

Dossier jurídico
Derecho Penal

Legítima defensa



tirant
PRIME

Dossier jurídico Legítima defensa

Gloria Solana & Almudena Sanabría, Autoras
Miguel Alcalá, Coordinador

. - Introducción

La legítima defensa es una de las instituciones más emblemáticas del Derecho Penal, profundamente enraizada en los principios de justicia y protección de los derechos fundamentales. Su relevancia reside en el equilibrio que busca entre la salvaguarda de los bienes jurídicos individuales y la preservación del orden social. Este dossier analiza la legítima defensa explorando sus fundamentos doctrinales, requisitos legales, desarrollo jurisprudencial y las limitaciones impuestas por la normativa actual.

El propósito de este trabajo es ofrecer una herramienta clara y práctica para comprender la aplicación de la legítima defensa, tanto en su dimensión teórica como práctica. La estructura abarca aspectos esenciales como los elementos de la eximente, su interpretación en la jurisprudencia reciente y su interacción con otros principios jurídicos. Asimismo, se presta especial atención a su alcance en casos específicos, como la legítima defensa putativa, la protección de bienes patrimoniales y su aplicación por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

. - Aspectos fundamentales

Naturaleza jurídica: Se concibe como una causa de justificación, a pesar de que en ciertas circunstancias se considera causa de exculpación, sobre todo en contextos en los que prevalece el miedo o una alteración anímica de la persona.

Fundamento: Posee un doble fundamento; uno de carácter individual, derivado del Derecho Romano, que contempla la legítima defensa como el ejercicio de un derecho subjetivo de protección de bienes jurídicos propios; y uno colectivo, vinculado a la salvaguarda de la legalidad frente a actos injustos, reflejando la delegación hipotética y limitada del poder de la policía del Estado en el defensor.

Ámbito de aplicación: El ámbito de aplicación de la legítima defensa está restringido a bienes jurídicos personales, como la vida, la integridad y la salud. En casos particulares como la invasión de morada, donde la letalidad en defensa se considera desproporcionada, podrá justificar tan solo una atenuación de la responsabilidad. Se restringe la defensa del honor a casos muy específicos en los que haya peligro físico inminente y no meras ofensas verbales.

. - Requisitos

Agresión ilegítima: Es el elemento distintivo de la legítima defensa, indispensable para su apreciación. Abarca tanto ataques físicos como conductas que generan un peligro real y objetivo para bienes esenciales como la vida, la integridad física o el patrimonio.

- La ausencia de agresión ilegítima da lugar a un exceso extensivo de la defensa más allá del ataque e impide la apreciación de legítima defensa (STS de 21 de junio de 2007).
- La agresión debe ser actual o al menos inminente y real.

No cabe apreciar legítima defensa frente a acontecimientos pasados o consumados, o que se producirán en un futuro lejano, lo que se denomina exceso extensivo o impropio.

- La jurisprudencia niega la apreciación de legítima defensa en los casos de acometimiento mutuo, si bien, se acepta cuando existe un cambio cualitativo en la situación, y una de las partes cuenta con medios desproporcionados para agredir a la otra (STSS de 18 de noviembre de 2009 y de 20 de noviembre de 2006).
- La agresión debe ser dolosa, no cabe apreciar legítima defensa en delitos imprudentes (STS de 26 de diciembre de 2005).

Defensa racional de la persona o derechos propios o ajenos: Implica un componente subjetivo de justificación en el que confluyen el propósito de proteger el bien jurídico y otros ánimos que puedan coexistir, como la intención de lesionar.

Necesidad racional del medio empleado: Evalúa la necesidad tanto abstracta como concreta del medio defensivo utilizado, sin exigir proporcionalidad exacta entre la agresión y la defensa, pero considerando la adecuación y la menor lesividad posible, se utiliza el baremo de la proporcionalidad entre la peligrosidad del medio empleado en la agresión y el empleado en la defensa (STS de 16 de diciembre de 2009).

Falta de provocación suficiente por el defensor: Basado en el principio de que nadie debe beneficiarse de su propia mala conducta,

se excluye la legitimidad de la defensa cuando hay provocación suficiente que induzca la agresión.

. - Legislación

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.-
TOL223.185

Título I, Capítulo II, artículo 20.4 del Código Penal

Art 20

Están exentos de responsabilidad criminal:

1º) *El que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier anomalía o alteración psíquica, no pueda comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.*

El trastorno mental transitorio no eximirá de pena cuando hubiese sido provocado por el sujeto con el propósito de cometer el delito o hubiera previsto o debido prever su comisión.

2º) *El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión, o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia de tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.*

3º) *El que, por sufrir alteraciones en la percepción desde el nacimiento o desde la infancia, tenga alterada gravemente la conciencia de la realidad.*

4º) **El que obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los requisitos siguientes:**

Primero. Agresión ilegítima. En caso de defensa de los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito y los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes. En caso de defensa de la morada o sus dependencias, se reputará agresión ilegítima la entrada indebida en aquélla o éstas.

Segundo.- Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.

Tercero.- Falta de provocación suficiente por parte del defensor.

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.- TOL148.178

Capítulo II. Principios básicos de actuación.

Artículo quinto. Documentación relacionada

Son principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad los siguientes:

1. Adecuación al Ordenamiento Jurídico, especialmente:

a. Ejercer su función con absoluto respeto a la Constitución y al resto del Ordenamiento Jurídico.

b. Actuar, en el cumplimiento de sus funciones, con absoluta neutralidad política e imparcialidad y, en consecuencia, sin discriminación alguna por razón de raza, religión u opinión.

c. Actuar con integridad y dignidad. En particular, deberán abstenerse de todo acto de corrupción y oponerse a él resueltamente.

d. Sujetarse en su actuación profesional, a los principios de jerarquía y subordinación. En ningún caso, la obediencia debida podrá amparar órdenes que entrañen la ejecución de actos que manifiestamente constituyan delito o sean contrarios a la Constitución o a las Leyes.

[...]

. - Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal Supremo. Sala Segunda. 26/02/2010. Rec. 1709/2009 TOL1.792.931

Legítima defensa putativa

«[...] en esta ocasión más propiamente nos hallaríamos ante un supuesto de "legítima defensa putativa", ya que el acto defensivo se produjo como consecuencia de la errónea creencia de que el fallecido había iniciado un ataque con arma de fuego, lo que en realidad no era así, y, por tanto, esa situación nos remitiría más cabalmente a las previsiones del inciso 2 del artículo 14.3 del Código Penal (error de prohibición vencible), cuya consecuencia punitiva es la misma, rebaja de la pena en uno o dos grados, que la correspondiente a la eximente incompleta apreciada por el Tribunal a quo»

Sentencia del Tribunal Supremo. Sala Segunda, de 21/06/2007 RES:544/2007 (TOL1.106.920)

«La defensa a su vez requiere:

a) Animo de defensa, que se excluye por el "pretexto de defensa" y se completa con la "necesidad defensionis", cuya ausencia da lugar al llamado exceso extensivo o impropio excluyente de la legítima defensa, incluso como eximente incompleta (SSTS. 74/2001 de 22.1, 794/2003 de

3.6), bien porque la reacción se anticipa o bien porque se prorroga indebidamente.

b) Necesidad racional del medio empleado , que supone: necesidad o sea que no pueda recurrirse a otro medio no lesivo, siendo de señalar que la fuga no es exigible (STS. 1766/88 de 9.12), refiriéndose esta Sala Segunda a que fuese posible por inexistencia de riesgo y no vergonzante (STS. 1630/2002 de 2.10), y "proporcionalidad" en sentido racional no matemático que habrá de examinarse desde el punto de vista objetivo y subjetivo, en función no tanto de la semejanza material de las armas o instrumentos utilizados, sino de la situación personal y afectiva en la que los contendientes se encuentran, teniendo en cuenta las posibilidades reales de una defensa adecuada a la entidad del ataque, la gravedad del bien jurídico en peligro y la propia naturaleza humana, de modo que "esa ponderación de la necesidad instrumental de la defensa ha de hacerse comprendiendo las circunstancias en que actuaba el sujeto enjuiciado", de manera flexible y atendiendo a criterios derivados de máximas de experiencia en un análisis concreto de las circunstancias de cada uno (STS. 444/2004 de 1.4).

Por ello, se ha abierto paso a la idea de que, teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, hay que fijarse en el estado anímico del agredido y los medios de que disponga en el momento de ejecutar la acción de defensa, introduciéndose así, junto a aquellos módulos objetivos de la comparación de los medios empleados por agresor y defensor, el elemento subjetivo que supone valorar tales medios como aquellos que sean, desde el punto de vista del agredido razonables en el momento de la agresión.»

Audiencia Provincial de Barcelona, de 27/11/2023 RES:792/2023
(TOL9.891.179)

Legítima defensa. Requisitos de la eximente completa de legítima defensa

«En relación con la eximente completa de legítima defensa, recuerda la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 10ª) en sentencia num. 401/2010 de 3 mayo que *"Es también aplicable al caso enjuiciado la eximente completa de legitima defensa, conjuntamente con la primera. Como tiene declarado reiteradamente la Sala II del TS -STSS 794/2003, de 3 de junio ; 962/2005, de 22 de Julio , entre otras- dicha eximente exige para su posible estimación la concurrencia de los siguientes requisitos:*

a) agresión ilegítima (consistente en la puesta en peligro de bienes jurídicamente protegidos -vida, patrimonio, etc.-, consecuencia de una acción o conducta actual, inminente, real e injusta, en el sentido de fuera de razón o inesperada), que constituye el presupuesto esencial de toda legítima defensa -completa o incompleta.

b) necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.

c) falta de provocación suficiente por parte del que se defiende y,

d) ánimo de defensa en el sujeto, como elemento subjetivo que debe apreciarse en la conducta enjuiciada.

La finalidad de la legítima defensa, reside en definitiva, en evitar el ataque actual e inminente, ilegítimo, que sufre quien se defiende justificadamente y protege con él su vida. La jurisprudencia, asumiendo la predominante corriente de la doctrina científica, entiende que la legítima defensa es una causa de justificación, fundada en la necesidad de autoprotección, regida como tal por el principio del interés preponderante, sin que sea óbice al carácter objetivo propio de toda causa de justificación la existencia de un "animus defendendi" que, como dice la Sentencia de 2 de octubre de 1981, no es incompatible con el propósito de matar al injusto agresor ("animus necandi"), desde el momento que el primero se contenta con la intelección o conciencia de que se está obrando en legítima defensa, en tanto que el segundo lleva además ínsito el ánimo o voluntad de matar necesario para alcanzar el propuesto fin defensivo. El agente debe obrar en "estado" o "situación defensiva", vale decir en "estado de necesidad defensiva", necesidad que es cualidad esencial e imprescindible, de suerte que si del lado de la agresión ilegítima ésta debe existir en todo caso, para que se postule la eximente completa o imperfecta, del lado de la reacción defensiva ésta debe ser también y siempre necesaria para que pueda afirmarse la eximente en cualquiera de sus grados.»

Tribunal Supremo. Sala Segunda, de 09/02/2022 RES:97/2022 REC:4571/2020. (TOL8.803.785)

Análisis de la provocación suficiente del agredido como causa excluyente o reductora de la legitimación de la acción defensiva.

«En efecto, la exclusión del derecho procederá cuando la persona agredida ha pretendido intencionadamente que se produzca la agresión para así poder reaccionar "defensivamente" lesionando al agresor. Parece obvio que en estos casos el provocador no puede ampararse en el derecho a defenderse legítimamente. Quien actúa así no solo abusa del derecho, desapareciendo todo fundamento ético e interés de protección y de preservación del mismo, sino que, en

puridad, la propia provocación pasa a convertirse en agresión ilegítima. Estos casos de configuración mediante provocación intencional de la agresión del tercero para agredirle responden a la categoría de la actio illicita in causa. La defensa (actio), preordenada a lesionar al agresor, no estaba permitida (illicita), en esa circunstancia (causa).

La provocación preordenada neutraliza cualquier justificación de la acción defensiva.

Supuesto muy diferente es cuando el provocador carece de dicha específica intención, si bien introduce con su conducta, y en términos situacionales, condiciones que pueden desencadenar la agresión del provocado. Provocación que ha sido considerada como una inmisión culposa en una situación de riesgo y que no excluye, pero sí limita o reduce, el efecto justificante de la legítima defensa.

Para que la provocación del agredido pueda ser valorada normativamente como un elemento que reduce la justificación de la defensa frente a la acción agresiva del provocado, tiene que identificarse, entre una y otra, una clara conexión espacio-temporal, un nexo de actualidad, de suficiencia, como reclama el artículo 20.4. tercero CP. Relación de actualidad y de suficiencia entre provocación y agresión que no se mide solo en atención a un estricto criterio de cómputo temporal, que exija una suerte de sincronía inmediata entre la una y la otra. Deben tomarse en cuenta los factores situacionales, contextuales y el propio grado de desaprobación de la acción provocadora que permitan valorar si la agresión es racionalmente previsible y consecuente a esta. La provocación, insistimos, compromete los fines de protección a los que responde la legítima defensa cuando el agredido ha contribuido con un comportamiento jurídicamente reprochable a la situación de la que debe defenderse. Pero si ese factor de contribución actual y significativo desaparece, el agredido recupera con toda su extensión el derecho a defenderse.»

**Sentencias de la Audiencia Provincial de Cuenca, de 14/05/2024
RES:79/2024 REC:43/2024.- TOL10.145.973**

Legítima defensa en casos de riña mutuamente aceptada

«Sobre la circunstancia eximente de legítima defensa regulada en el artículo 20.4 del CP explica el Tribunal Supremo que (STS nº 268/2023, de 19 de abril): "Entre las circunstancias eximentes contempladas en el catálogo que ofrece el artículo 20 del Código Penal, se contiene, en su número 4, la legítima defensa (propia o de tercero). De forma tan mayoritaria que podría hoy considerarse pacífica, la doctrina viene

observando que nos encontramos ante una causa de justificación. Valdría decir, acaso con una cierta simplificación, que el Derecho autoriza a quien es víctima (en el caso de la legítima defensa propia) de una agresión ilegítima, que compromete, --lesiona o pone en peligro--, a su persona o bienes, a reaccionar protagonizando una conducta típica (pero no antijurídica), siempre y cuando, esto sí, pueda identificarse la "necesidad racional del medio empleado" para impedir o repeler la agresión; y siempre que ésta, la agresión ilegítima, no fuera el resultado de una provocación suficiente por parte del defensor. Concurriendo dichos elementos la conducta de quien así actúa resultaría autorizada por el Derecho (legítima) al punto que, frente a ella, no cabría el empleo, a su vez, de la defensa legítima y de que, por justificada, tampoco daría lugar a indemnización alguna en favor del finalmente perjudicado (artículo 118.1 del Código Penal).

2.- Con respecto a la necesidad racional del medio empleado, que constituye aquí el nudo gordiano de la cuestión sometida a enjuiciamiento, explicaba, por ejemplo, nuestra sentencia 959/2021, de 10 de diciembre , haciéndose eco de lo aseverado también en la número 593/2009, de 29 de mayo : "[L]a racionalidad o proporcionalidad del medio defensivo empleado; lo cual como señala la Sentencia de 29 de mayo de 2009 exige para su debida valoración establecer la relación entre la entidad del ataque y de la defensa y determinar si ésta sobrepasó o no la intensidad y grado necesario para neutralizar aquél. Esta operación valorativa ha de atender, no a la hipótesis defensiva imaginaria más proporcionada a la gravedad de la concreta agresión sufrida, sino a la más adecuada dentro de lo que en el caso fuera posible, considerando la actuación concreta de la víctima y la efectiva disponibilidad de los medios defensivos que estuviera en condiciones de usar. Por eso esta sala ha dicho que ha de utilizarse aquél de los medios de que disponga que, siendo eficaz para repeler o impedir la agresión, sea el menos dañoso para el agresor (Sentencia 5 de junio de 2002), y que hay que tener en cuenta las posibilidades reales de una defensa adecuada a la entidad del ataque (Sentencia 12 de mayo de 2005)".

Como dijimos en nuestra sentencia nº 83/2023, de 30 de mayo, "no es posible apreciar la existencia de legítima defensa en supuestos de riña mutuamente aceptada "porque en ese escenario de pelea recíprocamente consentida, los contendientes se sitúan al margen de la protección penal al ser actores provocadores cada uno de ellos del enfrentamiento, de suerte que cuando el resultado lesivo se produce como efecto de una pelea originada por un reto lanzado o aceptado que da lugar a las vías de hecho, no cabe apelar a la legítima defensa, plena o semiplena, ya que -como se dice- la base de la misma es la existencia de una agresión ilegítima, y ésta no es posible de admitir con

tal carácter en una riña voluntariamente aceptada." (STS 611/2012, de 10-7).»

Cuando no se aprecia legítima defensa:

**Sentencia del Tribunal Supremo. Sala Segunda, de 26/12/2005
RES:1592/2005 REC:2407/2004 (TOL816.736)**

El tribunal del jurado dictaminó que no hubo intencionalidad de muerte por parte del acusado (dolo directo ni eventual), y en consecuencia, el magistrado presidente condenó por delito de homicidio causado por imprudencia grave. La agresión debe ser dolosa, no cabe apreciar legítima defensa en delitos imprudentes

«El Tribunal del Jurado dictaminó que no hubo intencionalidad de muerte por parte del acusado (dolo directo ni eventual), y en consecuencia, el Magistrado-Presidente condenó por delito de homicidio causado por imprudencia grave, imponiendo la pena de cuatro años de prisión (máxima posible legalmente).

La inutilidad del motivo en esta instancia casacional es patente. Una vez calificados los hechos como imprudencia grave (delito culposo) es evidente que no puede ser valorada una circunstancia como la solicitada por el ahora recurrente, sencillamente porque no es posible tal concurrencia en un delito culposo.

Existen también otras razones para desestimar el motivo. Primeramente, como razonó el Magistrado-Presidente en su sentencia, esa alternativa era incompatible con la versión de los hechos que mantenía el acusado (caída accidental del Sr. Serafin); en segundo lugar, la desproporción en la defensa era tan absoluta (e insólita), que no podía fundamentar de modo alguno la concurrencia de la legítima defensa de la que pretendía beneficiarse el ahora recurrente (lesión mortal en la cabeza a un hombre de 82 años a causa de una discusión de tráfico, por parte de un adulto de 46 años); en tercer lugar, el objeto del veredicto ha de ser confeccionado con criterios de racionalidad y posibilidad, no pudiéndose incorporar al mismo todas las alternativas que propongan las partes cuando éstas sean notoriamente injustificadas con la prueba practicada en el plenario.»

**Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete, de 04/04/2023
RES:112/2023 REC:278/2022 (TOL9.593.939)**

«Para la apreciación de la legítima defensa, de acuerdo con el texto legal, Art. 20. CP serían tres los requisitos o elementos de la Legítima Defensa

1) La Agresión Ilegítima. Debe existir una previa agresión ilegítima, debiéndose entender por tal toda conducta ejercida sobre la persona o derechos de otra con poder de causar un daño. Actualmente se considera suficiente "una actitud de inminente ataque o de la que resulte evidente el propósito agresivo inmediato" siendo preciso que esta tenga una cierta entidad, es decir una cierta potencialidad para originar un peligro real y objetivo con potencialidad para dañar y ha de ser actual (estar produciéndose) en el momento en el que el agredido se defiende; o ser inminente (va a producirse de inmediato). En nuestro caso, no se ha acreditado este extremo, pues el condenado no refiere que fuera a ser agredido, tan solo que le agarró del cuello.

2)- Necesidad Racional del medio empleado. El segundo de los requisitos exigidos por el art. 20.4 del CP , alude a la "necesidad racional del medio empleado".

Doctrina y Jurisprudencia coinciden en señalar que se engloban aquí en realidad, dos requisitos o exigencias, por un lado la Necesidad racional de la defensa, es decir que como consecuencia de la agresión, el sujeto agredido se vea obligado a defenderse sin que pueda salir de la situación agresiva a la que es sometido por otras vías no lesivas y de otro la necesidad racional del medio empleado, es decir la respuesta debe ser proporcionada, pues si falta la proporcionalidad en los medios de respuesta **nos hallamos ante un "Exceso Intensivo o Propio", que determina que no se aprecie la eximente completa**, pero si se puede aplicar como eximente incompleta. En nuestro caso, Germán recibe un puñetazo en la cara, sangrando abundantemente, lo que en principio no se corresponde con el hecho de que simplemente tratara de que lo soltara, como refiere Gonzalo , pues para ello hubiera sido suficiente con agarrarlo de las manos o empujarlo.

3)- Falta de Provocación suficiente. Para que pueda aplicarse el Art. 20.4 del CP , se exige que no hay mediado provocación por parte del agredido, es decir que el agredido que se defiende no haya provocado el ataque agresor. En nuestro caso, no consta que el acusado hubiera realizado comportamiento alguno de provocación, pues según refiere Germán él estaba sentado en al carretilla elevadora cuando Gonzalo le lanzó primero una pala que si bien golpeó en la máquina también le alcanzó a él en el codo y después se fue hacia él, siendo entonces cuando reconoce que "lo agarró del cuello o del pecho" y en ese momento es cuando recibe el puñetazo, por tanto existe un acercamiento previo por Gonzalo , tras lanzarle una pala, siendo evidente que su intención era agredirlo.»

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 17/05/2023 **RES:235/2023 REC:575/2023** (TOL9.862.169)

«Como recuerda el Tribunal Supremo " *Ciertamente, el Código Penal en el artículo 20.4 (Texto tras la reforma introducida por la LO 1/2015,*

de 30 de marzo, que eliminó la referencia a la "falta") considera justificada una acción y establece la exención de responsabilidad criminal al que "obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los requisitos siguientes:

- 1) Agresión ilegítima. En caso de defensa de los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito y los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes. En caso de defensa de la morada o sus dependencias, se reputará agresión ilegítima la entrada indebida en aquélla o éstas.
- 2) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla.
- 3) Falta de provocación suficiente por parte del defensor" (STS 598/18, de 27 de noviembre, Ponente Francisco Monterde Ferrer).

Debiendo añadir que, como recuerda el Tribunal Supremo, " las circunstancias modificativas de la responsabilidad deben estar tan acreditadas como el hecho delictivo mismo (SSTS. 138/2002, de 8 de febrero y 467/2015, de 9 de julio , entre otras muchas)" (ATS 1054/19, de 10 de octubre; ATS 781/20, de 29 de octubre)

En el presente caso, la prueba practicada no acredita que el recurrente sufriera agresión ilegítima alguna por parte del denunciante. Tampoco que empleara un medio racionalmente necesario, con respecto a una eventual conducta agresora llevada a cabo de contrario, se reitera, no acreditada.»

Sentencia del Tribunal Supremo. Sala Segunda, de 22/02/2024 REC:7633/2023 (TOL9.957.719)

No existe una auténtica agresión ilegítima que pueda dar paso a una defensa legítima cuando la agresión ya ha finalizado.

«Tiene señalado esta Sala, respecto de la exigente de legítima defensa, sus requisitos propios: en primer lugar, la existencia de una **agresión ilegítima, actual o inminente, previa a la actuación defensiva que se enjuicia**; en segundo lugar, **la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler esa agresión**, que se integra en el exclusivo ánimo de defensa que rige la conducta del agente; y en tercer lugar, **la falta de provocación suficiente por parte del propio defensor**.

La exigente, en relación con su naturaleza de causa de justificación, se basa, como elementos imprescindibles, de un lado en la existencia de una agresión ilegítima y de otro en la necesidad de actuar en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, a causa precisamente del carácter actual o inminente de esa agresión. Como recuerda la STS 900/2004, de 12 de julio, por agresión debe entenderse "*toda creación de un riesgo inminente para bienes jurídicos legítimamente defendibles*", creación de riesgo que la doctrina de esta Sala viene asociando por regla general a la existencia de un "acto físico o de fuerza

o acometimiento material ofensivo", pero también "cuando se percibe una actitud de inminente ataque o de la que resulte evidente el propósito agresivo inmediato".

Como requisitos de la agresión ilegítima se ha señalado que debe ser actual o inminente, pues solo así se explica el carácter necesario de la defensa. No existirá, pues, una auténtica agresión ilegítima que pueda dar paso a una defensa legítima cuando la agresión ya haya finalizado, ni tampoco cuando ni siquiera se haya anunciado su inmediato comienzo (STS 205/2017, de 28 de marzo).»

**Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, de 20/02/2009
RES:43/2009 REC:22/2009 (TOL6.874.320)**

No cabe apreciar una actuación en legítima defensa del honor por aquella mera expresión.

Se restringe la defensa del honor a casos muy específicos en los que haya peligro físico inminente y no meras ofensas verbales.

«SEGUNDO.- El primer motivo del recurso de apelación afectaría, no tanto a la calificación jurídico- penal de los hechos, sino a la no apreciación por parte del juez de instrucción de una causa de exención de responsabilidad criminal, basada en la legítima defensa del honor. Por lo tanto, se viene a reconocer que el denunciado se dirigió a la persona de Justino de forma intimidatoria y vejatoria, con las expresiones que se recogen en los hechos probados de la resolución. En este sentido, la declaración del denunciante venía avalada por el testigo Ricardo , al que otorga plena credibilidad en su intermediación el juez a quo , y quien declaró que el denunciado se dirigió a aquél llamándole "cabrón" y "que lo tenía que echar de allí como fuera". Acudiendo a este último testimonio, se prueba que anteriormente el denunciante, al increparle, llegó a llamarle "sinvergüenza". Esta expresión no puede considerarse suficiente ni proporcionada para la reacción verbal del último, que incluyó frases amenazantes. Es por ello, por lo que no cabe apreciar una actuación en legítima defensa del honor por aquella mera expresión, sin perjuicio de que si la parte se consideró injuriado, hubiese podido ejercitar la correspondiente acción penal mediante la interposición de denuncia.»

. - Legítima defensa y fuerzas y cuerpos de seguridad del estado:

**Sentencia del Tribunal Supremo. Sala Segunda, de 25/01/2010
RES:26/2010 REC:1466/2009 (TOL1.781.380)**

«1. Decíamos en la STS nº 1401/2005, de 23 de noviembre , que "cuando se trata de actuaciones de agentes de la autoridad, como aquí se trata, estos tienen no solo la facultad, sino también el deber de actuar en el

ejercicio de su cargo utilizando medios violentos, incluso las armas que reglamentariamente tienen asignadas, en su misión de garantizar el orden jurídico y servir a la paz colectiva «con la decisión necesaria y sin demora cuando de ello depende evitar un gran daño, inmediato e irreparable», pero al mismo tiempo «rigiéndose por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad», como dice el **apartado c) del art. 5.4 LO 2/86 de 13.3 , cuyo apartado d)** concreta que «solamente deberán utilizar las armas en situaciones en que exista un riesgo racionalmente grave para su vida, su integridad física o la de terceras personas, o en aquellas circunstancias que puedan suponer un grave riesgo para la seguridad ciudadana y de conformidad con los principios a que se refiere el apartado anterior»

Conforme a tales normas y directrices para que la actuación del agente pueda considerarse justificada se requiere los siguientes requisitos: «1º) que el sujeto activo sea una autoridad o funcionario público autorizado por las disposiciones correspondientes a hacer uso de medios violentos en el ejercicio de los deberes de su cargo; 2º) que el posible delito se haya producido en el ejercicio de las funciones del cargo correspondiente; 3º) que para el cumplimiento del deber concreto en cuyo ámbito se está desarrollando su actividad le sea necesario hacer uso de la violencia (necesidad en abstracto) porque, sin tal violencia, no le fuera posible cumplir con la obligación que en ese momento le incumbe; 4º) que la violencia concreta utilizada sea la menor posible para la finalidad pretendida, esto es, por un lado, que se utilice el medio menos peligroso, y, por otro lado, que ese medio se use del modo menos lesivo posible, todo ello medido con criterios de orden relativo, es decir, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso, entre ellas las posibilidades de actuación de que dispusiere el agente de la autoridad (necesidad en concreto); y 5º) proporcionalidad de la violencia utilizada en relación con la situación que origina la intervención de la fuerza pública». Bien entendido que no se requiere que el desencadenante de la acción del funcionario sea una agresión ilegítima bastando con que el agente se encuentre ante una situación que exige intervención para la defensa del orden público en general o para defensa de intereses ajenos por los que deben velar los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, y que se acepta la eximente putativa en STS 1715/94 de 30.9 ».

2. En el caso, la sentencia declara probado que el acusado creía que los que huían en el vehículo, que ya habían intentado atropellarlo a él, podían hacer lo mismo con su compañero. Precisa el Tribunal en el hecho probado que el recurrente, en ese momento lo había perdido de vista, y en la fundamentación jurídica explica, con el mismo sentido, que ni el propio acusado sabía exactamente dónde se encontraba su

compañero cuando supuestamente el coche contra el que disparó se podía estar dirigiendo contra él.

De todo ello se desprende con absoluta claridad que, si bien el recurrente pudo creer que cabía la posibilidad de que trataran de atropellar a su compañero, no tuvo motivo alguno para entender que tal acción ya se había iniciado o que, al menos, era inminente de forma que exigiera una actuación defensiva, ya que ignoraba donde se encontraba quien podría resultar víctima de aquella. En esas circunstancias, su reacción se anticipó sin motivo a la aparición de actos que pudieran hacer pensar que la agresión era inminente, **por lo que no puede ampararse bajo la legítima defensa llamada putativa.** Todo lo cual determina que no pueda aceptarse la existencia de un error.»

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 25/07/2002 (TOL1.080.223)

«El uso del arma reglamentaria que efectuó el acusado es el previsto en el art. 4.2 d) de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, se encontraba en peligro la vida del compañero y el uso de arma fue proporcional a la gravedad de la situación.»

La anterior doctrina de la sentencia apelada es acorde con la sentada por el Tribunal Supremo en casos análogos de legítima defensa de agentes del orden público. Así la del alto Tribunal de 20 de octubre de 1993 se remite (como también hace aquí la apelada) al art. 5. 2 c) y d) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el cual determina que los agentes deben utilizar las armas en las situaciones en que exista un riesgo racionalmente grave para la vida o integridad física propia o de terceras personas (apartado d),debiendo actuar con la decisión necesaria y sin demora cuando de ello dependa evitar un daño grave, inmediato e irreparable rigiéndose al hacerlo por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance; principios que en el presente caso aparecen debidamente observados por el acusado atendidos los hechos que el jurado ha declarado probados; señalando la Sentencia, de 3 de diciembre de 1993, que el juicio de valor sobre la proporción de las condiciones y los instrumentos en relación con el elemento de la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión se ha de hacer atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso; y en el presente tenemos a un agresor de 1,80 metros con un martillo de 12 cms en actitud agresiva contra un policía en el suelo indefenso. El medio racional (y sin duda el único posible «ante la rapidez de los acontecimientos» a que se refiere el jurado) para detener la agresión era disparar a las piernas del agresor,

y al no conseguir detenerle a pesar de ello, al cuerpo, que es lo que el acusado realizó.

En conclusión: dados los hechos recogidos en el relato probado, aparece justificada, a juicio de esta Sala, la necesidad de disparar en la forma como lo hizo el Sr. M. L. R. L. para detener eficazmente la agresión inminente y grave del agresor. **Por ello se ha de apreciar la concurrencia de todos los requisitos para confirmar la existencia de la eximente completa de legítima defensa**, procediendo en su consecuencia desestimar este quinto motivo de apelación.»

Sentencia de Audiencia Provincial de Les Illes Balears, de 17/12/2013 RES:141/2013 REC:56/2012 TOL4.120.904

«El agente debe obrar en "estado" o "situación defensiva", vale decir en "estado de necesidad defensiva", necesidad que es cualidad esencial e imprescindible, de suerte que si del lado de la agresión ilegítima ésta debe existir en todo caso, para que se postule la eximente completa o imperfecta, del lado de la reacción defensiva ésta debe ser también y siempre necesaria para que pueda afirmarse la eximente en cualquiera de sus grados

.Por ello, tal como destaca la STS. 1760/2000 de 16.11 , esta eximente se asienta en dos soportes principales que son, según la doctrina y la jurisprudencia, una agresión ilegítima y la necesidad de defenderse por parte de quien sufre aquella.

Por agresión debe entenderse toda creación de un riesgo inminentemente para los bienes jurídicos legítimamente defendibles, creación de riesgo que la doctrina de esta Sala viene asociando por regla general a la existencia de un acto físico o de fuerza o acometimiento material ofensivo.

Y a tal supuesto en que se admite la legítima defensa, **se añade el caso en que la acción de uno sobrepasa los límites de la aceptación expresa o tácita, en cuanto a modos o medios "haciendo acto de presencia ataques descomedidos o armas peligrosas, con las que no se contaba"** (STS. 1253/2003 de 13.3), a tal supuesto, en que se admite la legítima defensa, se añade el caso en que la acción de uno sobrepasa los límites de la aceptación expresa o tácita, en cuanto a modos o medios "haciendo acto de presencia ataques descomedidos o armas peligrosas, con las que no contaba" (STS. 1253/2005 de 26.10), produciéndose un cambio cualitativo en la situación de los contendientes (SSTs. 521/95 de 5.4 , 20.9.91). (.)

Conviene recordar como los requisitos legalmente exigidos para la aplicación de la circunstancia eximente de legítima defensa, según el

art. 20.4 CP son: a) la existencia de una agresión ilegítima previa a la actuación defensiva que se enjuicia. b) la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler esa agresión, que se integra en el exclusivo ánimo de defensa que rige la conducta del agente. c) la falta de provocación suficiente por parte del propio defensor.

De ellos, según reiterada Jurisprudencia, por ejemplo STS. 1515/2004 de 23.12 , el único graduable y que, por ende, puede conducir a la degradación de la circunstancia hasta la categoría de eximente incompleta, es el de la necesidad racional del medio empleado en la defensa, toda vez que tanto la falta de provocación como la agresión ilegítima no admiten grados: concurren o no concurren. A excepción, si acaso, de la denominada "legítima defensa putativa" que supone la creencia fundada por parte de quien se defiende de ser víctima de una agresión que, en realidad, no se ha producido, al menos con la gravedad que, equivocadamente, se le atribuye.»

Sentencia de Audiencia Provincial de Les Illes Balears, de 17/12/2013 RES:141/2013 REC:56/2012 TOL4.120.904

«Por todo lo expuesto concluimos que todos los acusados, sin excepción, agredieron y a su vez fueron agredidos, en una pelea que todos aceptaron, por lo que sus manifestaciones autoexculpatorias no son creíbles y fueron linealmente dirigidas a configurar una legítima defensa en su actuación agresiva. Resulta indiferente cuál de las dos partes inició la violencia. Si fue Sonsoles o la Policía Local nº NUM018 Isidora . No será ilegítima porque lo sea su posición en el conflicto de fondo, sino porque el procedimiento elegido para resolverlo es ilegítimo; y por eso mismo la contraparte no sólo carece de legitimidad para reaccionar sino que su resistencia violenta no merece siquiera el nombre de defensa. Ninguno de los reñidores tuvo verdadero ánimo defensivo, sino propósito de prevalecer incivilmente sobre el contrincante. En fin, en la Sentencia 1147/2005, de 13 de octubre , se reitera que «... **La doctrina reiterada de esta Sala, y así se señala en la STS núm. 363/2004, de 17 de marzo , ha estimado que "no es posible apreciar la existencia de una agresión ilegítima en supuestos de riña mutuamente aceptada** "porque en ese escenario de pelea recíprocamente consentida, los contendientes se sitúan al margen de la protección penal al ser actores provocadores cada uno de ellos del enfrentamiento, de suerte que cuando el resultado lesivo se produce como efecto de una pelea originada por un reto lanzado o aceptado que da lugar a las vías de hecho, no cabe apelar a la legítima defensa, plena o semiplena, ya que -como se dice- la base de la misma es la existencia de una agresión ilegítima, y ésta no es posible de admitir con tal carácter en una riña voluntariamente aceptada" (STS núm. 149/2003, de 4 febrero)". En sentido similar, la STS núm. 64/2005, de 26 de enero.»

. - Tarjetas

[Tirant Prime \(tirantonline.com\)](https://www.tirantonline.com)

. - Doctrina

Título: Vademécum de Derecho Penal 7ª edición revisada, ampliada y actualizada con las reformas penales de 2022 y 2023.- TOL4.771.505

Legítima defensa. TOL4.771.505 | Fecha : 22/02/2024

Legítima defensa putativa. TOL10.053.996 | Fecha : 22/02/2024

Uso de la fuerza, actividad de policía y protesta social ¿un caso de legítima defensa? TOL9.588.871 | Fecha : 10/05/2023

. - Consultas

Título: lesiones agravadas hemofilia.- TOL6.420.404

Título: Apelación de sentencia condenatoria a las dos partes VioGen.- TOL10.212.018

. - Esquemas

Jurisprudencia sobre legítima defensa.- TOL7.003.064

Legítima defensa preventiva y terrorismo internacional.- TOL7.878.522

Elementos.- TOL7.003.063

. - Bibliografía

La Legítima Defensa en el Derecho Internacional Contemporáneo
María José Cervell Hortal. 2017 - 362 páginas - 1 edición - Tirant lo Blanch

. - Formularios

- Escrito de conclusiones definitivas de la defensa.- **TOL258.009**



tirant

PRIME