

LA REACCIÓN SOCIAL FRENTE A LOS
NUEVOS RETOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA
*GUSTAVO ANTONIO DAJER BARGUIL**



THE SOCIAL REACTION TO
NEW CHALLENGES OF LEGITIMATE DEFENSE

RESUMEN

En el derecho penal, la legítima defensa es un tema controversial por los pocos espacios de tiempo, modo y lugar en que la defensa de la víctima tiene para repeler el tipo de agresión o establecer los elementos que llevaron a tal acción. En este ensayo crítico desde lo que es la legítima defensa a un tercero y la reacción social frente a esta, nos daremos cuenta como los ciudadanos del común somos víctimas de un sistema que protege al delincuente y castiga al ciudadano indefenso

PALABRAS CLAVE: Legítima defensa; Derecho de defensa; Derecho penal; Protección de la víctima; Criminalidad.

* Abogado con Master of Administrative Science y Specialization in Global Political and Economic Issues entre otros estudios en el exterior y en Colombia. En la actualidad es abogado litigante y consultor en su oficina particular con su propia empresa de servicios legales Dacar Lawyers & Investmets SAS. de la cual es gerente. Ha sido diplomático de Colombia en el exterior desempeñándose como Embajador alterno de Colombia ante las Naciones Unidas en Nueva York y varias veces encargado de esa misión diplomática, y como Cónsul General de Colombia en Londres. Se ha desempeñado también como asesor de varios contralores generales de la República. E-mail: [gustavodajer@yahoo.com], [gerencia@dacarlaw.com].

ABSTRACT

In criminal law, self-defense is a controversial issue due to the few spaces of time, way and place in which the defense of the victim has to repel the type of aggression or establish the elements that led to such action. In this critical essay from what is the legitimate defense of a third party and the social reaction against it, we will realize how ordinary citizens are victims of a system that protects the criminal and punishes the defenseless citizen.

KEYWORDS: Legitimate defense; Right of defense; Criminal law; Protection of the victim; Criminality.

Fecha de presentación: 30 de abril de 2020. Revisión: 4 de mayo de 2020. Fecha de aceptación: 7 de mayo de 2020.



I. INTRODUCCIÓN

Diferentes criterios establecidos por el ordenamiento legal como la proporcionalidad, la búsqueda de salvaguardar la integridad física propia o la de un tercero y la temporalidad en la acción de defensa, nos enmarcan el campo de desarrollo en el que los ciudadanos podemos actuar ante una agresión.

La forma en que el crimen actúa hoy en día, con motosierras, calumnias por medios de comunicación masiva y de uso privado, entre otros, nos deja totalmente indefensos utilizando solo aquellos criterios legales que ha aceptado la sociedad pero que no han avanzado con el crimen.

II. RELACION ESTADO / SOCIEDAD FRENTE A LA DEFENSA LEGÍTIMA

El Estado que es incapaz de garantizar la vida y bienes de los individuos, es a su vez exigente frente a las obligaciones que los ciudadanos deben cumplir. De esta manera nos encontramos con que el marco legal que afronta las acciones de legítima defensa es restringido frente a los peligros actuales.

Un ejemplo claro nos puede ilustrar; un ciudadano que es atacado en la calle asume una actitud de legítima defensa frente a su agresor y se excede en la defensa legítima, ya que es imposible medir esa proporcionalidad en un momento en el que la vida está en juego. La justicia condena por el exceso a este ciudadano y no tiene en cuenta factores como los avances de la criminalidad, el hecho de que el delincuente, por ejemplo, esté actuando con un grupo que mediante redes sociales se comunican para realizar el crimen. La fría norma no mide esa forma de actuar para cuantificar la real proporción de la defensa.

Cuando se establecen las normas sobre la legítima defensa no existían redes sociales, ni celulares, esto quiere decir que el crimen ha avanzado pero las posibilidades de defensa son las mismas. De esta manera, los ciudadanos están débiles frente al avance de la delincuencia.

En el pasado mes de febrero, en Bogotá se registró un hecho muy mencionado por los medios de comunicación, en donde un escolta de nombre MARIO MUÑOZ defendió a una víctima de un atraco. El escolta que hace parte del esquema de seguridad de una persona conocida, se percató de un atraco que ocurría a unos metros de su ubicación. El escolta vio como una mujer sin defensa era atacada por dos personas que la rodearon en su vehículo, decidió intervenir y les disparó a los delincuentes, dando muerte a uno de ellos.

El hecho despertó la solidaridad en la ciudadanía y un gran despliegue en los medios de comunicación. En su momento informo la revista semana¹:

La posibilidad de que MUÑOZ sea acusado despertó un debate jurídico sobre su culpa real en este caso, pero también avivó el respaldo de la ciudadanía y más luego de una serie de crímenes cometidos al norte de la ciudad, que han tenido despliegue en los medios de comunicación y han levantado una percepción de inseguridad entre los habitantes de Bogotá.

Para muchos es injusto que el escolta pueda afrontar problemas judiciales como si fuera un delincuente. En cambio, lo consideran el héroe del caso. Esa es la idea de fondo que mueve una recolección de firmas virtuales a través de un sitio web Change.org. Allí, alguien que se identifica como OSCAR HUERTAS creo una petición a la Fiscalía en la que solicita que el escolta no tenga que enfrentar los cargos por homicidio culposo.

“No a la imputación de cargos a MARIO MUÑOZ el escolta que defendió a una víctima de atraco. No permitamos que la justicia vaya contra las víctimas”, dice la solicitud, que se trazó como meta recoger 15.000 apoyos, y que en cuestión de unas cuantas horas ya alcanzó los 13.000, por lo que se prevé que va a sobrepasar de lejos su objetivo¹.

Fue tan fuerte la reacción social en favor del escolta que hasta el presidente lo invitó a la Casa de Nariño a hablar con él y a intercambiar ideas. El presidente lo felicitó y le dijo que “hizo lo correcto”².

Más adelante en el tiempo, después de una fuerte presión social la Fiscalía por intermedio del Fiscal General tomo la decisión de archivar la investigación y expresó el Fiscal general:³

El colombiano debe tener la certeza que la legítima defensa es derecho ciudadano, y por eso el próximo lunes habrá una entrevista para ratificar las declaraciones desde el punto de vista formal y en cuyo caso la Fiscalía procederá a archivar las diligencias³.

Este hecho se pudo sortear de manera adecuada para el escolta que actuó, en legítima defensa de un tercero, solo por la presión social, ya que de no existir esta, el diligente escolta estaría hoy enfrentando cargos por homicidio culposo y otros más disciplinarios por ser un funcionario público.

De haber sido ese el caso, el pobre escolta, cuando actuó no sabía que el delincuente al que mato tenía un prontuario criminal, que estaba en la calle por dudosa decisión de un juez que lo investigaba por hurto. ¿Dónde está la proporcionalidad de no haber mediado la presión social? Esta quedaría anulada frente a la fría e incomprensible norma.

1 “Las 15.000 firmas de apoyo al escolta que defendió a la víctima de un atraco”, en *Revista Semana*, 1.º de febrero de 2018, disponible en: [<https://www.semana.com/nacion/articulo/escolta-que-mato-a-un-ladron-en-un-atraco-en-bogota/555584>].

2 “Escolta que mató a delincuente: ¿un ejemplo o un polémico precedente?”, en *El Tiempo*, 12 de febrero 2018, disponible en: [<https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/debate-por-precedente-de-escolta-que-mato-a-delincuente-en-bogota-181264>].

3 “Escolta no será judicializado por matar a un atracador”, en *Revista Semana*, 2 de febrero de 2018, disponible en: [<https://www.semana.com/nacion/articulo/escolta-no-sera-judicializado-por-matar-a-un-atracador/555746>].

III. ÚLTIMO PRONUNCIAMIENTO JURISPRUDENCIAL

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida el 21 de febrero de 2018 absolvió a un ciudadano que en el año 2016 había sido condenado a 17 años de prisión por homicidio doloso, ya que en su condena el juez argumentó que no había certeza sobre si la muerte ocasionada por el ciudadano de nombre HUBER ÁLVAREZ había sido fruto de legítima defensa o producto de una riña.

El caso se dio el 12 de enero de 2015 cuando WILLIAM CHICAIZA (el agresor muerto), entró a una vivienda en la que estaba ÁLVAREZ, tras realizar varios disparos y romper el vidrio de la puerta, arremetió contra su compañera marital MIREYA IJAJI.

Ante la agresividad de CHICAIZA, quien fue despojado de su arma, ÁLVAREZ intervino para defender a su pareja. Luego, en una violenta pelea, resulto herido en el tórax, mientras que CHICAIZA recibió siete heridas por las que murió con un shock hemorrágico⁴.

La Corte tumbó los fallos de un juez y del Tribunal Superior de Popayán que condenaban a ÁLVAREZ considerando:

Si bien en el proceso no resultó concluyente que el acusado se haya defendido legítimamente y en forma proporcional de ataque de su adversario, si es posible afirmar que no se demolió la hipótesis de la legítima defensa; por consiguiente que no se probó, más allá de duda razonable, su responsabilidad penal⁵.

Para la Corte es claro que cuando hay dudas sobre si se actuó o no en legítima defensa en un homicidio, se deben resolver a favor del acusado pues la carga probatoria la tiene la fiscalía.

La Fiscalía y la Procuraduría habían pedido mantener la condena afirmando que cuando CHICAIZA fue despojado de su arma se superó el peligro, y que el caso mutó a una riña.

La Corte dijo que la diferencia entre una riña y la legítima defensa es que la primera se trata de un combate en el que se actúa con el

4 *Periódico El Tiempo*, viernes 23 de marzo de 2018, p. 1.6.

5 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Radicación n.º 48609, sentencia de 21 de febrero de 2018, disponible en: [<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/03/SP291-201848609.pdf>].

propósito de causarle daño al otro; en cambio, en la segunda, aunque también hay una pelea, “uno de los contrincantes lucha por su derecho únicamente”, es decir por protegerse.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia nos da un ejemplo de cómo se debe adecuar la legítima defensa a las realidades actuales. Ya que entendió la Corte que quien se defiende está en total dificultad de comprender, a cabalidad los hechos del ataque y en fracción de segundos debe proteger su vida, la de un tercero y al mismo tiempo cuidar que su defensa sea proporcional.

Ante esta compleja situación, de forma correcta la Sala de Casación Penal de la Corte resuelve que ante la duda de si se actúa o no en legítima defensa, se debe resolver a favor del individuo que se defiende. Y hace una amplia exposición de cómo la carga de la prueba la tiene el ente acusador, ya que la fiscalía es la que debe demostrar el exceso del ciudadano al defenderse.

En este caso sorprende como la procuraduría, quien debe proteger los derechos de los ciudadanos asumió una actitud de condena frente al ciudadano que se defiende de forma legítima y lo hace también en favor un tercero.

IV. CONCLUSIONES

Poco a poco en Colombia nos revelamos frente a los abusos de la criminalidad, cuando queremos actuamos como una sociedad que se impone frente a la ilógica y anticuada ley.

Queda demostrado que la norma es corta frente a las nuevas realidades sociales. La sociedad muchas veces no se puede defender de manera adecuada ante una criminalidad que cada vez es más avanzada.

La sociedad se encuentra desesperada frente a la criminalidad. Poco a poco nos inclinamos a incentivar la justicia por mano propia, a realizar linchamientos públicos de delincuentes.

Personalmente considero que en la actualidad en Colombia vivimos esclavos de una proceso de paz que trajo impunidad descarada. Esto ha despertado en un amplio sector de la sociedad por un lado una sed de justicia frente a todo, ya que nos tenemos que tragar los famosos sapos de la paz. Y por otro lado, ha aumentado la delincuen-

cia, ya que esos criminales comunes ven como los miembros de un grupo narcoterrorista es perdonado y minimizado en los efectos de sus crímenes atroces.

Es reconfortante ver y estudiar sentencias como la analizada aquí ya que nos demuestra que si la fría norma no se adecua a las realidades sociales, la jurisprudencia si lo hará al interpretar correctamente el legítimo derecho de defensa, sea este en ejercicio propio o de un tercero. Pero al mismo tiempo sorprende cómo organismos de defensa de derechos como la Procuraduría General de la Nación se hace la de la vista gorda ante estas nuevas realidades sociales.

El Estado se ha dedicado a defender con estricta pulcritud los derechos de los delincuentes. Cada vez son más las organizaciones no gubernamentales que con una mentalidad torcida defienden a los criminales y condenan a los ciudadanos de bien que piden justicia. Y aquí está el gran problema como sociedad, ya que estamos divididos frente a como debe ser la condena al delincuente, mientras la norma que nos debe defender es obsoleta y anticuada

Pasaran muchas décadas para que como sociedad nos enmarquemos en una legalidad justa y proporcional después de vivir tanto momento de impunidad. Mientras tanto defiéndase como pueda.

BIBLIOGRAFÍA

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Radicación n.º 48609, sentencia del 21 de febrero de 2018, disponible en: [<https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/03/SP291-201848609.pdf>].

“Escolta que mató a delincuente: ¿un ejemplo o un polémico precedente?”, en *El Tiempo*, 12 de febrero 2018, disponible en: [<https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/debate-por-precedente-de-escolta-que-mato-a-delincuente-en-bogota-181264>].

“Escolta no será judicializado por matar a un atracador”, en *Revista Semana*, 2 de febrero de 2018, disponible en: [<https://www.semana.com/nacion/articulo/escolta-no-sera-judicializado-por-matar-a-un-atracador/555746>].

Ley 599 de 2000, en *Diario Oficial*, n.º 44.097 de 24 de julio de 2000, disponible en: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html].

Las 15.000 firmas de apoyo al escolta que defendió a la víctima de un atraco”, en *Revista Semana*, 1.º de febrero de 2018, disponible en: [<https://www.semana.com/nacion/articulo/escolta-que-mato-a-un-ladron-en-un-atraco-en-bogota/555584>].

