

LEGITIMA DEFENSA: SE AMPLÍA SU ALCANCE

Exposición de Motivos

El aumento en los índices de la criminalidad en la sociedad uruguaya así como el incremento de la violencia empleada en la comisión de delitos contra la propiedad, tanto en domicilios particulares como en los establecimientos comerciales, de cobranza, y lugares de trabajo en general genera una creciente alarma en la población. El problema es que de los delitos contra la propiedad lamentablemente derivan, cada vez con mayor frecuencia, delitos contra la integridad física en la medida en que muchas veces no existe proporción entre el hurto, la rapiña, y los medios que se emplean para su concreción.

Hoy, las víctimas de delitos que se podrían considerar de menor entidad, con razón temen por su integridad física y muy especialmente por su vida, porque ya es frecuente el caso de personas que la pierden o reciben lesiones graves en ocasión de ser objeto de una rapiña.

En este escenario la protección del ciudadano no ha estado a la altura de la circunstancias, lo que ha incrementado en forma superlativa el sentimiento de indefensión y alarma social. Ello obliga a agudizar la imaginación de los gobernantes con el propósito de dotar al Poder Ejecutivo y al Poder Judicial de nuevos instrumentos que les permitan combatir a la delincuencia con mayor efectividad.

En este escenario nos encontramos con el hecho cada vez más frecuente que la propia víctima sea la que deba repeler la agresión ilegítima contra su persona o bienes, necesariamente mediante la utilización de medios violentos. Por lo que al decir de Francesco Carrara "... es necesario deducir por la fuerza de la lógica, que cuando la defensa privada pudo ser eficaz, mientras era ineficaz la defensa pública, aquella ha recobrado su derecho y ésta lo ha perdido" (Carrara, Programa cit. N° 291).

Este hecho ha sido valorado con criterios dispares y a veces contradictorios por parte de la Justicia, en oportunidad de aceptar la configuración de la legítima defensa como causa de justificación. Agregándose de esta manera a la inseguridad e indefensión existente, la necesidad de profundizar en la definición legal de dicho instituto de cara a la realidad.

Es por ello que el presente proyecto de ley busca introducir pautas que permitan objetivar la apreciación de la racionalidad de la defensa ante el ataque, no habilitando el llamado “gatillo fácil” pero dando preferencia a la protección legal de la víctima frente al agresor extendiendo la llamada “legítima defensa presunta” a toda la jornada y no solamente a la noche, perimido concepto carente de todo realismo ya que hoy en día no hay hora para delinquir, o dicho de otra manera todas son oportunas. Extendiéndola también a los locales de comercio, de cobranzas, ventas y talleres de trabajo, que sufren a diario múltiples despojos y cuyos titulares hacen oír –con razón- su desesperado reclamo. En base a estos fundamentos es que se promueve la reforma de esta causal de justificación, de este instituto de la legítima defensa que a nuestro juicio merece una actualización a las circunstancias de los nuevos tiempos.

La iniciativa que hoy estamos presentando se suma a otros dos instrumentos que en el combate contra la inseguridad y en la defensa de los derechos humanos, hemos presentado en el transcurso de la presente legislatura. Ellos son el de la baja de edad de imputabilidad con carácter relativo, dándole al Magistrado un ámbito de discrecionalidad a nuestro juicio necesario. Y el de reglamentación del Instituto del “Habeas Corpus”, instituto de origen constitucional que asegura el respeto y la defensa de los derechos individuales contra la arbitrariedad, el abuso o la simple falta de respuesta a la que toda persona tiene derecho mientras este privada de su libertad ambulatoria.

De ésta forma no nos limitamos a la crítica a la forma en que el Poder Ejecutivo encara el tema de la inseguridad. Agregamos propuestas que a nuestro juicio se pueden convertir en herramientas de innegable valor para el combate a la delincuencia. Claro que si la actitud del gobierno no cambia, si se mantiene la pasividad o la falta de decisión y actitud que hemos criticado en los

últimos años, de nada valen las herramientas por buenas que éstas sean.

Montevideo, 6 de junio de 2011.

Dr. Francisco Gallinal Nieto
Senador

Así es el articulado actualmente:

TITULO II

DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE EXIMEN DE PENA

CAPITULO I

De las causas de justificación

Artículo 26. (Legítima defensa)

Se hallan exentos de responsabilidad :

1. El que obra en defensa de su persona o derechos, o de la persona o derechos de otros, siempre que concurren las circunstancias siguientes :

1. Agresión ilegítima.

1. Necesidad racional del medio empleado para repelerla o impedir el daño.

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

Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquél que durante la noche defiende la entrada de una casa habitada o de sus dependencias, o emplea violencia contra el individuo extraño a ella, que es sorprendido dentro de la casa o de las dependencias.

1. El tercer requisito no es necesario tratándose de la defensa de los parientes consanguíneos en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, del cónyuge, de los padres o hijos naturales

reconocidos o adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación

2. El que obra en defensa de la persona o derechos de un extraño, siempre que concurren las circunstancias expresadas en el inciso 1º y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo.

PROYECTO DE LEY

ARTICULO UNICO. - Modificase el artículo 26 del Código Penal, el que quedará redactado de la siguiente manera:

(Legítima defensa)

Se hallan exentos de responsabilidad:

1º.- El que obra en defensa de su persona o derechos, o de la persona o derechos de otros, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- a) Agresión ilegítima.
- b) Necesidad racional del medio empleado para repelerla o impedir el daño. Se considerará racional la convicción objetivamente fundada de quién se defiende, respecto del medio empleado.
- c) Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquél que defiende la entrada de una casa habitada o de sus dependencias, o emplea violencia contra el individuo extraño a ella, que es sorprendido dentro de la casa o de las dependencias.

También se considerará que concurren estas tres circunstancias respecto del que defiende de igual forma cualquier local de comercio, industria o similar contra el que penetre o trate de penetrar al mismo con violencia o amenazas.

2.º.- El tercer requisito no es necesario tratándose de la defensa de los parientes consanguíneos en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, del cónyuge, de los padres o hijos naturales reconocidos o adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.

3.º.- El que obra en defensa de la persona o derechos de un extraño, siempre que concurren las circunstancias expresadas en el inciso 1º y la de que el defensor no sea impulsado por venganza, resentimiento u otro motivo ilegítimo.

Dr. Francisco Gallinal Nieto
Senador