REFORMA AL ARTÍCULO 10 DEL CÓDIGO PENAL Y 141 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, CON EL FIN DE EVITAR LA PRISIÓN PREVENTIVA EN CASO DE LEGÍTIMA DEFENSA: “MI CASA, MI CASTILLO”.

ANTECEDENTES

Mediante Ley 19.164, del año 1992, se reguló, entre otros, lo que hoy es conocido como legítima defensa privilegiada, para lo cual se modificó el artículo 10 del Código Penal. En efecto, la moción nacida en la Cámara de Diputados, tuvo como fin fortalecer el derecho a la legítima defensa, razonando sobre lo siguiente: “Durante los últimos meses se ha producido un aumento de los actos de violencia, ya sean de carácter terrorista o de delitos comunes. Especial gravedad tiene el incremento de asaltos a casas particulares, efectuados incluso a plena luz del día, lo que ha causado una gran preocupación e inseguridad en la ciudadanía. (…) Sin perjuicio de que la acción preventiva de los delitos y la captura de los delincuentes corresponde a Carabineros de Chile y a la Policía de Investigaciones, nuestra legislación contempla en el Art. 10 N° 4, del Código Penal para quienes son víctimas de un delito el derecho a la legítima defensa.”[1]. Vale recordar que, durante el proceso legislativo, la Comisión Mixta, empero, resolvió que el numeral 6, actual, del referido artículo, sea el receptor de la legítima defensa privilegiada[2].

He aquí un ejemplo más en que, no obstante, la legislación se ha perfeccionado, la realidad supera las intenciones del legislador[3]. Pues bien, la delincuencia sobrepasa las hipótesis contempladas en la ley y, además, de manera contradictoria, no son pocos los casos en

1 https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/7044/

2 “(…) En el artículo 10 se deroga el párrafo segundo del número 4°, al mismo tiempo que se agrega al número 6° un párrafo segundo nuevo. (…) Con esto se cambia de ubicación la disposición que consagra la presunción legal llamada legítima defensa privilegiada. (…) Ello importa conservar la concepción actual de la norma, conforme a la que se distingue entre legítima defensa personal, de parientes y de terceros. Sin embargo, el texto propuesto por esta Comisión Mixta mantiene la opción aprobada por ambas Cámaras, en cuanto admite la legítima defensa privilegiada en todos esos casos.” https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7044/HLD_7044_b610082e218618cc16e797fcba3bd63a.pdf

3 https://lyd.org/opinion/2022/08/la-dramatica-realidad-de-la-delincuencia-en-chile/

OFICINA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS CHILE 19-12-2022 15:55 VIRTUAL

que, al día de hoy, un ciudadano que defendiendo su casa, sus bienes, su persona o la de sus familiares o cercanos, deba dar muerte o malherir a un intruso; siendo esto, motivo por el cual puede terminar privado de su libertad personal, aunque sea temporalmente. Puesto que, la presunción que establece la ley, en que opera la legítima defensa, a pesar de la intención legislativa[4], no es suficiente para asegurar su libertad mientras se investiga las circunstancias de lo acontecido; por lo que se hace necesario complementarla, con normas procesales que permitan su eficaz aplicación[5].

En el Código Penal.

En efecto, parece que solo con lo señalado, en el último inciso, del numeral 6 del artículo 10 del Código Penal, no es posible de aplicar la presunción legal que ahí se contempla. Ya que, en primer lugar, dada la triste experiencia con delitos como la usurpación, abigeato, incendio y sustracción de maderas, que suelen acontecer en predios ubicados en zonas rurales, en que destaca tristemente, la región de la Araucanía, es que se aprecia indispensable, ampliar el ámbito de protección[6] del referido artículo; asimismo, en segundo lugar, debe actualizarse, dado la realidad vigente hoy en día, a otros delitos, *cuya consumación se impida o trate de impedir*, como los recién mencionados, de los cuales, ahora sí, podrá aplicar la presunción.

---

4 " (…) Por lo que hace a la libertad provisional de estos detenidos, al igual que en el proyecto del H. Senado y de la moción de los HH. Diputados Bosselin, Elgueta y Ojeda, se traslada al Código de Procedimiento Penal, como artículo 356 bis nuevo, las disposiciones de la ley N° 17.010 que facilitan el ejercicio de este derecho, amparado por la garantía contenida en la letra e) del número 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.
Con ello se persigue, además de extender el ámbito de aplicación de la norma especial contenida en la ley N° 17.010 a todos los casos de legítima defensa, facilitar su conocimiento y, por ende, su aplicación práctica.
En efecto, la ley N° 17.010 es sólo aplicable a la situación configurada en el párrafo segundo del número 4° del artículo 10 del Código Penal, cuando el defensor haya repelido o tratado de impedir un delito de robo.
En el proyecto del H. Senado se mantiene la idea de otorgar la libertad provisional, en condiciones más expeditas, a quien hubiere ejercido la legítima defensa privilegiada.
El proyecto que propone la Comisión Mixta, como se ha dicho, resulta aplicable tanto a la legítima defensa privilegiada como a las demás formas que puede revestir esta eximente de responsabilidad penal, según los números 4°, 5° y 6° del artículo 10 del Código Penal. (...)"
https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7044/HLD_7044_b610082e218618cc16e797fcba3bd63a.pdf

5 https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-coquimbo/2022/02/23/hombre-que-frustro-robo-sera-formalizado-por-homicidio-de-asaltante-en-los-vilos.shtml

6 https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-de-la-araucania/2021/02/21/aumenta-tension-en-la-araucania-por-toma-de-predios-se-estiman-cerca-de-120-terrenos-ocupados.shtml
https://www.latercera.com/nacional/noticia/la-araucania-van-48-tomas-terreno-cuatro-comunas-ultimo-mes/1015401/
https://www.emol.com/noticias/Nacional/2022/05/26/1062159/fiscalia-toma-terrenos-la-araucania.html

OFICINA VIRTUAL
CHILE
19-12-2022
15:55

En consecuencia, el rechazo a la comisión de cualquiera de los delitos contemplados en el numeral 6, del artículo 10, del Código Penal, debe extenderse más allá de la vivienda, oficina, local comercial o industrial, considerados hoy; incluyendo, al efecto, otros lugares, como es el caso de, la *finca o predio* en que habita o trabaja, con justo título, quien repele las acciones ilegítimas de terceros. Y, a lo anterior, para mayor protección, aplicar las causales del numeral 4, del referido artículo 10, en que se basa la presunción legal, para quien impida o trate de impedir, además, de la consumación de los delitos ya considerados en el número 6, las de *abigeato*[7], la *sustracción de madera*[8], el de *usurpación*[9] y el *delito de incendio*[10].

En el Código Procesal Penal.

Por otro lado, con el fin de dar las herramientas adecuadas a los fiscales y a los jueces, tanto como, una mayor certeza, para aquel ciudadano que defiende el lugar donde vive o donde trabaja, es que se propone en esta moción, además, de complementar, el ya referido artículo 10 del Código Penal, con una enmienda al artículo 141 del Código Procesal Penal. En efecto, se considera una causal extra, que permita evitar que se ordene la prisión preventiva de quién se encuentre en la necesidad de repeler por la fuerza al intruso. Pues bien, junto con lo que señala, actualmente, el mencionado Código procedimental, respecto de las causales para evitar la

---

7 ART. 448 bis, inc 1°. El que robe o hurte uno o más caballos o bestias de silla o carga, o especies de ganado mayor o menor, comete abigeato y será castigado con las penas señaladas en los Párrafos 2, 3 y 4.

8 ART. 448 septies. El que robe o hurte troncos o trozas de madera comete el delito de sustracción de madera y será sancionado con las penas señaladas en los Párrafos II, III y IV del presente Título. Cuando la madera sustraída tenga un valor que exceda las 10 unidades tributarias mensuales se aplicará además la accesoria de multa de 75 a 100 unidades tributarias mensuales.
Si la madera sustraída tiene un valor superior a las 50 unidades tributarias mensuales o si la sustracción obedece a un proceder sistemático u organizado, se podrán aplicar las técnicas especiales de investigación previstas en el artículo 226 bis del Código Procesal Penal.
Los vehículos motorizados o de otra clase, las herramientas y los instrumentos utilizados en la comisión del delito, caerán en comiso.

9 ART. 457, inc 1°. Al que con violencia en las personas ocupare una cosa inmueble o usurpare un derecho real que otro poseyere o tuviere legítimamente, y al que, hecha la ocupación en ausencia del legítimo poseedor o tenedor, vuelto éste le repeliere, además de las penas en que incurra por la violencia que causare, se le aplicará una multa de once a veinte unidades tributarias mensuales.

10 Artículo 474. El que incendiare edificio, aeronave, buque, plataforma naval, automóviles de dos o más plazas, camiones, instalaciones de servicios sanitarios, de almacenamiento o transporte de combustibles, de distribución o generación de energía eléctrica, portuaria, aeronáutica o ferroviaria, incluyendo las de trenes subterráneos, u otro lugar, medio de transporte, instalación o bien semejante, siempre que hubiere personas en su interior, causando la muerte de una o más personas cuya presencia allí pudo prever, será castigado con presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo.
La misma pena se impondrá cuando del incendio no resultare muerte sino mutilación de miembro importante o lesión grave de las comprendidas en el número 1° del artículo 397.

OFICINA VIRTUAL
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
19-12-2022
15:55

prisión preventiva[11], esto es: “cuando el delito imputado, estuviere sancionado únicamente con penas pecuniarias o privativas de derechos”; “cuando se trataré de delitos de acción privada”; o, para “cuando el imputado se encontrare cumpliendo efectivamente una pena privativa de libertad”; se propone agregar, dentro de las causales para evitar la prisión preventiva, aquella en *que se rechace la comisión, de cualquiera de los delitos contemplados en el numeral 6, del artículo 10, del Código Penal*.

IDEA MATRIZ

La finalidad de este proyecto de Ley, es evitar la prisión preventiva de aquellas personas que, les debe ser aplicable la presunción legal de existir una legítima defensa, del artículo 10 n.º 6, del Código Penal, esto es, al provocar la muerte o lesiones corporales, de aquellos atacantes que, ilegalmente hayan hecho ingreso, no solamente a la casa, departamento u oficina habitados, o en sus dependencias o, si es de noche, en un local comercial o industrial; sino además, al patio, campo, fundo, hacienda u otra clase de fincas o predios. Tanto como, extender dicho amparo, ahora también, para quien impida o trate de impedir la consumación de los delitos de abigeato, la sustracción de madera, la usurpación o el delito de incendio.

11 Artículo 141. Improcedencia de la prisión preventiva. No se podrá ordenar la prisión preventiva:
a) Cuando el delito imputado estuviere sancionado únicamente con penas pecuniarias o privativas de derechos;
b) Cuando se tratare de delitos de acción privada, y
c) Cuando el imputado se encontrare cumpliendo efectivamente una pena privativa de libertad. Si por cualquier motivo fuere a cesar el cumplimiento efectivo de la pena y el fiscal o el querellante estimaren necesaria la prisión preventiva o alguna de las medidas previstas en el Párrafo 6º, podrá solicitarlas anticipadamente, de conformidad a las disposiciones de este Párrafo, a fin de que, si el tribunal acogiere la solicitud, la medida se aplique al imputado en cuanto cese el cumplimiento efectivo de la pena, sin solución de continuidad.
Podrá en todo caso decretarse la prisión preventiva en los eventos previstos en el inciso anterior, cuando el imputado hubiere incumplido alguna de las medidas cautelares previstas en el Párrafo 6° de este Título o cuando el tribunal considerare que el imputado pudiere incumplir con su obligación de permanecer en el lugar del juicio hasta su término y presentarse a los actos del procedimiento como a la ejecución de la sentencia, inmediatamente que fuere requerido o citado de conformidad a los artículos 33 y 123. Se decretará también la prisión preventiva del imputado que no asistiere a la audiencia del juicio oral, resolución que se dictará en la misma audiencia, a petición del fiscal o del querellante.

OFICINA DE PARTES DIPUTADAS Y DIPUTADOS CONGRESO NACIONAL CHILE 19-12-2022 15:55 VIRTUAL

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO 1.- Modificase en el Código Penal, lo siguiente:

a) En el artículo 10 numeral 6.°, inciso final, intercálese entre las frases, “respecto de aquel que rechaza el escalamiento en los términos indicados en el número 1° del artículo 440 de este Código, en una”, y en la que señala “casa, departamento u oficina habitados, o en sus dependencias”, la frase “finca o predio,”.

b) En el artículo 10 numeral 6.°, inciso final, sustitúyase entre los números, “433” y “436”, la conjunción “y”, pasando esta, a ser una coma “,”.

c) En el artículo 10 numeral 6.°, inciso final, sustitúyase entre el número, “436” y la frase “de este Código.”, lo siguiente: “448 bis inciso primero, 448 septies, 457 inciso primero y 474”.

ARTÍCULO 2.- Modificase, en el Artículo 141 del Código Procesal Penal, lo siguiente:

a) Sustitúyase en el literal b), la conjunción “y”, por un punto y coma “;”.

b) Sustitúyase el literal c), que pasa a ser d), por el siguiente: “Cuando se rechaza la comisión de cualquiera de los delitos contemplados en el inciso final, del artículo 10 n.º 6 del Código Penal, en una finca o predio, casa, departamento u oficina habitados, o en sus dependencias o, si es de noche, en un local comercial o industrial; y”.

Johannes Kaiser Barents-Von Hohenhagen
H. Diputado

Gloria Naveillán Arriagada
H. Diputada

OFICINA VIRTUAL
CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
CHILE
19-12-2022
15:55



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. JOHANNES KAISER B.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. CRISTIAN ARAYA L.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. ÁLVARO CARTER F.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. DANIEL LILAYU V.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. GLORIA NAVEILLAN A.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. AGUSTIN ROMERO L.



FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. GONZALO DE LA CARRERA C.

