

REQUISITOS

Según el Artículo 20 fracción 4 para que pueda apreciarse una legítima defensa es necesario que se den los siguientes requisitos:

1. Agresión ilegítima.

Este requisito es el elemento objetivo esencial o presupuesto de la legítima defensa y lo que la diferencia de otras causas de justificación (por ejemplo, del estado de necesidad). También para la eximente incompleta es requisito esencial: con él puede darse la justificación incompleta aunque falte alguno de los otros; sin él, no.

La jurisprudencia y algún sector doctrinal suelen interpretar el término «agresión» en el sentido de «acometimiento», ataque o acto de fuerza.

Sin embargo, la expresión también puede ser entendida como acción de puesta en peligro de algún bien jurídico, incluyendo también en ella la omisión, cuando esta suponga esa eventualidad (omisión de socorro a alguien que se encuentra en grave peligro).

Ahora bien, tanto la acción como la omisión deben ser agresiones dolosas, es decir, el ataque al bien jurídico debe ser intencional; por lo que frente a lesiones o puestas en peligro simplemente imprudentes no cabe legítima defensa, aunque sí estado de necesidad.

La agresión ha de ser en todo caso «ilegítima», es decir, antijurídica. Frente a quien actúe lícitamente (por ejemplo, en legítima defensa o en ejercicio legítimo

de un derecho), no cabe hablar de legítima defensa. Pero esta antijuricidad no debe ser puramente formal, sino material; es decir, debe darse una efectiva puesta en peligro de bienes jurídicos defendibles, que con la agresión estén en verdadero riesgo inminente de ser lesionados. No es necesario, sin embargo, que el autor de la agresión antijurídica sea culpable. Por tanto, aunque en la medida de lo posible por razones ético-sociales debe evitarse reaccionar violentamente frente a ataques de menores o inimputables, en principio no hay obstáculo legal alguno para actuar contra ellos en legítima defensa, si se dan los demás requisitos de esta causa de justificación. Esta apreciación es una buena prueba del valor práctico de la diferencia entre la antijuricidad y la culpabilidad.

Respecto a los bienes jurídicos que pueden ser defendidos y cuya agresión constituye, por tanto, el presupuesto de la legítima defensa, el Artículo 20 fracción 4 menciona expresamente los «bienes» (en sentido patrimonial), cuando el ataque a los mismos constituya delito y los ponga en peligro grave de deterioro o pérdida inminentes; y la «morada» o sus «dependencias», si se entra en ellas indebidamente, cometiendo, por ejemplo, un delito de allanamiento de morada.

Además de estos bienes jurídicos existen otros como la vida, la integridad física, la libertad o el honor; es decir, los bienes jurídicos individuales, que son los que el sujeto individualmente puede defender. Sin embargo, los bienes jurídicos comunitarios no pueden ser objeto de la legítima defensa aquí tratada, porque existen otros mecanismos de defensa jurídica a los que hay que recurrir para hacerla efectiva. Puede incluso suceder que la legítima defensa del bien individual (por ejemplo, la vida) no justifique la lesión del bien social (por ejemplo, la tenencia ilícita de armas). Sí son defendibles, en cambio, los bienes jurídicos individuales de terceros, bien asumiendo la defensa que la víctima no

puede hacer (por ejemplo, defender a la mujer a punto de ser violada), bien prestando ayuda al tercero para que él mismo se defienda (alcanzándole una pistola) o interviniendo con él directamente en la acción defensiva.

Otra restricción respecto a los bienes jurídicos defendibles se da exigiendo que la agresión antijurídica sea típica, es decir, constituya el tipo de injusto de un delito. Esto se desprende claramente de la referencia legal a la defensa de los «bienes», cuando el ataque a los mismos constituye «delito», o la de la morada, cuyo allanamiento constituye también un delito; pero es, además, una exigencia político-criminal evidente, ya que solo la agresión constitutiva del tipo de injusto de un delito puede tener la entidad suficiente como para justificar la defensa. En definitiva, lo que se quiere conseguir exigiendo estos requisitos de la agresión antijurídica es limitar, por razones ético-sociales, el principio de «prevalencia del Derecho» a toda costa frente al agresor injusto, no permitiendo la legítima defensa nada más que frente a agresiones muy graves a bienes jurídicos muy importantes. Muchas de estas limitaciones a la legítima defensa se pueden conseguir también por los requisitos de la necesidad y de la proporcionalidad del acto de defensa.

La agresión ha de ser real; es decir, no basta con que quien se defienda crea que lo hace si la agresión solo existe en su imaginación.

La defensa putativa frente a una agresión que no existe realmente solo puede dar lugar a una causa de exculpación por error de prohibición, si el error era invencible, o a una atenuación de la pena si el error era vencible (Artículo 14, sección 3).

La jurisprudencia ha considerado algunas veces que cuando, dadas las circunstancias, la creencia en la presencia de una agresión es racional, debe

admitirse la eximente, aunque no especifica si como causa de justificación o de exculpación.

Esta postura, incluso en lo que se refiere a admitir en estos casos una causa de justificación, es correcta siempre que, como advertíamos antes, el sujeto, dentro de los límites del riesgo permitido y de lo adecuado socialmente, crea razonablemente que va a ser víctima de una agresión. El que de madrugada, al ver como alguien escala el muro de su casa, dispara hiriéndolo en una pierna, actúa en legítima defensa de su morada, aunque luego resulte que se trataba de un vecino que había perdido la llave de su casa y quería entrar en ella desde la casa contigua, o de un amigo que quería gastarle una broma, pues en estos casos el riesgo, material y jurídico, debe recaer sobre el vecino o el bromista, no sobre quien se limitó a actuar en consecuencia ante una situación, no creada por él, que objetivamente tenía todas las apariencias de una agresión injustificada. Lo mismo sucede en situaciones vagas o dudosas en las que lo razonable es pensar, por ejemplo, que la pistola con la que se nos amenaza está cargada o no es de fogueo, etc. Lo importante es, pues, una vez más, delimitar con ayuda de criterios objetivos (riesgo permitido, adecuación social, etc.) los márgenes de los errores admisibles, dadas las circunstancias, en la percepción subjetiva de la realidad. Dentro de estos márgenes la creencia objetivamente errónea, pero razonable, puede fundamentar también una causa de justificación y, por tanto, una legítima defensa.

La agresión ha de ser, además, presente o actual. No cabe, pues, apreciar legítima defensa cuando la agresión ha cesado o aún no ha comenzado. Matar, por ejemplo, al agresor cuando este huye, disparándole por la espalda, es un exceso extensivo que impide apreciar la legítima defensa. En este caso, más que de legítima defensa se puede hablar de un acto de venganza. Lo mismo hay que decir cuando la agresión no se ha iniciado aún. La llamada defensa

preventiva no se basa en una agresión, sino en una predicción, y no constituye, por tanto, legítima defensa. La inminencia del ataque equivale, sin embargo, al ataque mismo. El sujeto que se defiende no tiene que esperar a que el ataque se produzca efectivamente. Sacar el revólver de su funda, profiriendo, al mismo tiempo, amenazas de muerte es un signo inequívoco, para cualquier observador imparcial, de que el ataque va a comenzar. Los márgenes admisibles en la apreciación de esta circunstancia deben establecerse con los módulos objetivos ya señalados (riesgo permitido, adecuación social, etc.), situándose el juzgador ante en las circunstancias en las que el sujeto activo actuó.

En general, se puede decir que el margen de apreciación subjetiva que debe concederse al individuo en la constatación de las circunstancias fácticas que permiten una legítima defensa se debe establecer de acuerdo con un doble baremo: uno objetivo, que se corresponde con la apreciación que cualquier persona razonable hubiera podido hacer, y otro, subjetivo, teniendo en cuenta las circunstancias y conocimientos del que se defiende, valorándolos, a su vez, con el criterio objetivo antes mencionado.

En el caso de mujeres maltratadas que matan a sus maridos mientras duermen, atacándolos cuando están de espaldas, etc., se plantea el problema de que, aunque en ese momento no exista la agresión, la mujer, que es continuamente maltratada, actúa para prevenir otras agresiones futuras e, incluso, su propia muerte, ya que su menor fuerza física le impide enfrentarse al hombre cara a cara o en condiciones de igualdad.

Ciertamente, no se puede decir de un modo general que en estos casos se dé el requisito de la agresión antijurídica y actual o inminente, pero tampoco puede excluirse que, en situaciones de este tipo, pueda invocarse por la mujer (u otras personas físicamente débiles en situaciones parecidas) la legítima defensa,

aunque la mayoría de las veces será más fácil apreciar el miedo insuperable o cualquier otra exención de la culpabilidad o, todavía en el ámbito de las causas de justificación, el estado de necesidad.

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

Este requisito supone la concurrencia de dos extremos distintos: la Necesidad de Defensa, que solo se da cuando es contemporánea a la agresión y que persiste mientras la agresión dura, siempre que sea, además, la única vía posible para repelerla o impedir la; y la Racionalidad del Medio Empleado, que exige la proporcionalidad, tanto en la especie como en la medida, de los medios empleados para repeler la agresión. Es decir, la entidad de la defensa, una vez que esta sea necesaria, es preciso que se adecue a la entidad de la agresión, de lo contrario no habría justificación plena y, todo lo más, vendría en consideración la eximente incompleta (exceso intensivo).

3. Falta de provocación suficiente por parte del defensor.

En principio, una interpretación estricta de este requisito llevaría a la injusta conclusión de que, cuando la agresión es consecuencia de una previa provocación del que luego se defiende ante ella, en ningún caso cabe apreciar legítima defensa. Sin embargo, esta interpretación podría conducir a una pura responsabilidad por el resultado, si se niega toda posibilidad de defenderse a quien ciertamente provocó la agresión, pero no con la entidad con que esta se produjo (el sujeto, por ejemplo, empuja al contrario, pero este reacciona violentamente atacándole con un hacha). La doctrina dominante pone el acento en la exigencia legal de que la provocación sea «suficiente» y, de acuerdo con una correcta interpretación de este término, habrá que entender que solo cuando la agresión es la reacción normal a la provocación de que fue objeto el agresor se podrá denegar la legítima defensa. No debe apreciarse legítima defensa, sin embargo, cuando la agresión fue provocada intencionalmente para

luego invocar legítima defensa (*actio ilícita in causa*), porque más que de un derecho se trata de un abuso del derecho y de una manipulación del agresor. La impunidad buscada de propósito para matar o lesionar a alguien es una «perversión» del derecho de defensa o un abuso de este derecho y no puede ser cubierta por esta causa de justificación y sostiene que también deben considerarse «provocación suficiente» los casos de provocación imprudente, de conductas antijurídicas no constitutivas de agresión ilegítima y de comportamientos ético-socialmente desaprobados en situaciones excepcionalmente intolerables (bromas de mal gusto, burlas, etc.).

Referencia:

Muñoz-García (2010) *Derecho Penal. Parte General* Editorial Tirant Lo Blanch. Recuperado de https://www.derechopenalenlared.com/libros/Derecho_Penal_Parte_General_Munoz_Conde_Merde_des_Aran.pdf