

COMENTARIO DE LA SENTENCIA “MALABARISTA DE PANGUIPULLI” REFLEXIONES SOBRE LEGÍTIMA DEFENSA PROPIA DE CARABINEROS Y “LEY NAÍN - RETAMAL”

SCA VALDIVIA 24 DE ENERO DE 2022, ROL N° 848-2021

ANGÉLICA TORRES FIGUEROA¹

RESUMEN. El presente comentario de sentencia analiza, en primer lugar, si concurren los requisitos que legalmente se exigen para que exista legítima defensa propia, de conformidad al artículo 10 N°4 del Código Penal, problematizando aspectos no abordados en profundidad por el fallo, tales como la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión y la ausencia de provocación por parte de quien se defiende. Posteriormente, se reflexiona respecto a lo que podría haber ocurrido en el caso si la Ley N°21.560 -conocida popularmente como “Naín - Retamal”-, hubiese estado vigente y por ende, resultare aplicable.

PALABRAS CLAVE. Agresión ilegítima; necesidad racional; legítima defensa privilegiada.

SUMARIO. 1. La Sentencia. 2. Comentario. 3. Conclusiones. 4. Bibliografía citada.

1. LA SENTENCIA

Con fecha 24 de enero de 2022, en causa Rol N° 848-2021, la Il. Corte de Apelaciones de Valdivia revocó resolución apelada, dictada por el Juzgado de Garantía de Panguipulli, que rechazaba el sobreseimiento invocado de conformidad al artículo 250 letra c) del Código Procesal Penal, fundado en la existencia de legítima defensa contemplada en el artículo 10 N° 4 del Código Penal (CP). La Il. Corte, por tanto, decreta el sobreseimiento definitivo de la causa.

En concreto, los hechos que se atribuían al imputado, funcionario de Carabineros de Chile en servicio activo, consistían en haber concurrido a solicitar la cédula de identidad a un sujeto (la víctima) que efectuaba actos de malabarismo en la calle, con tres cuchillos tipo machete marca “Truper” de 50 cm de

¹ Abogada U. de Chile. Candidata a doctora en Derecho, investigadora adjunta y profesora part-time de Derecho Penal, Universidad Diego Portales, Chile. Becaria ANID. Correo electrónico: angelica.torres@mail.udp.cl

hoja y 14 cm de empuñadura². Al negarse a entregar algún elemento de identificación, el funcionario policial le indica a la víctima que deberá trasladarlo a la unidad policial, y frente a esta advertencia, la víctima levantó uno de los cuchillos³, por lo que el imputado retrocedió y sacó su arma de servicio revólver calibre 38 mm, efectuando un disparo al suelo mientras la víctima avanzaba hacia el imputado. Posteriormente la víctima siguió avanzando, manteniendo los cuchillos en sus manos, a pesar de haber sido compelida a dejarlas, mientras el imputado retrocedía, por un trayecto de aproximadamente 18 metros. Luego la víctima se ubicó tras una estructura metálica, y el imputado efectuó dos disparos más, uno de los cuales hirió a la víctima en una pierna. Luego de ello la víctima se dirigió hacia el imputado, con un cuchillo en cada mano, por lo que el imputado efectuó un cuarto y quinto disparo, que impactaron en el tercio medio del muslo derecho y en la zona fosa iliaca derecha de la víctima. Producto de ello la víctima comenzó a caer al suelo, momento en que el imputado realizó un sexto y último disparo en la zona torácica, el que provocó la muerte de la víctima en el lugar. Antes de caer al suelo, la víctima alcanzó a impactar con uno de los machetes la gorra del imputado⁴.

El Tribunal de Garantía de Panguipulli consideró que no era procedente decretar el sobreseimiento, “al no existir claridad respecto del presunto control preventivo de identidad, [ya que] existiría al menos un germen de una provocación por parte del funcionario policial que motiva la reacción del occiso, lo que inhibe la configuración de la hipótesis del artículo 10 N° 4 del Código Penal”⁵; mientras que la Iltma. Corte consideró que sí procedía decretar el sobreseimiento, toda vez que en la especie sí se cumplía con todos los elementos de la legítima defensa.

Los argumentos de la Iltma. Corte, para tener por acreditados los elementos de la legítima defensa, fueron los siguientes:

- Respecto a la agresión ilegítima, estimó que “mediante las imágenes de video exhibidas y testimonios, que frente a la solicitud de identificación al malabarista éste se habría negado a proporcionarla señalando, además, que no portaba identificación, por lo cual iba a ser trasladado a la unidad policial, negándose éste y utilizando los machetes para impedir su detención, dirigiéndose en todo momento al Carabinero J.G.I. quien tuvo que desplazarse caminando hacia atrás cerca de media cuadra mientras apuntaba con un arma de servicio al malabarista F.M.R. De esta forma es

² Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando segundo.

³ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁴ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando segundo.

⁵ Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli, 17.12.2021, RIT N° 170-2021.

posible concluir que el funcionario de Carabineros estaba siendo objeto de una agresión ilegítima por parte del malabarista”⁶.

- En cuanto a la necesidad racional del medio empleado, consideró que el imputado, “utilizando el arma de servicio, disparó en seis oportunidades el primer tiro al suelo, ante lo cual M.R. no depuso su actitud, debiendo efectuar el primero otros dos tiros al suelo ya en la esquina, uno de los cuales impactó en una de las piernas del malabarista, abalanzándose éste directamente contra el funcionario policial con un machete en cada una de sus manos, quien retrocedió efectuando un cuarto y quinto disparo que impactaron en el tercio medio del muslo derecho y en la zona fosa iliaca derecha, lugar donde la víctima mantenía un cuchillo de mango negro y hoja metálica al interior de su ropa interior, desestabilizándose y comenzando a caer al suelo, instantes en los que el imputado efectuó un sexto y último disparo en la zona torácica, alcanzando la víctima a impactar con uno de los machetes la gorra del imputado”⁷.
- Para la Iltma. Corte fue muy relevante la declaración de un testigo experto, “quien señaló que el escaso tiempo entre el quinto y sexto disparo (menos de un segundo) hace que sea ‘imposible que el Carabinero haya sido consiente [sic] que el hombre amenazante haya sido neutralizado al quinto disparo al momento de decidir percutar el sexto disparo’. De esta forma es posible establecer que el medio empleado para impedir o repeler la agresión ha sido racional, más aún si se tiene presente que el funcionario policial actuó apegándose a la Circular 1832, en específico sobre el modo de uso de armas letales por Carabineros”⁸.
- En cuanto a la falta de provocación, consideró que se acreditó “que la víctima se encontraba en la vía pública efectuando actos de malabarismo, para lo cual utilizaba tres cuchillos tipo machete, siendo ese el motivo por el que fue objeto de control de identidad por parte de Carabineros. De esta forma se puede establecer que personal policial actuó dentro del ámbito de sus atribuciones y en cumplimiento de una obligación legal, no existiendo una provocación, en consecuencia, por parte del funcionario de Carabineros”⁹.

El caso en cuestión plantea varios temas de interés, los que se intentará abordar a continuación, aunque sea de manera somera.

⁶ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁷ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁸ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁹ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

2. COMENTARIO

2.1. Concurrencia de legítima defensa propia en el caso concreto

En primer lugar, debe mencionarse que el fallo en comento se dicta antes de la modificación legal introducida al Código Penal por la Ley N°21.560, conocida popularmente como “Ley Naín Retamal”. Hasta esa fecha no existía una mención en el Código Penal que reconociera expresamente la aplicación de la legítima defensa –propia o de terceros– a funcionarios policiales. En ese contexto, la doctrina y jurisprudencia nacionales parecían no detectar un vacío sobre el tema, siendo un asunto sobre el que no existía mayor debate¹⁰, a diferencia de lo que ocurre en la doctrina alemana¹¹ o en la española¹². En efecto, en los casos en que funcionarios policiales han lesionado o matado a ciudadanos, empleando armas, la jurisprudencia nacional en la materia ha reconocido la procedencia de la legítima defensa del Código Penal, aplicado en algunos casos únicamente las normas generales referidas a legítima defensa propia del artículo 10 N°4 del CP¹³; en otros casos ha aplicado conjuntamente el artículo 410 del

10 Sobre el punto, véase TORRES (2023). Problematizando este aspecto, afirma que el funcionario policial puede actuar en legítima defensa CASTILLO (2020) pp. 52 y 53. Problematizando en menor medida o sin problematizar sobre el punto, mencionan la posibilidad de que el funcionario policial actúe en legítima defensa: WILENMANN (2020) pp. 5 y 6, y pp. 16 a 18; GAJARDO y VARGAS (2022) p. 26; ASTROSA (1967) pp. 571 y 572; VERA (2014) p. 444; NOVOA (1985) pp. 423 y 424; ETCHEBERRY (1997) p. 247; NÁQUIRA (2015) pp. 372-377.

11 Sobre Alemania, CASTILLO (2020) p. 52 da cuenta de que, aunque se reconoce el derecho a legítima defensa, existen a lo menos cinco teorías referidas los presupuestos de esta, en caso de funcionarios policiales.

12 En efecto, COCA (2017) p. 8, nota 20 ha sostenido en España que “los agentes de policía, en el ejercicio de sus funciones, únicamente pueden actuar de forma penalmente típica cuando vengan autorizados a ello por la normativa jurídico-pública que define su haz de derechos y deberes (principio de especialidad)”. De esta manera, amparar hechos lesivos no justificados por aquélla a través de las causas de justificación genéricas, supondría “una burla a la solución institucional prevista a un conflicto”. En esa misma línea se ha argumentado que “la misión última del policía es actuar en defensa de los particulares y del orden público, por lo tanto, de aceptar que puede actuar en legítima defensa propia o de terceros, la función policial quedaría diluida, dado que actuaría siempre al amparo del derecho penal” QUERALT (1986) pp. 286 y 287. Esta argumentación se basa en consideraciones de índole principalmente administrativo, estimando que debe ser exclusiva y excluyente “la normativa habilitadora para las injerencias estatales en el ámbito de la esfera de los derechos fundamentales del ciudadano QUERALT (1986) p. 289. De todas maneras, esto no supondría dejar en peor situación al policía, ya que su actuación podría ampararse en otras causas de justificación, como por ejemplo -en Chile- el cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de una autoridad o cargo.

13 Refiriéndose a cuestiones de competencia, para un caso en que un Carabinero dio muerte disparando su arma de fuego a un sujeto que huía, Excma. Corte Suprema, 03.12.2015, Rol N° 23579-2015, en su considerando 5° establece que “los derechos de la víctima encontrarán un mayor reconocimiento mientras el proceso se conduzca a través de la justicia ordinaria, lo que también ocurrirá con el imputado, (...) pudiendo en dicha jurisdicción igualmente alegar la actuación en legítima defensa que ha argüido en sede militar (...)”.

Código de Justicia Militar¹⁴ con el artículo 10 N°4, exigiendo los elementos de este último, para admitir¹⁵, o para descartar la justificante¹⁶, sin que quede clara cuál sería la utilidad o especificidad de los estatutos especiales.

El fallo en comento parece seguir la doctrina y jurisprudencia nacional que admiten –prácticamente sin problematizar– la procedencia de la legítima defensa contemplada en el artículo 10 N° 4 del Código Penal respecto de funcionarios policiales.

Así las cosas, cabe analizar el cumplimiento de los requisitos de esta justificante en el caso concreto. Para efectos del análisis, se propone la división de los hechos en cuatro momentos:

¹⁴ Código de Justicia Militar, Artículo 410: Además de las exenciones de responsabilidad establecidas será causal eximente de responsabilidad penal para los Carabineros, el hacer uso de sus armas en defensa propia o en la defensa inmediata de un extraño al cual, por razón de su cargo, deban prestar protección o auxilio.

¹⁵ Excma. Corte Suprema, 22.7.2013, Rol N°5307-2012, rechazando un recurso de casación, confirma la resolución de la Corte Marcial que absuelve a un funcionario de Carabineros que da muerte a un sujeto disparando su arma de fuego, en el contexto de un forcejeo, y al parecer luego de que el funcionario tropezara. Se discute de forma conjunta la aplicación de los artículos 410 y 10 N°4.

¹⁶ Excma. Corte Suprema, 16.10.2013, Rol N° 658-2013. La resolución 79279 descarta la aplicación del artículo 410, por no concurrir racionalidad del medio empleado ni proporcionalidad. La sentencia de reemplazo, en tanto (Resolución 79281) aplica una eximente incompleta, fundada en el artículo 10 N°4, argumentando que “la exigencia de necesidad racional del medio de reacción a la agresión ilegítima no supone proporcionalidad matemática de los instrumentos empleados sino de razonabilidad, atendidas las particularidades del caso concreto. En el caso de autos, cuatro carabineros armados fueron a contener a tres hermanos ebrios trabados en una riña al interior de su casa, y si bien dos policías resultaron con heridas leves, no existió ningún hecho del que pudiera desprenderse que el actuar de los civiles creó un riesgo a la vida o integridad de los funcionarios, en términos de sentirse obligado a apuntar directamente al cuerpo de uno de ellos, con alta probabilidad de causarle la muerte, como en el hecho ocurrió” (considerando primero). De forma similar, Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción, 2.9.2015, Rol N° 132-2015, resolviendo un recurso de amparo. En este caso, un funcionario de Carabineros dio muerte a un comunero mapuche, en el contexto de un enfrentamiento. Si bien es cierto, sólo se invoca expresamente el artículo 410, no queda del todo claro que se excluyan los requisitos del artículo 10 N°4. El informe presentado por Carabineros argumenta que, “en lo que se refiere al uso de las armas y apegado a la normativa legal vigente, en especial el artículo 410 (...) el empleo disuasivos químicos y armas de fuego por parte de Carabineros fue a consecuencia y para repeler una agresión injusta e ilegítima de parte de los sujetos, quienes atacaron al personal con clara intención de atentar contra la vida y/o su integridad física, valiéndose de medios potencialmente aptos para ocasionar graves lesiones o incluso la muerte, tales como un tubo de acero, chuecas de madera, hondas y entre otros” (vistos). En similar sentido Excma. Corte Suprema, 21.8.2013, Rol N°6735-2012, revocando sentencia que había eximido de responsabilidad por legítima defensa a un Carabinero que dio muerte a un comunero mapuche, en el contexto de un conflicto armado. El considerando segundo expresa que “la Fiscalía Judicial de esta Corte informa que en su opinión la sentencia impugnada infringe las normas reguladoras de la prueba que el recurso menciona, lo que permitió fundar una situación de agresión inminente (...) pues los hechos no prueban que haya sido racionalmente necesario hacer un disparo a la espalda de la víctima. En tal entendimiento considera que no es posible encuadrar los hechos en la situación prevista en el artículo 410, ni en el artículo 10 N°4, porque falta especialmente la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión”.

- “momento 1”, correspondiente al instante en que se realiza el control preventivo;
- “momento 2”, correspondiente al instante en que la víctima avanza hacia el imputado, y lo hace retroceder por aproximadamente 18 metros;
- “momento 3”, correspondiente al instante en que la víctima se refugia tras una estructura metálica y recibe un impacto de bala en una pierna; y
- “momento 4”, correspondiente al instante en que la víctima avanza nuevamente hacia el funcionario policial, antes de recibir el disparo que le causa la muerte.

La propuesta tiene por objeto poner de manifiesto las diferencias existentes en cada uno de estos instantes y que inciden en la configuración de los requisitos de la justificante.

A) Agresión ilegítima

Se ha entendido por agresión un “peligro o amenaza de afectación de un bien jurídico que puede ser protegido mediante legítima defensa”¹⁷. La doctrina suele exigir que esta agresión cumpla con tres características: ser real, actual o inminente e ilegítima. El fallo sostiene que “el funcionario de Carabineros estaba siendo objeto de una agresión ilegítima por parte del malabarista”¹⁸. Concluye aquello luego de relatar el momento en que la víctima se opone al control efectuado por el funcionario [momento 1], “utilizando los machetes para impedir su detención, dirigiéndose en todo momento al Carabineiro J.G.I. quien tuvo que desplazarse caminando hacia atrás cerca de media cuadra mientras apuntaba con un arma de servicio al malabarista F.M.R.”¹⁹ [momento 2]. La redacción del fallo da a entender que es indiscutido que alzar los machetes y hacer retroceder al funcionario configura la agresión. Sin embargo, a este respecto pueden surgir ciertas dudas, algunas de las cuales se discutieron en la audiencia de formalización de la investigación, como por ejemplo que los cuchillos utilizados para efectuar malabarismo probablemente no poseían filo como un cuchillo tradicional. En efecto, la investigación dio cuenta que los cuchillos estaban modificados, con su punta redondeada²⁰. No es seguro que el funcionario hubiese tenido el tiempo y la calma de ánimo

¹⁷ WILENMANN (2017) pp. 81-182.

¹⁸ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

¹⁹ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

²⁰ Siendo un punto discutido, sobre el potencial letal de los cuchillos, CNN Chile (08/02/2021) sostuvo que “desde la Brigada de Homicidios de la PDI de Los Ríos los calificaron como objetos cortantes. En tanto, el juez a cargo determinó que los elementos, pese a ser adaptados y tener punta roma, ‘tienen carácter potencialmente letal: pueden causar lesiones de gravedad y potencialmente la muerte’”.

para apreciar tal condición de los cuchillos, pero cabe preguntarse si acaso no debió representarse desde un inicio que los implementos utilizados por un malabarista (callejero, no precisamente un profesional en el rubro) difícilmente podía poseer las características de un cuchillo convencional. Ello en atención a su formación, teniendo en consideración que tal vez el fundamento para efectuar el control (eventualmente control de identidad, según se verá más adelante) era un posible porte de arma blanca, lo que implica tener claridad respecto a las características de dichos elementos. Por otra parte, el fallo tampoco tiene en consideración que la víctima ya tenía los cuchillos en sus manos, precisamente porque con ellos estaba efectuando las maniobras de malabarismo, es decir, no buscó un implemento adicional para luego avanzar hacia el funcionario. Llevando el argumento al absurdo, podría cuestionarse si la Corte hubiese apreciado agresión si en vez de cuchillos el malabarista hubiese estado empleando pelotas y hubiese reaccionado levantándolas. Tampoco consideró que la víctima tomaba los cuchillos desde la hoja y no desde el mango, y que posteriormente se constató que, a pesar de haber tomado los cuchillos de esta forma, no tenía lesiones en sus manos²¹.

Todo esto reforzaría la idea de que quizá el funcionario pudo incurrir en un error, al creer que los cuchillos poseían el mismo potencial lesivo que uno tradicional, no modificado, lo que lo llevó a emplear su arma de servicio para defenderse (este punto colinda con la necesidad racional del medio empleado, que será tratado con posterioridad).

Por otra parte, la Corte tampoco observa que cuando la víctima se ubica tras una estructura metálica [momento 3], lo hace para protegerse, como se puede apreciar en grabaciones del hecho²². En ese momento la víctima se aleja del funcionario policial, manteniendo los cuchillos en sus manos, tomándolos desde la hoja y no del mango, pero no en una actitud amenazante, por lo que podría considerarse que la agresión ya había cesado, no siendo actual. Si la agresión ya no era actual, y el funcionario dispara hiriendo a la víctima, no podría configurarse la justificante. Incluso, si se considera ese hecho de forma separada de los demás, es posible imputar al Carabinero a lo menos el delito de lesiones. Este punto, sin embargo, lleva a la complejidad de determinar si es posible considerar actual una agresión interrumpida, que pueda renovarse²³. Ahora bien, puede sostenerse que en este momento la víctima sólo arremete contra el funcionario luego de haber recibido un disparo en la pierna mientras estaba tras la estructura [momento 4]. Quizás, la Corte consideró que se

²¹ 24 HORAS (08/02/2021).

²² Así, por ejemplo, BIOBIO Chile (08/02/2021).

²³ Al respecto WILENMANN (2017) pp. 186-187.

produjo una nueva agresión, cuando la víctima corre de frente al funcionario con los cuchillos en su mano, o que en realidad la agresión nunca cesó. Como se señaló, no existe argumentación clara de la Corte al respecto, ya que sólo se hace referencia a la existencia de agresión, sin precisar si la aprecia en los momentos 2 y 4, o sólo en alguno de ellos. Sobre este punto se volverá al hacer referencia a la falta de provocación.

Finalmente, tampoco existe pronunciamiento por parte de la Corte, de las eventuales repercusiones que podría tener el hecho de que la víctima padeciera esquizofrenia²⁴.

B) Necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión

“Una acción es necesaria para un fin determinado (en este caso: resistir la agresión) si ella es del todo eficaz para conseguir el objetivo y es el menos costoso (aquí lesivo) de los medios igualmente eficaces para realizar el fin”²⁵. Quizá este es el único punto sobre el cual el fallo se explaya, al reconocer la opinión del testigo experto que señala que entre el quinto y sexto disparo transcurrió menos de un segundo, por lo que era imposible que el imputado se diera cuenta que ya había neutralizado a la víctima, con lo que el medio empleado para impedir o repeler la agresión ha sido racional. Añade el fallo que, además, el funcionario policial se apegó a la Circular N° 1832 sobre el modo de uso de armas letales.

Sobre este punto, en primer lugar, resulta relevante que la Corte invoque el apego a la Circular N° 1832 sobre uso de armas letales por Carabineros. El fallo no explica por qué invoca la normativa, la que sería pertinente citar si la causa de justificación en estudio fuera el cumplimiento de un deber, ya que en esta “la racionalidad del medio viene normativamente determinada: el medio racional es el que las leyes y protocolos de actuación obligan a utilizar”²⁶. Sin embargo, al estar en sede de legítima defensa, pareciera más bien que la referencia a la Circular N° 1832 implica el reconocimiento de un estándar diferenciado para la apreciación de los requisitos de la legítima defensa común, cuando se trata de funcionarios policiales.

²⁴ Aspecto no discutido, conocido por la prensa: CNN Chile (06/02/2021). Interesante es la opinión de WILENMANN (2017) p. 483, quien menciona -a propósito del estado de necesidad defensivo- que, si un inimputable afecta la esfera de libertad de otro, sin que este se puede defender, habrá una distribución injusta de libertad. El esquizofrénico ciertamente no “merece” ser lesionado gravemente, pero un ámbito de libertad de acción tan amplio hace que ésta sea intolerable para los demás. No estaría en juego el merecimiento, sino más bien aspectos distributivos.

²⁵ WILENMANN (2017) p. 299.

²⁶ TERRADILLOS (2016) p. 63.

La posibilidad de incorporar un estándar diferenciado para policías resulta atendida, y ha sido reconocida como una alternativa en la doctrina comparada.

En efecto, en España una parte de la doctrina que admite la legítima defensa incorpora un estándar diferenciado evaluando en el ámbito de la necesidad las características del sujeto concreto. De esta manera, el funcionario público generalmente dispondrá de alternativas de defensa menos gravosas que un particular en la misma situación, porque ha sido entrenado para una actuación proporcionada a los fines perseguidos²⁷. Se afirma que, “a diferencia de lo que ocurre en los supuestos de legítima defensa de particulares, donde la inhabilidad del agredido que se defiende, sumada a la responsabilidad del agresor por el conflicto, invitan a interpretaciones laxas del criterio de la necesidad concreta, en el caso de los agentes de policía, especialmente instruidos para el uso de la fuerza, sí es exigible un respeto escrupuloso de tal criterio (...)”²⁸. “La condición personal del defensor agente de la autoridad no es indiferente en la interpretación de su derecho de legítima defensa y, en particular, en la valoración del carácter necesario de la misma. (...) el examen de necesidad tiene carácter empírico, positivo, se dirige a precisar la necesidad ex ante de la violencia en abstracto, así como de la particular defensa utilizada en concreto, en el sentido del principio de ‘menor lesividad posible’. Tal indagación atiende a todas las circunstancias propias del caso y, entre ellas, a las características personales del autor. Es a través del requisito de necesidad como penetran en la valoración del derecho de legítima defensa del agente de la autoridad criterios restrictivos”²⁹.

Otra posibilidad es que la legítima defensa se aplique en los mismos términos que respecto del particular, en consideración a su origen histórico y sus fundamentos, “en su carácter originario y prejurídico, anterior a todo Derecho y a toda forma de Estado (...)”³⁰; o bien, considerar que el funcionario no está obligado a sacrificarse, pero tampoco puede tener más facultades que el particular, por lo que debe tener más prudencia³¹. Es en esta línea que surgen algunas posturas, como por ejemplo aceptar la concurrencia de la legítima defensa, pero exigiendo proporcionalidad. Quienes se oponen a esta posibilidad estiman que ello vulneraría el principio de legalidad, al efectuar una analogía *in malam partem*³².

²⁷ SÁNCHEZ (1995) p. 335.

²⁸ COCA (2017) p. 18, añade que “el consolidado recurso a la eximente incompleta para atenuar el castigo del agente de policía que incurre (dolosamente) en un exceso intensivo resulta en esta medida criticable”.

²⁹ SÁNCHEZ (1995) p. 348.

³⁰ SÁNCHEZ (1995) p. 334.

³¹ SÁNCHEZ (1995) p. 325, citando las opiniones de Jiménez de Asúa y Gómez Benítez.

³² SÁNCHEZ (1995) p. 335.

Ahora bien, la incorporación de este estándar no implica equiparar la justificante de legítima defensa con la de cumplimiento de un deber toda vez que, como se señaló previamente, la diferencia entre ambas justificantes estaría dada por la presencia de una agresión, como requisito de procedencia de la legítima defensa, debiendo analizarse además los otros requisitos que legal y doctrinariamente se han reconocido específicamente para esta justificante.

Por lo tanto, de aceptar esta interpretación para la mención que la Corte realiza de la Circular N° 1832, en el caso concreto debiera determinarse si el funcionario se apegó a la misma, tanto en la observancia de los principios de legalidad³³, necesidad³⁴ y proporcionalidad³⁵, así como en el uso diferenciado y gradual de la fuerza que tributa a dichos principios. En efecto, la normativa en cuestión cuenta con un modelo donde analiza las características de la resistencia que puede oponer el sujeto y la fuerza que se puede emplear en cada caso. En el caso concreto puede apreciarse que, cuando la víctima se niega a ser controlada [momento 1], mostrando una actitud indiferente o con manifestaciones corporales o verbales negativas, se estaría en presencia del nivel 2 de resistencia, “resistencia pasiva”, lo que permite la utilización de medios preventivos, persuasión, negociación o mandato perentorio. Luego, cuando el funcionario le indica que lo trasladará a la Comisaría [momento 2], podría apreciarse resistencia activa (oposición a la fiscalización) o agresión activa. Si existe resistencia activa estaría permitido el control físico, como método reactivo (reducir para inmovilizar), y si existe agresión activa, está permitido el uso de armas no letales. Ahora bien, si se entiende que en esta instancia el funcionario percibió que existía una agresión potencialmente letal, el protocolo en cuestión lo autorizaría para repeler la agresión y resguardar su vida. Sin embargo, como se señaló anteriormente, tras este primer momento y luego de haber avanzado cerca de 18 metros, la víctima se ubica detrás de una estructura metálica por alrededor de 15 segundos, intentando evadir al funcionario policial, en una actitud que dista bastante de ser agresiva [momento 3]. En ese momento el

³³ Circular N° 1832, de 2019, p. 2: “El uso de la fuerza debe estar suficientemente fundada en la legislación nacional, como asimismo, debe efectuarse en el cumplimiento del deber, empleando métodos (procedimientos) y medios (armas) que hayan sido previamente autorizados por Carabineros”.

³⁴ Circular N° 1832, de 2019, p. 2: “El personal de Carabineros en el desempeño de sus funciones debe utilizar, en la medida de lo posible, medios no violentos antes de recurrir al uso de la fuerza, correspondiendo hacer uso de esta cuando los otros medios resulten ineficaces o no garanticen el logro del resultado previsto. El uso de la fuerza es el último recurso frente a la resistencia de un sujeto sometido al control o la acción de Carabineros para repeler una agresión ilegítima”.

³⁵ Circular N° 1832, de 2019, p. 2: “Significa que debe haber un equilibrio entre el grado de resistencia o de agresión que sufre un Carabiniere y la intensidad de fuerza que se aplica para lograr que la persona se someta al control policial. Igualmente este principio conlleva que el uso de la fuerza tiene como límite que no puede infligir más daño, que aquel que se pretende evitar con su empleo y, en su caso, considerar las características particulares de la persona, como por ejemplo, ser un niño, niña o adolescente o un adulto mayor”.

funcionario vuelve a disparar, impactando a la víctima en una pierna y es en razón de ello que la víctima abandona el lugar en dirección al funcionario, con los cuchillos en alto, tomados desde la hoja [momento 4]. Si el análisis se hace en el momento 4, probablemente nuevamente se entienda que la fuerza permitida sea la letal. Pero cabe preguntarse si en el momento 3 era racionalmente necesario disparar el arma de fuego. En ese caso, pareciera que se está frente al nivel 2, “resistencia pasiva”, lo que solo permite la verbalización, persuasión, negociación o mandato perentorio, pero no el uso del arma letal, por lo que el funcionario no estaría cumpliendo con la circular³⁶. Esto podría tener repercusiones para el punto que será analizado a continuación (falta de provocación).

Por otra parte, el razonamiento de la Corte no pone en duda que el uso del arma de fuego no sea racional, centrándose tan solo en el último disparo, no cuestionándose que desde un inicio [en el momento 2] pudiera haber existido un medio menos lesivo para resistir la agresión, como por ejemplo, haber empleado su bastón (elemento que el funcionario portaba, de acuerdo con el relato de la defensa en la audiencia de formalización³⁷) o haber reducido a la víctima por la fuerza física, teniendo en consideración que eran tres funcionarios policiales, de los cuales al menos dos se mantuvieron en el lugar de los hechos.

Respecto al empleo del medio menos lesivo, como se señaló, para la policía sería exigible un respeto escrupuloso de este criterio, siendo ilegítimo el uso de cualquier medio más lesivo de los disponibles³⁸. Resulta interesante la opinión de Vera, quien tiene en consideración estudios sobre las reacciones neurobiológicas del organismo frente a situaciones de peligro, para afirmar que “el criterio de la elección del medio menos lesivo presenta variadas inconsistencias para que sea considerado como un requisito general que permita inferir que la acción defensiva fue racional y necesaria”³⁹, concluyendo que el criterio no sería aplicable a la generalidad de los casos, mas sí a sujetos habituados a situaciones

³⁶ En la jurisprudencia nacional existe al menos un caso similar en que la Corte de Apelaciones de Santiago consideró, a pesar de que la víctima levantó sus manos a la altura de la cabeza y giró su cuerpo hacia la derecha en una actitud que los sentenciadores de primera instancia interpretaron como de entrega y protección “que el acusado [asistente de la Policía de Investigaciones, que en el contexto de un intento de robo al interior de una farmacia, disparó e impactó el abdomen de un sujeto, causando su muerte] sólo ha cumplido con un deber legal de asistencia, y que si bien se presume su preparación para intervenir en situaciones de alta tensión, los breves instantes en que hubo de reaccionar no son suficientes, ni siquiera para avezados policías, para elegir otra acción que pudiera haber causado un mal menor”. Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, 3.11.2008, Rol N° 1.841-2008, sentencia de reemplazo, considerando cuarto. La Corte revocó la sentencia del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, admitiendo que hay legítima defensa -la que fue descartada en primera instancia, por considerar que no se verificaba el requisito de la necesidad racional del medio empleado- conjuntamente con cumplimiento del deber.

³⁷ 24 HORAS (08/02/2021).

³⁸ COCA (2017) p. 18.

³⁹ VERA (2019) p. 291.

de estrés, como los policías⁴⁰. Ello permitiría inferir que, en vez de tener un estándar diferenciado para policías en materia de empleo del medio menos lesivo, los policías serían los únicos que podrían cumplir con el criterio en los términos en que hoy está redactado el artículo 10 N°4 del CP.

C) Falta de provocación por parte de quien se defiende

Sobre este punto, el fallo sostuvo –en relación al “momento 1”– que el “personal policial actuó dentro del ámbito de sus atribuciones y en cumplimiento de una obligación legal, no existiendo una provocación, en consecuencia, por parte del funcionario de Carabineros”⁴¹. Respecto a este elemento, debe mencionarse que la resolución del Juzgado de Garantía que rechaza el sobreseimiento establece que “al no existir claridad respecto del presunto control preventivo de identidad, existiría al menos un germen de una provocación por parte del funcionario policial que motiva la reacción del occiso, lo que inhibe la configuración de la hipótesis del artículo 10 N° 4 del Código Penal”⁴². A ello pareciera estar respondiendo la Corte cuando menciona la existencia de una actuación “en el ámbito de sus atribuciones y en cumplimiento de una obligación legal”⁴³. Esa afirmación, a su vez pareciera hacer referencia –al menos implícitamente– al cumplimiento de un deber o ejercicio legítimo de una autoridad o cargo. Si ello fuese así, es imprescindible determinar cuál es la obligación legal específica a la que se refiere. En efecto, el deber al que se refiere el artículo 10 N° 10 del CP sólo puede estar contemplado en la ley. El fallo indica que los funcionarios policiales “se aproximan a solicitarle su cédula de identidad”⁴⁴, no precisando si se trataba de un control de identidad⁴⁵ o a un control de identidad preventivo⁴⁶, lo que resulta relevante porque el primero permite conducir al sujeto a la comisaría en caso de no poder acreditar su identidad, mientras que el segundo no. Por el contexto, si el funcionario policial creía que los cuchillos eran armas blancas, podría argumentarse que se situó en el escenario del control de identidad; sin embargo, ello no quedó del todo claro. En efecto, el funcionario efectuó una solicitud de identificación [momento 1]; frente a la solicitud de identificación la víctima se habría negado a proporcionarla señalando, además, que no portaba identificación. Frente a ello, el funcionario indica

⁴⁰ VERA (2019) p. 290.

⁴¹ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁴² Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli, 14.12.2021, RIT N° 170-2021.

⁴³ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁴⁴ Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando segundo.

⁴⁵ Artículo 85 del CÓDIGO PROCESAL PENAL.

⁴⁶ Artículo 12 de la Ley N° 20.931 de 2016.

que sería “trasladado a la unidad policial, negándose éste y utilizando los machetes para impedir su detención”⁴⁷[momento 2]. Esto daría pie a discutir si, en caso de haberse tratado solo de un control preventivo, la indicación de traslado a la unidad policial puede ser estimada como una provocación o no, y si en caso de serlo, sería suficiente como para considerar que concurre o no el tercer elemento exigido por la legítima defensa. En la doctrina nacional, sin hacer referencia a la actuación policial, se ha entendido que provocar es “irritar o estimular a otro de palabra para que adopte actitud agresiva”⁴⁸. Se ha señalado expresamente que no es necesario que la provocación revista los mismos elementos que una agresión⁴⁹. La posibilidad de considerar una actuación policial como provocación no es un tema que se discuta de forma profusa, aunque es posible encontrar una opinión que considera que “la actuación del carabinero que actúa dentro de sus funciones es lícita, y por lo tanto no puede importar provocación”⁵⁰.

En cuanto a la suficiencia de la provocación, esta debe permitir “explicar humanamente el ataque que el provocado descarga enseguida contra su provocador”⁵¹, debiendo apreciarse no en abstracto, sino en relación con la agresión que el provocador desata⁵². En el caso concreto, si el funcionario no actuó dentro de sus funciones, parecería sensato afirmar que existió provocación, sobre todo si se tiene en consideración que esta no debe revestir la misma entidad que una agresión, aunque pueden ser dudosos los casos en que actúe en una hipótesis de error. Por otra parte, también pueden existir dudas respecto a la suficiencia de la provocación. Esta consideración lleva a otro complejo escenario –imposible de abordar en el espacio del presente comentario-, referido a cuáles son las posibilidades de reacción del ciudadano frente a la actuación –legítima o ilegítima– de un funcionario policial.

Ahora bien, respecto a los “momentos 3 y 4” también es posible efectuar un análisis similar. En efecto, si se interpreta que en el “momento 3” la agresión ya había dejado de ser actual, y en ese contexto el funcionario dispara a los pies de la víctima –sin apego alguno a la Circular N° 1832 sobre uso de la fuerza de Carabineros– hiriéndolo en una pierna, podría considerarse que existe provocación del funcionario (incluso en vez de provocación podría pensarse derechamente en una agresión, la que puede calificarse jurídicamente acorde al delito de lesiones, no justificadas). Así las cosas, en el “momento 3” la provocación y su suficiencia

⁴⁷ Itma. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021, considerando quinto.

⁴⁸ NOVOA (2021) p. 347.

⁴⁹ NOVOA (2021) pp. 347-348. En el mismo sentido, CURY (2020) p. 542 y GARRIDO (2014) p. 172.

⁵⁰ ASTROSA (1967), p. 572.

⁵¹ NOVOA (2021) p. 347.

⁵² NOVOA (2021) p. 347.

son aún más patentes, sin dar lugar a las dudas acaecidas respecto al “momento 1”. Así, puede sostenerse que arremeter contra el funcionario, ya sea con filosos cuchillos en alto, o con cuchillos sin filo utilizados como implementos de malabarismo, “está humanamente explicado” por el hecho de haber recibido un impacto de bala en una pierna por parte del imputado. Si existe provocación suficiente –lo que parece del todo sensato, por las razones ya expuestas–, respecto del homicidio solo se podría aplicar la eximente incompleta, por la vía del artículo 11 N° 1 o 73 del Código Penal. En cambio, si se estima que el disparo es una agresión, la legítima defensa del funcionario no sería procedente.

2.2 Reflexiones a partir de la ley n°21.560, Ley “naín - retamal”

Cabe preguntarse qué ocurriría en el caso en comento, si se aplicara la legislación vigente en la materia, toda vez que en abril de 2023 se promulgó y publicó la ley N°21.560, conocida popularmente como ley “Naín-Retamal”, la que introdujo una serie de modificaciones a diversos cuerpos normativos como el Código Penal, Código Procesal Penal, Código de Justicia Militar, entre otros. En particular, modificó el artículo 10 N°6 del Código Penal, referido a la justificante de legítima defensa, agregando los incisos tercero a sexto, que establecen:

“Se presumirá legalmente que concurren las circunstancias previstas en los números 4°, 5° y 6° de este artículo, respecto de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, Gendarmería de Chile, las Fuerzas Armadas y los servicios bajo su dependencia, cuando éstas realicen funciones de orden público y seguridad pública interior; en dichos casos se entenderá que concurre el uso racional del medio empleado si, en razón de su cargo o con motivo u ocasión del cumplimiento de funciones de resguardo de orden público y seguridad pública interior, repele o impide una agresión que pueda afectar gravemente su integridad física o su vida o las de un tercero, empleando las armas o cualquier otro medio de defensa.

Los numerales 4°, 5° y 6° se aplicarán respecto de los funcionarios de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, Gendarmería de Chile, las Fuerzas Armadas y los servicios bajo su dependencia, cuando éstas realicen funciones de orden público y seguridad pública interior ante agresiones contra las personas. De afectarse exclusivamente bienes, procederá la aplicación del número 10° del presente artículo.

Esta norma se utilizará con preferencia a lo establecido en el artículo 410 del Código de Justicia Militar.

Respecto de lo dispuesto en los párrafos anteriores, los tribunales, según las circunstancias y si éstas demuestran que no había necesidad racional de usar el arma de servicio o armamento menos letal en toda la extensión que aparezca, deberán considerar esta circunstancia como atenuante de la responsabilidad y rebajar la pena en uno, dos o tres grados, salvo que concurra dolo.”

Ciertamente la modificación en comento tiene algunas virtudes, como por ejemplo, despejar dudas en torno a la procedencia o no de la legítima defensa respecto de funcionarios policiales. También resuelve la cuestión en torno a la aplicación preferente de las disposiciones del Código Penal por sobre el artículo 410 del Código de Justicia Militar –aunque nada dice en torno a la aplicación del artículo 23 bis del DL 2460⁵³, Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones, de similares características al citado artículo 410–.

Un tercer aspecto destacable de la modificación incorporada al artículo 10 N°6 del CP es que se precisa que, en caso de afectación exclusiva a bienes, corresponde aplicar el artículo 10 N°10 del Código Penal, referido a cumplimiento de un deber. Sobre el punto, debe tenerse en consideración que para aplicar esta justificante se exige que el sujeto tenga la obligación de actuar⁵⁴, que actúe dentro del ámbito del cumplimiento del deber que se le impone⁵⁵, con mesura y prudencia⁵⁶, y con criterios de adecuación y proporcionalidad⁵⁷, por lo que cuando se trate de afectación exclusiva de bienes, deberán observarse los referidos requisitos.

Ahora bien, la incorporación de una presunción en el artículo 10 N°6 debe analizarse cuidadosamente.

En primer lugar, la nueva disposición establece que se presume legalmente que concurren las circunstancias previstas en los números 4°, 5° y 6° del artículo 10 del Código Penal, lo que podría dar a entender que la presunción abarca todos los elementos de la justificante (agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado y falta de provocación), sin embargo, haber

⁵³ Decreto Ley 2460, Artículo 23 bis: Estará exento de responsabilidad criminal, el funcionario de la Policía de Investigaciones de Chile, que con el objeto de cumplir un deber que establezca este decreto ley, se viere obligado a hacer uso de armas, para rechazar alguna violencia o vencer alguna resistencia contra la autoridad.

⁵⁴ GARRIDO (2014) p. 201.

⁵⁵ GARRIDO (2014) p. 201. En el mismo sentido ver NÁQUIRA (2015) p. 391 y 392; y COUSIÑO (1979) pp. 435 y 436.

⁵⁶ COUSIÑO (1979) p. 441.

⁵⁷ MATUS y POLITOFF (2010) p. 154.

incorporado la regulación en el numeral 6 del artículo 10 da pie a discutir –tal como ha ocurrido desde antaño con la legítima defensa privilegiada aplicable a particulares– qué es aquello que se presume, pudiendo sostenerse que no todos los elementos se pueden presumir, siendo necesario acreditar siempre y en todo caso que existió agresión ilegítima⁵⁸.

Por otra parte, resulta más o menos evidente que la necesidad racional del medio empleado no se presume a todo evento, toda vez que la propia disposición establece que “se entiende” que concurre este elemento cuando se repele o impide una agresión que pueda afectar gravemente la integridad física o la vida del funcionario policial o las de un tercero, por lo que –*a contrario sensu*– si no se vislumbra una afectación grave a la integridad física o a la vida, no podría darse pie al análisis del elemento en cuestión. De esta manera, la presunción legal pareciera no añadir algo novedoso al ordenamiento nacional. En efecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia, nacional e internacional, están de acuerdo en que la fuerza –incluso letal– puede usarse cuando está en grave riesgo la integridad o la vida del funcionario policial o de terceros. Lo que la norma pareciera hacer es recoger esta idea y plasmarla para despejar dudas respecto a los alcances de la necesidad racional del medio. Además, esta redacción permite reforzar la idea de que es imposible presumir la agresión ilegítima, toda vez que exige expresamente que exista agresión para ponderar si el empleo del medio fue racionalmente necesario o no.

Además, la redacción indica que esta presunción opera sólo cuando el funcionario actúa en razón de su cargo o con motivo u ocasión del cumplimiento de funciones de resguardo de orden público y seguridad pública interior. Por lo tanto, si el funcionario no está actuando dentro de los límites del ejercicio de su cargo, o con motivo u ocasión del cumplimiento de las funciones indicadas, no cabría siquiera analizar la concurrencia de la presunción.

Por otra parte, no está demás mencionar que incluso respecto de aquellos elementos en que opere la presunción, se puede rendir prueba en contrario, ya que se trata sólo de una presunción legal.

No debe perderse de vista, sea cual sea la interpretación que se realice de la disposición, que esta debe efectuarse en un marco de coherencia y respeto al ordenamiento jurídico, pero por sobre todo respeto a los derechos humanos, de manera tal que en caso alguno la legítima defensa de funciona-

⁵⁸ Sobre el punto, véase NÁQUIRA (2015) p. 364 y ss., que da cuenta que la doctrina se encuentra dividida, entendiéndose una parte que se presumen todos los requisitos de la legítima defensa; otra parte entendiéndose que se presumen todos los requisitos salvo la agresión ilegítima, mientras que otro sector estima que se presume únicamente la necesidad racional del medio empleado.

rios policiales podría dar carta blanca a un uso innecesario e irracional de la fuerza, sobre todo letal.

La parte final del artículo, en tanto, abona a lo ya dicho en relación con la imposibilidad de reconocer la existencia de necesidad racional del medio a todo evento, al reconocer la opción de que en algunos casos no exista necesidad racional de usar el arma de servicio o armamento menos letal. Para esos casos se incorpora una atenuante que permite rebajar la pena en uno, dos o tres grados.

De esta manera, para el caso en análisis, el resultado debiera ser exactamente el mismo, con o sin la modificación legal aludida. Ello porque en caso alguno podría presumirse la agresión ilegítima, y porque la necesidad racional del medio empleado seguiría siendo discutida, en atención que no existió apego a la Circular N°1832.

Luego, pudiera discutirse si acaso resulta aplicable la atenuante contemplada en el inciso final del artículo 10 N°6 del CP. Sin embargo, esta exige que la actuación del funcionario policial no sea dolosa. Por lo tanto, para aplicar la referida atenuante debería acreditarse que el funcionario actuó de forma imprudente o en una hipótesis de error (a menos que la referencia al dolo implique algo diferente al elemento subjetivo del funcionario policial).

3. CONCLUSIONES

Haber resuelto el caso conforme a los parámetros de la legítima defensa propia del artículo 10 N° 4 del Código Penal presupone admitir que –incluso antes de la reforma introducida por la Ley N°21.560– a los funcionarios policiales les son aplicables las causas de justificación genéricas del Código Penal, situación ampliamente discutida en derecho comparado, mas no en la doctrina y jurisprudencia nacionales.

El fallo analizado, por otra parte, pone en la palestra la posibilidad de admitir la aplicación del artículo 10 N° 4 del CP, aplicando estándares diferenciados para los funcionarios policiales, en el plano de la necesidad racional del medio empleado, introduciendo en ese ámbito criterios normativos –como la observancia de la Circular N° 1382– que no existen en la legítima defensa de particulares. Ello parece sensato. Lamentablemente, los argumentos otorgados en el fallo no permiten apreciar hasta qué punto la Iltma. Corte era consciente de la construcción de este estándar diferenciado, sobre todo si el mismo es utilizado para considerar que el funcionario policial en cuestión sí actuó con apego a la normativa, en circunstancias que, al menos en un momento

específico el uso de la fuerza no cumplía con los parámetros establecidos por la circular en cuestión.

Con todo, se detectan a lo menos dos espacios para poner en duda la concurrencia de legítima defensa, sea como justificante completa o incompleta: i) la posibilidad de que se trate de una agresión que dejó de ser actual; ii) o bien, que se trate de un caso en que al menos existe provocación suficiente por parte del funcionario policial (sino agresión), cuando se dispara a las piernas de la víctima, sin que el protocolo de uso de la fuerza lo permitiera, por tratarse de un caso de mera “resistencia pasiva”, que no permite el uso de armas letales.

Finalmente, y en caso de que hubiese resultado aplicable el artículo 10 N°6 del CP, modificado por la Ley N°21.560 de abril de 2023, el resultado podría ser el mismo previamente expuesto, toda vez que la existencia de una presunción legal no abarca la presunción de la agresión ilegítima, y es perfectamente posible seguir cuestionando que el medio empleado haya sido el racionalmente necesario para repeler la agresión.

4. BIBLIOGRAFÍA CITADA

ASTROSA HERRERA, Renato (1967): Código de Justicia Militar comentado, (Santiago, Imprenta de Carabineros, segunda edición).

BIOBIO Chile (08/02/2021): Los videos, pruebas y declaraciones claves en indagatoria por muerte de malabarista en Panguipulli. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-los-rios/2021/02/08/los-videos-pruebas-y-declaraciones-claves-en-indagatoria-por-muerte-de-malabarista-en-panguipulli.shtml> Fecha de consulta: 02 de mayo de 2022

CASTILLO ARA, Alejandra (2020): “Comentario a la SCA de Santiago de 14 de febrero de 2020 (rol N° 173904-2019)”, Doctrina y Jurisprudencia Penal, N° 41: pp. 3-24.

CNN Chile (06/02/2021): Malabarista baleado por carabinero en Panguipulli era tío del joven del caso Pío Nono. Disponible en: https://www.cnnchile.com/pais/malabarista-baleado-carabinero-panguipulli-tio-joven-pio-nono_20210206/ Fecha de consulta: 24 de noviembre de 2022.

CNN Chile (08/02/2021): Con arresto domiciliario total queda carabinero que baleó al malabarista F.M. Disponible en: https://www.cnnchile.com/pais/arresto-domiciliario-carabinero-baleo-malabarista_20210208/ Fecha de consulta: 03 de mayo de 2022.

- COCA VILA, Ivo (2017): “Tirar a matar en cumplimiento de un deber”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología N° 19: pp. 1-41. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/19/recpc19-24.pdf> Fecha de consulta: 25 de agosto de 2022.
- COUSIÑO MAC IVER, Luis (1979): Derecho Penal Chileno, Tomo II (Santiago, Editorial Jurídica).
- CURY URZÚA, Enrique (2020): Derecho Penal. Parte General, Tomo I (Santiago, Ediciones Universidad Católica, undécima edición).
- ETCHEBERRY ORTHUSTEGUY, Alfredo (1997): Derecho Penal, Tomo I (Santiago, Editorial Jurídica, tercera edición).
- GAJARDO ORELLANA, Tania y VARGAS PINTO, Tatiana (2022): Uso de la fuerza por funcionarios estatales: Límites y excesos (Santiago, Academia Judicial Chile)
- GARRIDO MONTT, Mario (2014): Derecho Penal Parte General, Tomo II (Santiago, Editorial Jurídica, cuarta edición).
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis (1961): Tratado de Derecho Penal. El delito. Segunda parte: las causas de justificación, Tomo IV (Buenos Aires, Editorial Losada, segunda edición).
- MATUS ACUÑA, Jean Pierre y POLITOFF LIFSCHITZ, Sergio (2010): “Artículo 10 N° 10”, en: Sergio Politoff y Luis Ortiz (Dirs.) y Jean Pierre Matus (Coord.), Texto y comentario del Código Penal Chileno. Libro Primero – Parte General, Tomo I (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), pp. 153-157.
- NÁQUIRA RIVEROS, Jaime (2015): Derecho Penal Chileno Parte General, Tomo I, (Santiago, Thomson Reuters, segunda edición).
- NOVOA MONREAL, Eduardo (1985): Curso de Derecho Penal Chileno, Parte General, Tomo I (Santiago, Editorial Jurídica, segunda edición).
- NOVOA MONREAL, Eduardo (2021): Curso de Derecho Penal Chileno, Parte General, Tomo I (Santiago, Editorial Jurídica, tercera edición).
- QUERALT JIMÉNEZ, Joan Josep (1986): La obediencia debida en el Código penal. Análisis de una causa de justificación (art. 8, 12° CP) (Barcelona, J.M. Bosch).
- SÁNCHEZ GARCÍA, María Isabel (1995): Ejercicio legítimo del cargo y uso de armas por la autoridad, (Barcelona, J.M. Bosch).

- TERRADILLOS BASOCO, Juan (2016): “Intervención policial lesiva y cumplimiento de un deber como causa de justificación”, en: Luis Ramón Ruiz, José Antonio Lorente y Jesús Ayuso (Coords.), Estudio multidisciplinar de la operativa y del uso de la fuerza policial (Valencia, Tirant lo Blanch) pp. 62-77.
- TORRES FIGUEROA, Angélica (2023): “Legítima defensa propia de funcionarios policiales. Comentario sentencia caso “Malabarista de Panguipulli”, Ius et Praxis, año 29, N° 1: pp. 276-288. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v29n1/0718-0012-iusetp-29-01-276.pdf> Fecha de consulta: 08 de junio de 2023.
- VERA LAMA, Rodrigo (2014): “Porte de arma de fuego convencional por personal de instituciones armadas fuera del servicio”, Revista Actualidad Jurídica, N° 29: pp. 431-447. Disponible en https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/01/AJ29_431.pdf Fecha de consulta: 02 de junio de 2022.
- VERA SÁNCHEZ, Juan (2019): “Legítima defensa y elección del medio menos lesivo”, Revista Ius et Praxis, año 25, N°2: pp. 261-298.
- WILENMANN, Javier (2017): La justificación de un delito en situaciones de necesidad (Madrid - Barcelona Buenos Aires - São Paulo, Marcial Pons).
- WILENMANN, Javier (2020): “El control del ejercicio de la fuerza pública durante el estallido social en la práctica judicial chilena”, Doctrina y Jurisprudencia Penal, Año 9, N°41: pp. 3-24
- 24 HORAS (08/02/2021): Decretan arresto domiciliario total para carabinero imputado por muerte de malabarista en Panguipulli. Disponible en: <https://www.24horas.cl/regiones/los-rios/decretan-arresto-domiciliario-total-para-carabinero-imputado-por-muerte-de-malabarista-en-panguipulli-4644351> Fecha de consulta: 17 de mayo de 2022

Normas y otros instrumentos citados

Causa n° 5307/2012 (Casación). Resolución n° 48457 de Corte Suprema, Sala Segunda (Penal) de 22 de Julio de 2013 Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Causa n° 6735/2012 (Casación). Resolución n° 57979 de Corte Suprema, Sala Segunda (Penal) de 21 de Agosto de 2013 Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Código de Justicia Militar (19/12/1944).

Código Penal (12/11/1874).

Código Procesal Penal (12/10/2000).

Decreto Ley N° 2460 (24/01/1979), Dicta Ley Orgánica de Policía de Investigaciones de Chile.

Excma. Corte Suprema 16.10.2013 (Casación), Rol N° 658-2013. Disponible en: Causa n° 658/2013 (Casación). Resolución n° 79281 de Corte Suprema, Sala Segunda (Penal) de 16 de Octubre de 2013 Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Excma. Corte Suprema 21.08.2013 (Casación), Rol N°6735-2012. Disponible en:

Excma. Corte Suprema, 03.12.2015 (Contienda de competencia), Rol N°23759-2015. Disponible en: Causa n° 23579/2015 (Contienda de Competencia). Resolución n° 266619 de Corte Suprema, Sala Segunda (Penal) de 3 de Diciembre de 2015 Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Excma. Corte Suprema, 22.07.2013 (Casación), Rol N°5307-2012. Disponible en:

Ultma. Corte de Apelaciones de Concepción 02.09.2015 (Amparo). Rol N° 132-2015, Disponible en: Causa n° 132/2015 (De recursos crimen). Resolución n° 126116 de Corte de Apelaciones de Concepcion, de 2 de Septiembre de 2015 Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Ultma. Corte de Apelaciones de Santiago, 3.11.2008 (Nulidad), Rol N° 1.841-2008. Disponible en: Causa n° 1841/2008 (Reforma procesal penal). Resolución n° 164851 de Corte de Apelaciones de Santiago, de 3 de Noviembre de 2008 Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Ultima. Corte de Apelaciones de Valdivia, 24.1.2022, Rol N° 848-2021
Disponible en: <https://oficinajudicialvirtual.pjud.cl/indexN.php#> Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli, 17.12.2021 (Sobreseimiento definitivo), RIT N° 170-2021. Disponible en: <https://oficinajudicialvirtual.pjud.cl/indexN.php#> Fecha de consulta: 07 de junio de 2023

MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA: Circular N° 1832 (01703/2019), uso de la fuerza: actualiza instrucciones al respecto.