa época, de manera extraordinaria, en los hechos, desempeñaba esa labor (motivo 11).

h) El disparo fue uno solo y en la zona baja del cuerpo del agresor (fundamento 11).

12.- Que, en mérito a las circunstancias que rodearon las agresiones ilegítimas de que fue objeto el condenado por parte del agresor, y referidas ampliamente en el fundamento 10° de este fallo, los sentenciadores de mayoría, estiman que existió en la especie una necesidad racional del medio empleado por Torres para defenderse de la agresión, reiterando lo que ha dicho la doctrina al respecto y que se ha reproducido en el motivo 9° que precede, en cuanto a que la racionalidad exigida para la concreción de la figura penal en referencia, no es una proporcionalidad aritmética, sino que se debe analizar el hecho concreto, con el criterio que el común de las personas enfrentaría una situación similar.

13.- Que, conforme a lo dicho, se concluye que la defensa del encausado, consistente en hacer frente a la agresión hacia su persona, por medio de un disparo con su arma de servicio en la parte baja del agresor, era la racionalmente adecuada para repeler ese ataque, ya que no tenía en ese momento y en las circunstancias en que se desarrollaban los hechos, otra forma de proteger su vida.

15.- Que, así las cosas, al quedar acreditadas las circunstancias que hacían procedente dar aplicación a la legítima defensa con arreglo a lo previsto en el numeral 4° del artículo 10 del Código Penal, los sentenciadores de mayoría comprueban la existencia del error jurídico

acusado por la defensa, toda vez que el tribunal de juicio oral en lo penal ha desestimado la justificante invocada y ha dictado sentencia condenatoria respecto del encartado, en circunstancias que debió haber hecho lugar a la misma, con la subsecuente absolución del mismo.

Comentario: En este caso en que se absuelve a un funcionario de Carabineros de Chile, es relevante que los sentenciadores comienzan estableciendo en el considerando noveno que a propósito del requisito de necesidad racional del medio empleado, es menester que el intérprete y el juzgador se posicionan en el momento de la agresión y especialmente desde la perspectiva de quien se defiende, todo esto, mediante una mirada objetiva, cuestión que como podemos observar, se repite tanto en doctrina como en jurisprudencia. Lo anterior es relevante puesto que se podría pensar y se discutió también el hecho de que se trataba de un funcionario policial preparado para hacer frente a este tipo de situaciones, pudiendo haber obrado de distinta manera para zafar de dicha situación, sin embargo, es aquí cuando cobra especial relevancia el contexto, esto es, pleno estallido social, ambiente hostil, se encontraba en inferioridad numérica contra los manifestantes que se le acercaron cuando lo botan de su moto y cae al suelo, todo esto, tiene que tener en cuenta quien va a juzgar, además, si consideramos que el funcionario policial disparó a una parte baja del cuerpo del atacante quien se disponía a atacar nuevamente, parece a todas luces, y así lo establecen los sentenciadores, razonable su actuar. Además, los sentenciadores acuden al autor Claus Roxin quien señala que la persona agredida no tiene por qué correr ningún riesgo, es decir, no tiene que esperar que lo agredan o estén a punto de matarlo para defenderse, sumado a esto, se muestra contrario a lo que algunos señalan de elegir el medio menos lesivo para defenderse, créé que no es necesario acudir a medios menos lesivos si no se sabe a ciencia cierta su real eficacia para repeler un ataque.

21. Sentencia causa ROL N° O-90-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-90-2022

-Caratulado: Ministerio Público C/ Christopher Alexis Alvarado Vásquez

-Fecha: 26-08-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso.

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: Esta sentencia analiza cómo dos hermanos que en un primer momento fueron víctimas, se transformaron eventualmente en victimarios por excederse en la necesidad racional del medio empleado, lo cual, repercute en que se les condenó a ambos por el delito de homicidio.

Considerando(s) Relevante(s):

Décimo Cuarto: (...) c) En relación con la necesidad racional de los medios empleados en la defensa, se indica que "El requisito fundamental de la reacción defensiva es su necesidad. La defensa necesaria es la menos lesiva de las que puede echar mano el que se defiende o el defensor (...). La ley es imprecisa, pues sugiere la idea de un equilibrio instrumental. No es esa la interpretación correcta. La necesidad racional ha de manifestarse no sólo en los instrumentos usados para reaccionar contra el ataque, sino en la totalidad de dicha reacción; por consiguiente, es posible que, atendidas las circunstancias concurrentes, sea necesario emplear medios (instrumentos) que en otras resultarían excesivos. (...) La necesidad, en suma, es racional, no matemática. Ha de juzgarse caso por caso y teniendo en consideración el conjunto de circunstancias concomitantes concretas" (E. Cury Urzúa, obra citada, págs. 542 y ss.). En este orden de ideas, se estima que en el caso de marras no concurre este requisito legal, por cuanto, si bien es cierto la letalidad del instrumento utilizado por Juan era superior al elemento que portaba Kevin –como afirma la defensa-, no debe estarse solamente a este aspecto, sino que deben analizarse todas las acciones ejecutadas por los acusados en su conducta defensiva, para determinar si fueron “necesarias” para impedir o repeler el ataque, es decir, si fueron las menos lesivas de las que pudieron echar mano; y en el caso sub lite, conforme se ha venido razonando, Christopher no abrazó o sujetó a la víctima solo para detener su acometimiento, y Kevin no lo apuñaló solo para inhibirlo, sino que fueron mucho más allá, abrazando y sujetando Christopher al afectado por todo el tiempo necesario para que su hermano Kevin lo acuchillara en al menos 15 ocasiones, actuar que ciertamente no puede ser concebido como el menos perjudicial que los encartados estaban en condiciones de desplegar, máxime, al encontrarse en superioridad numérica ante un contendor de similar edad y contextura física. Conforme a todo lo razonado, no concurriendo el último de los requisitos analizados, no se configura en la especie la eximente de responsabilidad penal de legítima defensa.

Comentario: En este caso se hace referencia a lo que hemos mencionado anteriormente acerca de que la necesidad racional del medio empleado no debe ser entendida como un equilibrio

instrumental o matemático, sino que debe ser racional, lo cual, lleva a que en ciertos casos se empleen instrumentos que podrían resultar excesivos en un contexto diverso, por ejemplo, el caso ya analizado del funcionario de carabineros de Chile que hace uso de su arma de servicio. Teniendo en cuenta lo anterior, aquí los sentenciadores observan que la víctima pretendía agredir a los acusados, y estos se defendieron de dicha agresión, sin embargo, no se configura una legítima defensa por no cumplir con el requisito de la necesidad racional del medio empleado, puesto que eran dos personas contra una, uno de ellos sujetaba a la víctima para que el otro lo apuñalara en reiteradas ocasiones, por lo tanto, ya no hay un ánimo defensivo en su actuar, se transforma más bien en un ánimo de vengativo y alevoso, bastaba solamente con que lo redujeran e inmovilizaran hasta que llegara la policía, no había necesidad de ensañarse contra el atacante si ellos se encontraban en superioridad numérica, aquí podemos apreciar la fragilidad de los límites de la legítima defensa, es decir, lo sencillo que resulta pasar de repeler legítimamente una agresión y ser víctima, a ser un victimario por actuar en venganza o sobrepasar los límites de la institución de legítima defensa.

22. Sentencia causa ROL N° O-184-2021 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-184-2021

-Caratulado: Ministerio Público C/ Mauricio Antenor Carrasco Tabilo

-Fecha: 29-07-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena.

-Materia: Lesiones graves.

Resumen o Contexto de la Sentencia: Aquí se plantea una legítima defensa por parte del acusado, sin embargo, no se cumple con el requisito de la necesidad racional del medio empleado, razón por la cual, se le condena finalmente por el delito de lesiones graves.

Considerando(s) Relevante(s):

Décimo Cuarto: Que con relación a la eximente de la legítima defensa contemplada en el artículo 10 n°5 del Código Penal, invocada por la defensa para justificar la reacción del imputado Mauricio Carrasco Echeverría, ésta será rechazada atendido que no se acreditaron los elementos que la configuran. En efecto, siendo alegada esta eximente por la defensa, es de su cargo la acreditación (...) Suma a lo anterior, que incluso, en caso de haberse acreditado la agresión por

parte de Erick Céspedes, la dinámica de los hechos dio cuenta de la falta de proporcionalidad entre un supuesto golpe de puño en la cara, con la fractura de 2 vértebras lumbares sufridas por la víctima, toda vez que la necesidad racional del medio empleado no alude tan solo al instrumento usado para reaccionar a la agresión sino a la intensidad de la misma. Es así como refiere en esta parte el profesor Enrique Cury Urzua en su libro *Derecho Penal. Parte General*, que “La necesidad, en suma, es racional, no matemática. Ha de ser juzgada caso por caso y teniendo en consideración el conjunto de circunstancias concretas. Importa que la reacción sea necesaria, esto es dadas las circunstancias, el sujeto no disponga de otra forma menos enérgica de defenderse con éxito”. En este contexto, ni la agresión ilegítima, ni la necesidad racional ha quedado acreditada para la configuración de la eximente invocada por lo que no procede sino el rechazo de esta, resultando inoficioso el análisis de los demás requisitos de procedencia.

Comentario: Lo relevante de este caso, más allá del contexto, es que, persiste a nivel jurisprudencial, la tesis de que la necesidad es racional y no matemática, tal y como lo ha señalado la doctrina. Lo anterior lleva a que en esta sentencia se rechace la hipótesis de legítima defensa que pretendía el acusado, puesto que este, para repeler una agresión consistente en un golpe de puño, utilizó un elemento contundente contra el agresor, lo cual le produjo fractura en dos vértebras lumbares, razón por la cual, los sentenciadores, determinaron que no existió una necesidad racional del medio empleado analizado el contexto fáctico completo, es decir, se apoyaron de lo señalado por don Enrique Cury para argumentar que toda la acción defensiva de principio a fin debe ser racional y eligiendo el medio menos lesivo para repeler la agresión. Lo anterior, es contrario a lo que afirma Claus Roxin al señalar que “La necesidad de la defensa no está vinculada a la proporcionalidad entre el daño causado y el impedido.” es decir, no se podría apreciar el requisito de necesidad racional del medio empleado por el daño producido al atacante si lo que se pretendía proteger era la integridad física de quien se defiende³².”

³² ROXIN, Claus: *Derecho Penal, Parte General, Tomo I*, Thomson Reuters, p.632

23. Sentencia causa ROL N° 4-2017 Corte de Apelaciones de Concepción

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 4-2017

-Caratulado: MP C/ R.E.VC y E.J.B.S

-Fecha: 06-02-2017

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Concepción

-Materia: Lesiones Graves

Resumen o Contexto de la Sentencia: a través de un recurso de nulidad se pretendía la absolución de los condenados, argumentando una legítima defensa, sin embargo, aquello fue desestimado por el fallo impugnado y confirmado por la Corte de Apelaciones por no cumplirse con los requisitos de la legítima defensa, en especial, la necesidad racional del medio empleado.

Considerando(s) Relevante(s): QUINTO: Que de la lectura del considerando noveno letra b) del fallo recurrido, es posible constatar que la decisión del sentenciador se encuentra adecuadamente justificada en los hechos que describe. En efecto, apoyándose en destacada doctrina nacional, la sentencia señala que la necesidad racional del medio empleado en impedir o repeler la agresión, debe respetar los límites de proporcionalidad y racionalidad, lo que implica que el interés dañado por la defensa no debe ser mayor que el interés defendido. Luego aplica adecuadamente este razonamiento al caso sometido a su juzgamiento, señalando al efecto que las múltiples lesiones sufridas por la víctima, las que se aprecian en las fotografías y que fueron calificadas como graves por los peritos, dan cuenta de que la agresión perpetrada en superioridad numérica por los acusados, contra el ofendido, no guardan proporcionalidad con la “cachetada” que éste le había propinado momentos antes a su pareja, pues habría bastado que entre los dos (o tres) hombres que allí estaban, hubiesen sacado a A.P. del lugar, siendo admisible para ello la utilización de algún nivel de fuerza, pero en caso alguno los politraumatismos y la fractura acreditada en el juicio.

Comentario: La clave en este caso se encuentra en que no se cumple con el requisito de necesidad racional del medio empleado, ya que, los acusados actuaron en superioridad numérica respecto de la víctima, quien fuera agresor en primer término, además, le causaron diversas lesiones consistentes en politraumatismos y una fractura, sin embargo, la Corte reafirma lo señalado en la sentencia impugnada, pues, entiende que el interés dañado por la defensa no debe ser mayor al interés defendido a la hora de evaluar el requisito de la necesidad racional del medio

empleado. Creemos que aquello depende mucho del contexto en que se desarrollen los hechos, en esta oportunidad, lo relevante fue que actuaron en superioridad numérica provocando diversas lesiones a la víctima quien los habría atacado únicamente con una cachetada, teniendo esto en consideración, parece más razonable que se haya rechazado la hipótesis de legítima defensa.

24. Sentencia causa ROL N° 22-2020 Corte de Apelaciones de Punta Arenas

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 22-2020

-Caratulado: María Angélica Sierpe Cárdenas C/ Américo Leandro Hernández Catalán

-Fecha: 03-03-2020

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Punta Arenas

-Materia: Lesiones Graves

Resumen o Contexto de la Sentencia: En este recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, se pretendía insistir en la inocencia del condenado argumentando una legítima defensa ante una agresión consistente en una cachetada y que fue repelida mediante un combo en el rostro de la víctima, aquello no cumplía con el requisito de necesidad racional del medio empleado, razón por la cual, el recurso fue desestimado.

Considerando(s) Relevante(s): Tercero: (...) En relación con la segunda exigencia, en comentario -necesidad racional del medio empleado por el agresor para defenderse se rechaza su concurrencia. Ello porque las probanzas incorporadas, ya analizadas y valoradas, hacen notorio, por un lado, que no hubo una necesidad racional del medio empleado de parte del acusado H., para defenderse de S., utilizando para ello, el puño de su mano izquierda, que estrelló en forma violenta sobre el rostro de S. Vera con las consecuencias de heridas, en alusión, si solo había recibido de éste un simple golpe a mano abierta, que se suele denominar "cachetada o palmazo", que es escasa entidad, para causar daño corporal, como el eritema o enrojecimiento malar, a que se alude en el documento dato de atención médica brindada al acusado. Además, debe tenerse presente, en la materia, otros aspectos, en especial, que la víctima S.V. es una persona de edad avanzada, esto es, de más de sesenta años, y su agresor H.C., apenas supera los veinte años, además, la contextura física de ambos también contrasta de manera importante, puesto que el Tribunal pudo advertir, que el mencionado H. superaba notoriamente en peso, y

tenía más altura que la víctima, percibiendo a H.nB. como una persona más vigorosa, que la víctima. De lo que es posible colegir, que el acusado, al agredir al afectado, no empleó un medio racional, y menos proporcional, como lo fue su puño el que estrelló violentamente contra el rostro de S., derribándolo, ocasionándole un severo daño corporal, lo que no guarda relación alguna con el golpe a mano abierta que recibió, en forma previa, de la víctima, y que solo le originó un mencionado enrojecimiento malar. Ello también hace evidente que, H. por su edad, contextura y vigor que evidenció al deponer, no solo pudo haber reducido a S., sin necesidad de agredir de esa forma, sino que, además, pudo responder defendiéndose de la misma manera, esto es, a mano abierta, si era evidente que la víctima estaba en notoria desventaja, ya referida.

Comentario: En este caso uno podría pensar que se pretende asimilar la necesidad racional del medio empleado a una equivalencia matemática o aritmética en los medios empleados, puesto que, se rechaza el requisito, debido a que, el primer sujeto propinó una cachetada al segundo y este respondió con un puñetazo. Hasta acá parecería un caso polémico, pues, bien sabemos que tanto jurisprudencia³³ como doctrina han afirmado reiteradamente que la necesidad racional del medio empleado no supone una equivalencia aritmética de los medios empleados por quien agrede y por quien se defiende, sino más bien que la necesidad debe ser racional, es decir, tal y como señala el profesor Matus “la necesidad del medio empleado no es un asunto de proporcionalidad matemática o en relación con los que emplea el agresor, sino una exigencia en relación con los medios de que dispone el agredido en el momento y respecto de la agresión que sufre, en el sentido de que debe emplearse el medio defensivo de que se disponga y del cual no se puede prescindir para repeler definitivamente la agresión, de acuerdo con las circunstancias objetivas del caso, apreciadas ex ante, tal como aparecen a los ojos del agredido, y no a través de una valoración ex post. Por eso, se ha estimado que es posible defenderse, p. ej., atendidas las circunstancias, con un arma de fuego frente a la agresión con un fierro o atropellando al que para robar un vehículo amenaza con un cuchillo a sus ocupantes (SCA Santiago, GJ 386,166; y SCA San Miguel 16.8.2019, DJP 41, 69,)”.³⁴ Es interesante que el profesor menciona que la necesidad racional del medio empleado es respecto a los medios de que dispone el agredido en el momento y respecto de la agresión que sufre y no una proporcionalidad matemática o que el

³³ Corte de Apelaciones de Concepción Rol N° 864-2021 fecha 05-11-2021.

³⁴ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 335.

interés dañado por la defensa no debe ser mayor al interés defendido como señalaban en el caso anterior, por lo tanto, es una mirada mucho más enfocada con la situación misma, analizada objetivamente y desde la posición de quien está siendo agredido.

25. Sentencia causa ROL N° 2785-2016 Corte de Apelaciones de San Miguel

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 2785-2016

-Caratulado: MP C/ R.A.L.V

-Fecha: 30-01-2017

-Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel

-Materia: Homicidio simple

Resumen o Contexto de la Sentencia: En el contexto de una reunión social en que se consumía alcohol y drogas, llega un tercero exigiendo estas sustancias, sin embargo, se le fue negada, momento en el cual esta persona agrede a uno de los presentes con un cabezazo y pretende sacar un cuchillo y continuar con su agresión, no obstante, el agredido dio muerte al agresor en legítima defensa.

Considerando(s) Relevante(s): Tercero: (...) Por último, y siendo lo discutido, concurre también la circunstancia referida a la racionalidad del medio empleado para impedir o repeler la agresión de la que el acusado era objeto, toda vez que al haber sido sorprendido éste con un cabezazo por parte de la víctima y advertir que esta sacaba una cuchilla, se produce un forcejeo, el encausado le arrebató el arma y le proporciona con ésta un solo golpe, el que en definitiva resultó mortal. Esta es la dinámica de los hechos que establece el fallo. Y bajo este prisma, necesario resulta entender entonces que la necesidad racional del medio empleado para defenderse no implica un cálculo aritmético de equivalencia entre los medios defensivos y de ataque sino su ejercicio efectivo y no excesivo, dentro de los objetivos de la eximente en análisis. Ahora bien, el problema que se plantea dice relación con la forma de valorar o apreciar la concurrencia de esta circunstancia para el caso concreto. Y así actualmente la doctrina nacional es prácticamente conteste en apreciar la necesidad racional de la defensa de acuerdo con un juicio objetivo que se emite retrotrayéndose al momento de la reacción defensiva, esto es, de acuerdo con una valoración ex ante. En este sentido el profesor G. sostiene: "El criterio para determinar la necesidad racional debe ser objetivo, o sea apreciando la realidad de las

circunstancias concurrentes, pero poniéndose en el lugar del sujeto que se defendió y en el momento de la agresión, sin perjuicio de descartar su mera aprensión o su excesiva imaginación”; 5º) Que dentro del razonamiento que se hace precedentemente, en cuanto a la racionalidad del medio empleado para defenderse y para el caso concreto, necesario resulta considerar el contexto en que se desarrollan los hechos, y para este efecto se debe considerar la declaración del encausado que el fallo tiene por debidamente establecida, en cuanto manifiesta “ se encontraba con su amigo S., se estaban drogando y consumiendo alcohol, llevaba un día trasnochado, esa noche llegó el M., lo conocía, es vecino, M. también era drogadicto, ese día llegó en estado de ebriedad, les pidió droga y alcohol, le respondió que no tenía, M. lo insultó con garabatos, le dio un cabezazo en la frente, sacó una cuchilla, él le respondió con un empujón al cabezazo, y se sintió amenazado con la cuchilla, andaba con muletas y se lanzó encima de él, no se fijó dónde fue ese “golpe”, puñalada”. De estos hechos y haciendo un análisis ex ante, puede colegirse que encontrándose los partícipes en un forcejeo y estando la víctima premunido de una cuchilla, lo primero que siente el ser humano es temor a ser agredido y racionalmente tiende a la autodefensa, y ésta necesariamente incluye el evitar la agresión, para lo cual lógico resulta dentro de esta dinámica, y considerando el estado en que ambos se encontraban, que prime la voluntad de defenderse tratando de arrebatar el arma y dañar al agresor para evitar que este consuma su acción de agredir. Esto es lo legítimamente razonable y como verdad procesal puede concluirse de los hechos que motivaron la acusación del Ministerio Público, lo que hace plenamente procedente la concurrencia de la eximente de responsabilidad penal consagrada en el Código Punitivo en su artículo 10 numeral 4º; 6º) Que por lo antes razonado, los sentenciadores del grado incurrieron en una infracción de ley al no dar la debida aplicación a la circunstancia segunda del artículo 10 numeral 4º) del Código Penal, que consagra la necesidad racional del medio empleado para defenderse y se acogerá, en consecuencia, la impugnación por la causal integrada, como se dirá en lo resolutivo; Por lo razonado y de conformidad con lo que disponen los artículos 372, 373, 376 y 384 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por el Defensor Penal Público

Comentario: es relevante lo que afirma la Corte de Apelaciones a propósito de este caso y lo que comentamos anteriormente, pues, “necesario resulta entender entonces que la necesidad racional del medio empleado para defenderse no implica un cálculo aritmético de equivalencia entre los medios defensivos y de ataque sino su ejercicio efectivo y no excesivo, dentro de los

objetivos de la eximente en análisis.” ya que, en este caso, se utiliza un cuchillo como medio para repeler una agresión, toda vez que, el acusado es sorprendido con un cabezazo por parte de la víctima, quien se disponía a utilizar además un cuchillo, es en este contexto que el acusado por el delito de homicidio forcejea para evitar ser lastimado y le da una sola puñalada a su agresor evitando poner en peligro su vida y acabando con la agresión ilegítima de la que estaba siendo objeto utilizando el mismo cuchillo que poseía la víctima. Además, estos sentenciadores reiteran en que “actualmente la doctrina nacional es prácticamente conteste en apreciar la necesidad racional de la defensa de acuerdo con un juicio objetivo que se emite retrotrayéndose al momento de la reacción defensiva, esto es, de acuerdo con una valoración ex ante.” Lo anterior significa que los sentenciadores deben posicionarse en el contexto fáctico para apreciar el cumplimiento de los requisitos y así confirmar o descartar la existencia de una legítima defensa, ya que, en la teoría todo es mucho más lento y contemplativo, sin embargo, en una situación real como la de este caso, la agresión y la acción defensiva ocurren en cosa de segundos, no hay tiempo de analizar por parte de los intervinientes los requisitos de una legítima defensa o detenerse a cuestionar si existe otro medio menos lesivo para hacer frente a la agresión, aquí el acusado fue agredido con un cabezazo y estaba a punto de ser apuñalado cuando reaccionó y utilizó el cuchillo contra su agresor una sola vez, terminando con la agresión en cosa de segundos.

26. Sentencia causa ROL N° 153-2015 Corte de Apelaciones de Concepción

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 153-2015

-Caratulado:

-Fecha: 01-04-2015

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Concepción

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: El Ministerio Público impugna una sentencia definitiva que absuelve a un acusado por el delito de homicidio por encontrarse bajo una eximente de responsabilidad penal, más específicamente bajo la institución de legítima defensa, siendo clave el requisito de la necesidad racional del medio empleado, razón por la cual, la Corte de Apelaciones de Concepción, conociendo de este recurso, confirma la sentencia apelada.

Considerando(s) Relevante(s): Décimo: Que, es en este contexto fáctico, que los sentenciadores ponderan los requisitos de la legítima defensa, y la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión, resultando acertado que la necesidad de la defensa no sólo se estaba lesionando el bien jurídico de la propiedad, sino que en defensa de su persona o derechos de su cónyuge y de sus parientes, toda vez que es un hecho establecido que se encontraba en su domicilio, en horas de la madrugada 04:00 horas, junto con su cónyuge y una nieta pernoctando esa madrugada en el domicilio afectado y que la embestida los tomó por sorpresa. Lo anterior significa que el bien que estaba cautelando era su propiedad, su persona y parientes, y no otro insignificante o de menor entidad.

Undécimo: Que, es indiciario para determinar la necesidad racional del medio empleado, un requisito que no contempla la norma, pero si se adopta como elemento adicional para establecer dicha necesidad, esto es la proporcionalidad de los medios empleados. No se justificaría el uso de una arma de fuego si solo una persona tira piedras a un domicilio, pero si se justifica si a ello se agrega que fue en horas de la madrugada, siendo los agresores de 6 a 10 personas, uno de ellos, el fallecido, con consumo de cocaína atacando el domicilio del que se defiende quien se encontraba junto con su cónyuge y nieta, y por las características de la agresión producen graves daños en la vivienda por las piedras que se arrojaron, algunas de bastante envergaduras rompiendo todos los vidrios, ingresando al interior del inmueble, fracturando también parte de la puerta de acceso, siendo la arremetida contra el domicilio, de proporciones y sin

discriminación alguna, involucrando un vehículo que estaba frente a la casa aledaña, incluso vecinos, quienes afirman haber oído los golpes sobre los vidrios del domicilio del enjuiciado, que lo llevaron a parapetarse dentro de su casa, y que aparte del ruido de las piedras, se escuchaban gritos de jóvenes dando garabatos en dirección hacia la vivienda de su vecino, durando el incidente aproximadamente unos quince minutos.

Duodécimo: Que cabe concluir que la decisión del tribunal a quo, con las particularidades indicadas, y otras que se consigna en el fallo en revisión, determina la necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión, y son en estas circunstancias que se debe tomar en consideración para el estado de ánimo del que se defiende, dadas las circunstancias del hecho. Es decir, la legítima defensa y sus requisitos se deben tomar en cuenta todas las circunstancias que rodean los hechos, para cada caso concreto en particular, y así las condiciones fácticas establecidas por el tribunal son suficientes para la concurrencia de los requisitos de la legítima defensa, en este caso, y la absolución del acusado.

Comentario: este fallo de la Corte de Apelaciones va acorde a lo que hemos venido analizando respecto a la importancia del contexto y apreciar objetivamente desde el punto de vista del agredido para determinar la concurrencia o no de la legítima defensa, en efecto, los sentenciadores señalan que “la legítima defensa y sus requisitos se deben tomar en cuenta todas las circunstancias que rodean los hechos, para cada caso concreto en particular” se hace mención a esto porque en este caso numerosos sujetos en horas de la madrugada lanzan piedras y rompen vidrios de la casa del acusado, quien se encontraba junto a su cónyuge y su nieta, por lo tanto, la Corte estima que no solo está defendiendo su integridad física, sino también la de su cónyuge y la de su nieta e incluso la integridad de su hogar, razón por la cual, a su juicio se justifica que se haya defendido con un arma contra uno de los agresores. Cuestión que nos parece del todo acertada, puesto que, sin tener el contexto y sin analizar que deben haber sentido las personas que se encontraban siendo agredidas, es imposible juzgar adecuadamente la concurrencia o no de los requisitos de la legítima defensa.

III. ¿CÓMO HA ENTENDIDO LA JURISPRUDENCIA NACIONAL EL CONCEPTO DE FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE POR PARTE DEL QUE SE DEFIENDE?

27. Sentencia causa ROL N° 1986-2021 Corte de Apelaciones de Rancagua

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 1986-2021

-Caratulado: Ministerio Público C/ Michel Alejandro Carrión Carrión

-Fecha: 04/01/2022

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Rancagua

-Materia: Recurso de Nulidad

Resumen o Contexto de la Sentencia: Ministerio público deduce recurso de nulidad penal en contra de sentencia que absolvió a imputado del delito de homicidio consumado por concurrir en la especie la institución de legítima defensa. Analizados los antecedentes se rechaza el recurso deducido por considerar que se cumplen con todos los requisitos tal y como señalaba la sentencia del tribunal a quo.

Considerando(s) Relevante(s): Séptimo: Que así las cosas, y tal como lo decidió el tribunal, no se advierte en la especie la verificación de algún hecho que permita configurar una "provocación suficiente" por parte de quien se defiende, pues la mera circunstancia de buscar a la víctima e increparla por la sustracción de la bicicleta de su hijo, objetiva ni subjetivamente configura un actuar capaz de generar la reacción que tuvo el occiso, saliendo a enfrentar a aquél con un cuchillo, lo que motivó que se trenzaran en un forcejeo, generando el desenlace posterior, esto es "cayendo ambos al suelo, dinámica en la cual el acusado procede a dirigir las manos de Núñez Brito que tenía el cuchillo ya referido hacia el cuerpo de éste último, que le provocó una herida cortopunzante en su zona abdominal que momentos después le provocó muerte", según hecho acreditado por el tribunal e inamovible para esta Corte.

Octavo: Que, conforme a lo referido, y concurriendo entonces en la especie todos los requisitos de la legítima defensa, tal como se señala en el fallo recurrido, procede, pues, aplicar su efecto natural, y como consecuencia, absolver al acusado.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 372, 373 letra b), 376 y 384 del Código Procesal Penal, SE RECHAZA el recurso de nulidad deducido por el Fiscal Adjunto don Pablo Muñoz Leyton, en contra de la sentencia definitiva pronunciada con fecha quince de

noviembre de dos mil veintiuno, por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Rancagua, declarándose que ella no es nula.

Comentario: Lo relevante de este caso es que tanto los sentenciadores del tribunal a quo como del tribunal ad quem están contestes en que encarar a otro por el presunto robo de un objeto, en este caso de una bicicleta perteneciente al hijo del acusado no constituye provocación suficiente, es decir, no es de tal envergadura para que la supuesta víctima saque un cuchillo e intenta agredir a quien lo encara, provocando un forcejeo que termina con el dueño del cuchillo muerto, en otras palabras, se cumple con el requisito de falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende, puesto que, los sentenciadores afirmaron que encarar verbalmente a otro por un robo no constituye una provocación de tal envergadura que provoque una reacción agresiva en otro, del mismo modo lo entiende el profesor Matus, quien señala en qué momento una provocación llega a ser suficiente: “cuando la provocación llega a las vías de hecho o consiste en amenazas o exhibición de armas que hacen parecer inminente un ataque, ella se transforma en una agresión ilegítima o, en otros términos, es una “provocación suficiente³⁵.” Al efecto la Corte acude a la doctrina para esclarecer qué se entiende por provocación suficiente señalando que “a su vez, el autor Jaime Náquira, en su texto "Teoría del Delito", señala que "si bien el legislador penal no ha definido lo que debe entenderse por provocación, ésta puede ser entendida como toda acción u omisión voluntaria que, desde la perspectiva de un hombre medio y conforme a los patrones socio culturales imperantes, aparezca como objetivamente idónea para molestar, irritar o enfadar a una persona y, eventualmente, para motivar a protagonizar una agresión (...) en consecuencia, para establecer lo que es una provocación es preciso acudir a un patrón objetivo y no a uno de carácter subjetivo, como sería depender de la mera apreciación subjetiva de la persona que se sintió provocada. El concepto de provocación antes formulado sólo nos permite explicarnos el que una conducta determinada haya molestado y hecho reaccionar a la persona provocada, desencadenando una respuesta concreta”

³⁵ MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 338.

28. Sentencia causa ROL N° 3152-2019 Corte de Apelaciones de San Miguel

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 3152/2019

-Caratulado: Ministerio Público C/ Marco Antonio Vargas Olguin. Querellante: Juan Carlos Rivera Fuentes.

-Fecha: 20 enero 2020

-Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel Sexta sala

-Materia: Apelación sentencia definitiva

Resumen o Contexto de la Sentencia: En este caso el ministerio público y el querellante recurren de nulidad por infracción al principio lógico de razón suficiente, argumentando que se dio por acreditada por parte del tribunal a quo la legítima defensa en favor del acusado sin contar con prueba al efecto.

Considerando(s) Relevante(s): Trigésimo tercero: Que, por último, en cuanto a la falta de provocación suficiente por quien invoca la causal de justificación, arguyen los recurrentes que “la existencia de problemas anteriores es un elemento clave, se trata de sujetos que mantenían una relación previa, con eventuales disputas, que generaron incidentes previos. Pero, sin embargo, en el momento de la llegada de la persona fallecida y de la persona gravemente lesionada y de las dos personas lesionadas graves, la ausencia de provocación desaparece desde el minuto que el acusado ya se encuentra premunido de un arma de fuego, pistola de 9 mililitros, aún incluso antes de cualquier agresión, porque no hubo agresión o pelea física, en una actuación que si quisiera catalogarse como de defensa previa o futura, excede los márgenes de la causal de justificación. En efecto, tal y cual lo señala J. de Asúa, el agredido no puede soportar impávido una agresión contra su vida, pero en ningún caso puede pasar a ser el agresor, que es lo que ocurre en este caso, donde se acomete a la víctima, y luego a tres personas más, aún antes de que se pueda hablar siquiera de una agresión futura, lo que refuerza la hipótesis sostenida en torno a que nos encontramos ante la ausencia de este requisito de la causal de justificación”.

Trigésimo cuarto: Que también se hacen cargo los jueces de primer grado de este tercer requisito de la legítima defensa, al señalar que “no existió algún tipo de provocación por parte del acusado que se defendió, por el contrario, de la prueba de cargo surge que este fue víctima momentos antes de un ataque al interior de su propiedad por parte de, al menos, A. Q., F.M.z y J.R. (según

consta en la solicitud de formalización y respectiva audiencia)”. Los hechos anteriores se encuentran establecidos en la sentencia, siendo, por tanto, inmodificables por esta Corte. Trigésimo quinto: Que, por consiguiente, compartiendo estos sentenciadores ad quem lo razonado por el tribunal del fondo con motivo del análisis de los requisitos de la causal de justificación de legítima defensa, resulta que el recurso deducido ha de ser, necesariamente, desestimado. Por estas consideraciones y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 384 del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de nulidad intentado por el ministerio público y por los querellantes y acusadores particulares, en contra de la sentencia de dieciocho de noviembre de dos mil diecinueve, pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, la que, en consecuencia, no es nula

Comentario: Uno de los requisitos que estaba en discusión era la falta de provocación suficiente del que se defiende, puesto que, los recurrentes afirmaban que habían existido rencillas anteriores, sin embargo, de los hechos que se dan por establecidos gracias a la prueba aportada, el tribunal a quo entiende que cuatro sujetos se bajaron armados con fierros a atacar el camión y a la persona del acusado, este intenta arrancar y llega a una oficina y se defiende con un arma debidamente inscrita dando muerte a los agresores, lo cual constituye a juicio del tribunal que se da por probada la falta de provocación suficiente, ya que, fueron las cuatro personas quienes comenzaron agrediendo ilegítimamente al acusado. Por lo tanto, el argumento de la defensa y recurrentes para intentar desechar la hipótesis de legítima defensa establecida por el tribunal a quo resulta completamente ilógica, ya que, señalan que no se cumple con el requisito de falta de provocación suficiente por parte del que se defiende puesto que presuntamente existían problemas anteriores, aquello constituye un desconocimiento de la institución de legítima defensa y sus requisitos, puesto que, la falta de provocación suficiente no exige que la persona tenga que haber sido alguien intachable y sin problemas con nadie, basta con que uno sufra una agresión ilegítima actual e inminente acompañada de una necesidad racional del medio empleado y sin haber provocado suficientemente por parte de quien se defiende para que se dé por configurada, sin ser relevante el pasado personal de los intervinientes, puesto que, la legítima defensa aplica para hechos que ocurran en el momento, no cabe para hechos pasados.

29. Sentencia causa ROL N° 1207-2021 Corte de Apelaciones de San Miguel

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 1207-2021

-Caratulado: C/ Héctor Enrique Blanco Maldonado

-Fecha: 08 junio 2021

-Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel – Sexta sala

-Materia: Recurso Nulidad

Resumen o Contexto de la Sentencia:

Considerando(s) Relevante(s): Quinto: Que respecto a este mismo hecho tampoco se configuró, a juicio del tribunal, la falta de provocación suficiente por parte del condenado ya que en el entendimiento de los sentenciadores “la expresión “provocar”, para estos efectos, debe constituir una acción de tal naturaleza que razonablemente produzca el ánimo de agredir, en el presente caso, no se visualiza cual es la acción provocadora ejecutada por la víctima, pues, como se ha dicho en innumerables veces, este estaba en la plaza de Bollenar junto a su hermana Camila y, en esas circunstancias fue acometido por el acusado. Que, en este sentido, si hubo o no una discusión previa, ello no resulta suficiente para entender que el acusado fue provocado. Por todo lo anterior no se acoge la eximente de legítima defensa, por no haberse probado ninguno de los requisitos que la configuran”.

Comentario: Es relevante y complementa la sentencia anterior el hecho de que los sentenciadores entienden que el hecho de que hubo o no una discusión previa entre los intervinientes no resulta clave para determinar si hubo o no provocación suficiente, además, señala como se ha afirmado en doctrina que provocar debe ser de tal magnitud que produzca que otra persona agrede, por lo tanto, en este caso, una discusión previa no constituye una provocación para que otra persona minutos después agrede a alguien que se encuentra en una actitud pacífica.

30. Sentencia causa ROL N° O-153-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-153-2022

-Caratulado: MP. C/ Marcos Corporán Rodríguez

-Fecha: 12-09-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso.

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: La mujer y víctima de este caso, iba con su perro por la calle hacia el centro veterinario en el cual ella trabajaba, tuvieron que pasar por la verdulería de un hombre que tenía fama de maltratador animal, el perro de la víctima se acerca a una de las cajas con verduras y el acusado intentó golpear al perro, en eso la mujer lo encara y él reacciona con insultos muy graves y tocándose los genitales a modo de insulto, en eso la mujer le pega una cachetada y lo recrimina por su actuar, el hombre entra a su negocio, saca un cuchillo y apuñala a la víctima en el abdomen. La defensa del acusado planteó una legítima defensa propia, sin embargo, el tribunal desechó dicha hipótesis por no cumplirse copulativamente los requisitos necesarios.

Considerando(s) Relevante(s): 3- Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, quien realiza el acto defensivo no debe haber realizado actos que hayan inducido al ataque. Este requisito tampoco se cumple, ya que, el acusado la insultó con garabatos de grueso calibre, es decir, la agredió verbalmente realizando esos actos de provocación que se estiman suficientes para causar la molestia y enojo de la afectada y, por los cuales decidió ir a enfrentarlo, cuestión que es distinta de la agresión física que realizó, la cual como se dijo resulta ilegítima. Que, en consecuencia, se desecha la eximente de legítima defensa alegada en estrados, al no cumplirse con todos los requisitos previstos por la ley para su procedencia, los que deben ser copulativos.

Comentario: Como el acusado intentó argumentar una hipótesis de legítima defensa propia, el tribunal hace el respectivo análisis de sus requisitos, a raíz de lo anterior, descarta el requisito que nos interesa, esto es, la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, ya que, a juicio del tribunal, fue el acusado quien insultó gravemente a la víctima, provocando la reacción de aquella, por lo tanto, ya no se cumple con que quien se defiende no haya provocado suficientemente al agresor, ya que, efectivamente existieron los graves insultos de parte del

acusado, y tal como señala el tribunal “quien realiza el acto defensivo no debe haber realizado actos que hayan inducido al ataque.”

31. Sentencia causa ROL N° 995-2021 Corte de Apelaciones de Temuco

Identificación de la Sentencia:

-Rol: 995-2021

-Caratulado: Ministerio Público con Marco Treuer Heysen

-Fecha: 14/12/2021

-Tribunal: Corte de Apelaciones de Temuco

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: Este caso versa sobre el homicidio de un comunero mapuche por parte de Carabineros, donde hubo sentencia condenatoria, sin embargo, el Ministerio Público recurre de nulidad y es acogido por la Corte de Apelaciones, por ende, se instruye la realización de un nuevo juicio oral.

Considerando(s) Relevante(s): En cuanto a la falta de provocación suficiente, primero hay que señalar que su ausencia no es óbice para la configuración de una justificación incompleta. Ahora, pasando a analizar este requisito en el caso concreto, primeramente se debe indicar que todas las acusaciones señalan que el acusado, junto a los dos carabineros que lo acompañaban, al llegar al fundo santa Alicia fueron atacados por los comuneros con piedras y luego repelidos por el uso de gases lacrimógenos, de esta forma, de la sola relación de hechos se infiere la falta de provocación necesaria, entendiendo además que la sola presencia de personal policial en algún lugar no implica en sí misma una provocación, sumado a que tampoco existen antecedentes probatorios que den cuenta de la existencia de ésta, y en qué habría consistido.

Comentario: Mas allá de los hechos del caso, lo relevante consiste en que la Corte de Apelaciones de Temuco afirma que la “sola presencia de personal policial en algún lugar no implica en misma una provocación” por lo tanto, el actuar del funcionario policial y su presencia no suponen una provocación que haya generado el ataque de parte de los comuneros hacia carabineros. Los sentenciadores dejan entrever que al formar parte de la función policial el hacerse presente ante situaciones que alteren el orden, aquello no constituye una provocación hacia quienes están provocando dicha situación, sino más bien, es parte del deber de los funcionarios para con la ciudadanía, razón por la cual, hay en este caso una falta de provocación

suficiente. Sin embargo, bien sabemos que los funcionarios policiales también son personas y como tales, cometen errores y caen en provocaciones recíprocas, por lo tanto, es de algún modo peligroso afirmar tajantemente que la presencia de Carabineros no supone provocación o al menos provocación suficiente, puesto que, no sabemos a ciencia cierta si alguno de los tres funcionarios presentes efectivamente desplegó alguna conducta tendiente a provocar suficientemente a alguien.

32. Sentencia causa ROL N° O-26-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-26-2022

-Caratulado: Claudia Sofia Duque Arancibia C/ Jonathan Andrés Serón Millapani

-Fecha: 08-10-2022

-Tribunal: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal Punta Arenas.

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: en esta ocasión dos amigos en horas de la madrugada transitan por la calle hasta que son interrumpidos por el acusado quien los comienza a hostigar y desafiar a pelear, ellos tratan de alejarlo y no tomarlo en cuenta, pero extrae un cuchillo y pretende agredirlos, produciéndose así una riña, razón por la cual, los dos amigos corren hasta la plaza cercana y se arman de un palo y una botella respectivamente para enfrentar a este armado desconocido, quien finalmente logra apuñalar a uno de los dos amigos provocando la muerte, supuestamente en legítima defensa, sin embargo, no se cumplieron ninguno de los requisitos para aquello.

Considerando(s) Relevante(s): Cuadragésimo Noveno: (...)Que, y, por último, y analizando en este capítulo la 3ª condición que debía concurrir en la causa es la exigencia de la “falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.” Como ha quedado establecido en los hechos que este Tribunal fijó más arriba, es claro que no podemos considerar concurrente este elemento, no existió provocación alguna de la víctima. Por el contrario, se puede concluir que fue la persona de SERÓN MILLAPANI quien provocó suficientemente a la víctima. Garrido Montt señala a este respecto: “Provocar es irritar, estimular a otro de palabra o de obra, al extremo que lo incline a adoptar una posición agresiva. Como condición general, la agresión no

debe haber sido provocada por la persona que realiza el acto típico defensivo; La provocación es una noción más amplia que la de agredir; consiste en una conducta apta para inducir a que otro agrede...” En este caso quien aparece asustando, provocando, agrediendo incluso es precisamente el acusado SERÓN MILLAPANI, quien dentro de su actuación provocativa llega a agredir o intentar agredir a la persona que lo acompañaba. Se ve claramente como este tercero trataba de calmarlo, de llevarlo hacía otro lado y como SERÓN MILLAPANI lo golpea en un momento tomándolo de las ropas, incluso se ve que pone la mano derecha en el cuello del acompañante. De manera que quien estaba en la situación de una falta de provocación suficiente, fue la persona de la víctima. En efecto, CHIGUAY DUQUE, siguió a la víctima en la vía pública en horas de la madrugada, mientras blandía un cuchillo en su mano (esto es notorio en las imágenes de video, al menos para los integrantes del Tribunal).

Comentario: Aquí podemos ver que el acusado agredió y provocó constantemente a los dos amigos incluso con un cuchillo, y cuando ellos se defendieron y lo quisieron atacar este apuñaló a uno de ellos dándole muerte, razón por la cual, pretendió fabricar una hipótesis de legítima defensa en que él se convertiría en la víctima, sin embargo, hubo suficiente evidencia tanto audiovisual como de peritajes, que pudieron establecer que no se cumplieron con los requisitos de esta eximente de responsabilidad penal, específicamente con el requisito de falta de provocación suficiente, ya que, el tribunal llega a la acertada conclusión de que quien provocó suficientemente fue el acusado, no existiendo provocación alguna de parte de la víctima. Es decir, hay más legítima defensa en las acciones de la víctima que en lo obrado por el acusado.

33. Sentencia causa ROL N° O-8-2022 4° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago

Identificación de la Sentencia:

-Rol: O-8-2022

-Caratulado: MP C/ Bruno Emilio Baltazar Valenzuela Durán

-Fecha: 07-10-2022

-Tribunal: 4° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago

-Materia: Homicidio.

Resumen o Contexto de la Sentencia: en este caso la defensa pretende construir una hipótesis de legítima defensa para justificar los hechos realizados por el acusado, esto es, apuñalar en dos ocasiones a un sujeto con quien había tenido rencillas anteriores y quien lo estaba esperando fuera de su casa con la supuesta intención de agredir, cuestión que no pudo ser probada. así como tampoco se pudo probar el requisito de falta de provocación suficiente.

Considerando(s) Relevante(s): Séptimo: (...) 6.3.- Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. Esto no se refiere a hechos pasados, antiguos; si no que dice relación con los hechos inmediatos de la agresión ilegítima. Esto es, quien se defiende no debe haber causado la acción de su agresor. Los hechos a los que alude la defensa, dos ocurridos el día 18 de octubre de 2019, ambas familias dan versiones exactamente opuestas de lo que habría ocurrido en la botillería; y, respecto de lo ocurrido en horas de la noche de ese mismo día, quien llevó la peor parte fue Valenzuela, quien estuvo, según dicen, cuatro días hospitalizado para luego ser dado de alta. Pero, extrañamente, no existe denuncia alguna sobre ese hecho. Habían transcurrido seis semanas desde ese hecho hasta el que nos convoca en este juicio oral. Eso escapa completamente a lo que puede entenderse como fundamento para darle muerte a alguien bajo el amparo de la legítima defensa. Además, como se analizó pormenorizadamente en el apartado 6.1, no se acreditó la dinámica que afirma la defensa para estructurar su teoría. De esta forma, se desestima la petición de la defensa, en cuanto solicitó que fuera absuelto de los cargos formulados en su contra en la acusación fundada en la existencia de dicha eximente de responsabilidad.

Comentario: Lo relevante de esta situación consiste en que el tribunal señala que el requisito de falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende debe referirse a los hechos inmediatos, es decir, que quien se defiende no debe haber provocado suficientemente a su agresor en el momento mismo, no antes, vale decir, si existen rencillas anteriores aquello no

constituye provocación suficiente, ya que, la agresión ilegítima como bien sabemos, supone repeler una agresión que es actual e inminente, por lo tanto, no cabe legítima defensa por hechos pasados, y siendo esto así, todos los requisitos de esta institución deben cumplir con la temporalidad exigida.

CAPITULO III: CONCLUSIONES

I. Conclusiones Generales

El análisis de los requisitos o conceptos clave de la legítima defensa realizado en esta memoria nos permitió obtener una visión más amplia, generalizada y cotidiana de la legítima defensa, especialmente en el capítulo anterior, puesto que, revisamos casos reales en que se aplicaban todos los requisitos de esta institución, logrando así aterrizar todo el contenido teórico de la legítima defensa presentado en el primer capítulo. Lo anterior da cuenta de que esta eximente se encuentra mucho más presente en nuestras vidas de lo que pensamos, especialmente si nos encontramos en un contexto de inseguridad social y violencia cada vez más acentuado, por consiguiente, estar informado y saber cómo actuar y defenderse es vital, razón por la cual, esta memoria buscó cumplir ese objetivo.

En el primer capítulo de esta memoria efectuamos una introducción a la antijuridicidad en la estructura del delito y a las causales que excluyen a este elemento, dentro de estas, se encuentra la legítima defensa, razón por la cual, expusimos de manera breve y concisa un acercamiento a esta institución exponiendo para aquello el fundamento de su existencia, variantes, requisitos, características y efectos generales. Todo ello, desde una perspectiva doctrinal, citando para dicho efecto a los autores más reconocidos del Derecho Penal chileno y lo preceptuado por el Código que lleva el mismo nombre.

En el segundo capítulo dedicado a los requisitos de la legítima defensa, estos fueron analizados a través de la jurisprudencia nacional de diversos tribunales del país, tales como Juzgados de Garantías, Tribunales de Juicio Oral en lo Penal, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema. Para ello fueron seleccionados los casos más recientes y relevantes, con el objeto de realizar el

ejercicio de análisis entre lo establecido por doctrina en el primer capítulo y lo que ha considerado nuestra jurisprudencia en la práctica. De esta manera, apreciamos el rol fundamental que cumple la doctrina guiando la labor de los jueces a la hora de dirimir un caso de legítima defensa, puesto que, al no existir tanta controversia en cuanto a sus requisitos, los jueces se abocan a aplicar a una situación específica los requisitos para determinar cuándo estamos frente a un caso de legítima defensa completa o incompleta e incluso cuando no procede por incumplimiento de los requisitos estipulados. A propósito de lo anterior, logró apreciar una uniformidad en el criterio de los jueces, tanto respecto a los requisitos generales de la legítima defensa establecidos en el Código Penal chileno, como de aquellos que han sido desarrollados a través del tiempo por la doctrina.

II. Conclusiones en cuanto a los requisitos de la Legítima Defensa

III. Agresión Ilegítima

Constituye el requisito fundamental de la legítima defensa, es más, sin este no se puede conceder dicha institución ni siquiera en su modalidad incompleta. Al respecto, revisamos doctrina nacional que afirma que la agresión ilegítima debe ser real, es decir, que objetivamente exista y sea actual o inminente, esto es, que la agresión esté en desarrollo, no hay legítima defensa cuando el peligro o la agresión finalizó. así lo entiende el profesor Etcheberry “La agresión debe ser actual o inminente, este requisito no está formulado expresamente en el texto, se deduce de la naturaleza misma de la legítima defensa (...) se repele lo actual (...) es preciso que haya inminencia de la agresión³⁶.” Además, debe, como su nombre lo indica ser ilegítima, esto es, contraria a derecho, que en palabras del mismo autor “La agresión precisa además ser ilegítima, esto significa, simplemente, que el agredido no se encuentre jurídicamente obligado a soportarla. No se exige que la agresión sea típica, puede tratarse de una agresión ilícita sólo civilmente³⁷.” En el caso de la jurisprudencia analizada la mayoría de los fallos hacía referencia a los requisitos desarrollados por la doctrina, es decir, la actualidad o inminencia de la agresión, que si bien no están expresamente descritos en el Código Penal nacional se entienden incorporados por su sola redacción. De esta manera, por lo menos seis de ocho casos hicieron expresa mención a aquellos

³⁶ ETCHEBERRY, Alfredo Op. Cit. p. 254.

³⁷ ETCHEBERRY, Alfredo Op. Cit. p. 253.

requisitos de actualidad o inminencia en la agresión, sumado también, a que en todos se habla de la agresión ilegítima como el elemento base de la legítima defensa, sin discusión alguna.

Así lo entendió por ejemplo, el Sexto Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago en una reciente sentencia sobre un caso en que se pretendía alegar la legítima defensa, y en específico, sobre lo contestes que están tanto jurisprudencia como doctrina en relación al requisito de agresión ilegítima en que afirmaron lo siguiente: “Para que se estime concurrente esta justificante, se requiere la existencia de una agresión ilegítima, que la doctrina y la jurisprudencia concuerdan, sin excepción, que se trata del componente esencial de esta causal de justificación, pues sin un ataque previo, no es posible configurar ningún evento de justificación válido o legítimamente amparado por el derecho³⁸.” En otra sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, al hablar de la agresión ilegítima sostienen que “esta agresión debe reunir las exigencias de ser real, es decir, debe existir real y objetivamente y ser actual o inminente, lo que implica que ha de existir para el autor al momento de decidir defenderse, en atención a su posición en el contexto de los hechos³⁹.”

Como último punto al respecto de la agresión ilegítima y para ilustrar de mejor manera su importancia de manera casi unánime los tribunales han señalado lo siguiente “En consecuencia, no habiéndose acreditado una agresión ilegítima de carácter inminente, presupuesto básico de la eximente intentada (legítima defensa) por la defensa del acusado, se estima que no concurren y no se hace necesario hacer un análisis de los demás requisitos, por no haberse rendido prueba idónea en orden a acreditar esta alegación por parte del a defensa⁴⁰” Es decir, si en juicio la defensa no logra acreditar la existencia de una agresión ilegítima, el tribunal no ahondará en el análisis de los demás requisitos, puesto que, es precisamente dicho requisito el sustento de una legítima defensa propiamente tal

IV. Necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión

³⁸ Causa Rol N° O-257-2022 6° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago.

³⁹ Causa Rol N° O-18-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Villarrica.

⁴⁰ Causa Rol N° O-35-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Viña del Mar

Bien sabemos que la necesidad racional del medio empleado conjuga tanto los medios utilizados para reaccionar ante una agresión ilegítima como de la totalidad de dicha reacción, lo anterior, significa que la reacción debe ser racional tanto en la forma en que una persona se defiende y en que resulta de dicha reacción. Sin embargo, no significa que deba existir una igualdad matemática entre la agresión y la acción defensiva, sino más bien, que la persona agredida pueda utilizar el medio disponible en el momento para hacer frente a la agresión, de lo cual, puede resultar que se utilicen objetos o instrumentos que resultan desproporcionados en contextos diferentes, todo esto debe ser analizado objetivamente de acuerdo con lo vivido por la persona de la víctima. Así lo establece el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas al señalar que “otro de los requisitos, consiste en la necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla, lo que implica una reacción defensiva racionalmente necesaria -no matemática-, y que, dadas las circunstancias, el sujeto no disponga de otra forma menos enérgica de defenderse con éxito⁴¹.”

Lo anterior fue constante durante el análisis jurisprudencial, puesto que, en la generalidad de los casos se aprecia un consenso en cuanto a que la necesidad racional del medio empleado no debe consistir en una igualdad matemática en los instrumentos de ataque y defensa, sino más bien, debe ser razonable y apreciada en concreto, es decir, los jueces no pueden realizar valoraciones subjetivas con respecto a lo que la víctima debía o no hacer en el momento, por lo tanto, cada caso debe analizarse con especial cuidado y atención desde lo que para la víctima significó en ese exacto momento la agresión ilegítima de la cual fue objeto. De forma más clara lo ha afirmado el profesor Matus, quien sostiene que “la necesidad del medio empleado no es un asunto de proporcionalidad matemática o en relación con las que emplea el agresor, sino una exigencia en relación con los medios de que dispone el agredido en el momento y respecto de la agresión que sufre, en el sentido de que debe emplearse el medio defensivo de que se disponga y del cual no se debe prescindir para repeler definitivamente la agresión, de acuerdo con las circunstancias objetivas del caso, apreciadas *ex ante*, tal como aparecen a los ojos del agredido, y no a través, de una valoración *ex post*⁴².”

⁴¹ Causa Rol N° O-5-2023 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas

⁴² MATUS Y RAMÍREZ, Op. Cit p. 335.

V. Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende

Es decir, quien se defiende de una agresión ilegítima no debe haber provocado de una manera suficiente a su agresor. Sin embargo, la palabra “suficiente” ha generado cierta controversia, puesto que es un concepto indeterminado, no existe un estándar claro para determinar qué acciones revisten el carácter de suficientes y cuáles no, por ende, queda a criterio de los jueces definir en cada caso concreto si ha habido o no una provocación y cuál ha sido su magnitud, al respecto, el profesor Matus ha señalado que “hay que renunciar a cualquier esfuerzo de definir cuantitativamente o cualitativamente lo que debe entenderse por suficiente, asunto que quedará entregado al criterio del juez en cada caso concreto, pero es razonable pensar que no bastarán viejas rencillas y que la provocación ha de ser a lo menos próxima e inmediata y de una relativa gravedad⁴³.”

Para resolver aquello, la doctrina ha afirmado que provocar debe consistir en una acción de tal naturaleza que lleve a otro a reaccionar de manera agresiva, y esta provocación ha de ser “suficiente” lo cual ha sido entendido tanto por doctrina y jurisprudencia como una provocación grave, es decir, de tal magnitud que sea capaz de inducir a que un sujeto reaccione de manera agresiva. Si ese es el caso, la persona que ha provocado al otro no puede alegar posteriormente haber actuado en legítima defensa, ya que, no se cumple con este último requisito

⁴³ MATUS Jean Pierre “Texto y Comentario del Código Penal Chileno. Tomo I” Ed. Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 2008, p. 131.

BIBLIOGRAFÍA

- Bullemore, V., & Mackinnon, J. (2007). Curso de Derecho Penal. Parte General. Lexis Nexis.
- Cornejo, A. (2021). Derecho Penal. Parte General y Especial en Preguntas y Respuestas (5.a ed.). Corman Editores Jurídicos.
- Cury, E. (2005). Derecho Penal. Parte General (9.a ed.). Pontificia Universidad Católica de Chile.
- Etcheberry, A. (1997). Derecho Penal Parte General Tomo I (3.a ed.). Jurídica de Chile.
- Garrido, M. (2003). Derecho Penal Parte General Tomo II (3.a ed.). Jurídica de Chile.
- Matus, J. P. (2008). Texto y Comentario del Código Penal Chileno. Tomo I. Jurídica de Chile.
- Matus, J. P., & Ramírez, M. C. (2021). Manual de Derecho Penal Chileno Parte General (2.a ed.). Tirant Lo Blanch.
- Náquira, J. (2015). Derecho Penal Chileno Parte General. Thomson Reuters.
- Roxin, C. (s.f.). Derecho Penal. Parte General, Tomo I. Thomson Reuters.
- Soler, S. (1963). Derecho Penal Argentino. Tipográfica Editora Argentina.
- Vargas, T. (2011). Manual de Derecho Penal Práctico Teoría del Delito con Casos (2.a ed.).

FALLOS

- Sentencia causa ROL N° 1376-2018 Corte Suprema
- Sentencia causa ROL N° 4-2017 Corte de Apelaciones de Concepción
- Sentencia causa ROL N° 864-2021 Corte de Apelaciones de Concepción
- Sentencia causa ROL N° 153-2015 Corte de Apelaciones de Concepción
- Sentencia causa ROL N° 22-2020 Corte de Apelaciones de Punta Arenas
- Sentencia causa ROL N° 1986-2021 Corte de Apelaciones de Rancagua
- Sentencia causa ROL N° 2785-2016 Corte de Apelaciones de San Miguel
- Sentencia causa ROL N° 3152-2019 Corte de Apelaciones de San Miguel
- Sentencia causa ROL N° 1207-2021 Corte de Apelaciones de San Miguel
- Sentencia causa ROL N° 154-2022 Corte de Apelaciones de Temuco
- Sentencia causa ROL N° 995-2021 Corte de Apelaciones de Temuco
- Sentencia causa ROL N° 7-2022 Corte de Apelaciones de Valdivia
- Sentencia causa ROL N° O-20-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Angol
- Sentencia causa ROL N° O-25-2020 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Calama

- Sentencia causa Rol N° O-18-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Curicó
- Sentencia causa ROL N° O-184-2021 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de La Serena
- Sentencia causa ROL N° O-26-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas
- Sentencia causa ROL N° O-114-2022 1° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago
- Sentencia causa ROL N° O-5833-2019 4° Juzgado de Garantía de Santiago
- Sentencia causa ROL N° O-8-2022 4° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago
- Sentencia causa ROL N° O-73-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Talca
- Sentencia causa ROL N° O-90-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso
- Sentencia causa ROL N° O-153-2022 Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso