

ANTI JURIDICIDAD Y EXCESO EN LAS CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN

(Un análisis deconstructivo y anclado en la perspectiva relacional de los derechos humanos)

Por: JOSÉ MARÍA PELÁEZ MEJÍA*

Artículo Recibido: 24 de Septiembre 2012
Revisado: 11 de Octubre - Aprobado: 5 de Noviembre 2012

RESUMEN: Con el presente artículo se presentan las conclusiones de la investigación desarrollada a partir de un estudio deconstructivo en torno a la evolución del pensamiento dogmático de la antijuridicidad y el exceso en las causales de justificación, para luego de ello llevar a cabo un análisis exhaustivo de tales instituciones en la regulación colombiana desde la doctrina y el mismo código penal.

Palabras claves: antijuridicidad, causales de justificación, exceso, deconstrucción.

Abstract. This article aims to study a deconstructive around the evolution of the dogmatic thinking of justification, then carry out an exhaustive analysis of such institutions in the Colombian adjustment via the doctrine and criminal code.

Key words: provisions, grounds for justification, excess, deconstruction.

1. INTRODUCCIÓN

Para el desarrollo de la presente investigación se hizo necesario interpretar a Nietzsche pues será a partir de su llamada «desilusión en la filosofía del sujeto» que iniciará la crítica habermasiana del mundo conceptual contemporáneo y en donde surgirá el franco desarrollo de una posmetafísica de trascendencia intramundana guiada por los cauces únicos de la acción comunicativa; teoría ésta, bajo la que será viable fundamentar (hasta

cierto punto) la perspectiva relacional de los derechos humanos y la comprensión teleológica del Derecho Penal que viene impresa en la onticidad constitucional de nuestro Estado Social de Derecho y que se utilizarán como un lente hermenéutico para la comprensión exacta del verdadero alcance y estructura que posee la regulación normativa existente en lo relativo al *exceso en las causales de justificación*.

Sin embargo, para el ejercicio explorativo de los contenidos esenciales que posee la antijuridicidad, las causales de justificación y su exceso, también será imprescindible el empleo de la teoría deconstructiva de Derrida y la arqueología del discurso dogmático del posestructuralismo de Foucault, a lo que se agregarán finalmente unas pequeñas aristas de la Filosofía del Lenguaje que fuera desarrollada tan brillantemente por el pensamiento anglosajón de John Searle.

De ésta manera, se iniciará buscando descubrir la evolución histórico-dogmática de la antijuridicidad y las causales de justificación, a partir de una deconstrucción posestructuralista de los esquemas del delito que han tenido la ocasión de surgir finales del siglo XIX hasta nuestros tiempos, en los que hoy tiene su auge la candente pugna de funcionalistas y principialistas del Derecho Penal. Posteriormente, se pasará a elaborar un aparato concerniente a la fundamentación del Derecho Penal y su función humanizante en el Estado Social de Derecho colombiano, para finalizar con una sección denominada «*estructura del exceso en las causales de justificación según nuestro ordenamiento jurídico-constitucional*».

PROPUESTA INTERPRETATIVA SOBRE LA ANTI JURIDICIDAD Y EL EXCESO EN LAS CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN.

Comencemos diciendo junto con el tratadista colombiano Rodolfo Arango que «*vivimos en la era de los Derechos Humanos*»²; es cierto que la complejidad de las relaciones humanas pareciera construir un sistema cuya superestructura

* Docente del área de derecho penal de la Universidad Libre Seccional Cúcuta, con maestría en derecho penal y criminología otorgada por la Universidad Externado de Colombia. En la actualidad adelanta estudios de maestría en Filosofía en la Universidad Libre.

¹ Así fueron llamados por Paul Ricoeur. Ver TOMÁS DOMINGO MORATALLA, *Bioética y hermenéutica. La aportación de Paul Ricoeur a la bioética*. <http://www.fondsriceur.fr/photo/bioetica%281%29.pdf>

² ARANGO, Rodolfo, *Derechos, constitucionalismo y democracia*.

Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho, n° 33, pág. 25

sustituyera el valor de la individualidad dignificante de los hombres, y que todo se basara únicamente en una muy coherente asunción de roles que deben ser respetados por encima de cualquier consideración subjetiva. Pero también es una verdad ineludible que, aunque ya no pueda hablarse de una vinculación legislativa a estructuras lógico-objetivas o a esencias ontológico-substanciales, las normas se encuentran fundadas en un sistema valorativo céntrico principal: la dignidad del hombre. Nuestra cultura actual reconoce en su tabla de valores que el ser humano es amo, señor y dueño del mundo y que por lo tanto todo debe propender a la consecución de su bienestar. Aquellas construcciones tecnológicas y normativas que no se basen en el canon valorativo superior de una cultura, tenderán a desaparecer por ineficacia. No es cuestión de costumbre supra-*legem*, es simplemente la perspectiva realista de las cosas. Una norma que pretenda usurpar libertades innecesariamente (sin la concesión de beneficio alguno) a los individuos que conforman una sociedad, sólo podrá fracasar rotundamente, porque ni siquiera una pena aplicada como mecanismo de confirmación contrafáctica de la vigencia de la norma, podría luchar contra la generalizada visión de inutilidad de un ordenamiento jurídico.

Es por eso, y aunque resulta relativamente cierto como dice Jakobs que un Derecho Fundamental sólo tendrá el alcance que un Estado le quiera dar, que la estructuras normativas sólo podrán ser eficaces si tienen en cuenta la orientación cultural (valorativa) que los seres humanos le dan a la sociedad en un momento determinado. No sería entonces posible erigir normas al gusto casual del legislador o a la particular orientación de un constituyente de turno. Esa metafísica estatal del ayer, como lo dice Habermas, es historia³. Hoy sólo puede reinar una concepción que proporcione los medios más idóneos para alcanzar la armonización de aquellas circunstancias con las cuales pueda el hombre gozar de su existencia. Sin embargo, hay una valoración absoluta por obiedad que es imposible

de desconocer: la vida; existir en el sentido más biológico de la palabra. Y es que no hay una sola cultura que deseche la vida de sus cánones regulativos, porque ni siquiera las primitivas tribus caníbales negaban la supremacía de la existencia; ellos negaban era el ser de los otros pero afirmaban su propio ser. Así que digamos sin la más mínima duda, que el único dueño de la vida es el mismo hombre. Existir por ende nos resulta el bien causal de todo y la razón de ser de cuanto pueda haber, careciendo de sentido, lógica, legitimidad y eficacia cualquier disposición que quiera hacer nugatoria la vida y además, aunque parezca contradictorio, su posibilidad de autodestrucción. La confirmación más clara de la vida es la concesión de su disponibilidad total para vivirla o simplemente terminarla. No es ni siquiera un bien, es algo más: ella es la igualdad matemática de lo que nosotros somos. Vivir (en todas sus conjugaciones y hasta en su sustantivación) es igual al «yo».

En ese orden de ideas, consideramos que los Derechos Humanos sí vinculan al legislador porque ellos son la visión valorativa condensada de la cultura universal presente en los hombres de nuestro siglo. Así que ellos más que cosas substanciales, son relaciones de tipo realizativo; al estilo de la acción comunicativa habermasiana. Por ende los derechos humanos no se poseen o se tienen - ello implicaría su eventual pérdida - tan solo «están», y su activación se presenta desde la más mínima conversación cotidiana de dos hombres hasta en la construcción completa de una Ley. Al decir que «están» no queremos darle un ser substancial, porque ello implicaría una regresión al ontologismo; «estar» es hallarse, es vincularlos a la perspectiva intersubjetiva y relacional de los individuos. No son creados por una Constitución o Norma específica, ni tampoco poseen una entidad material. Los Derechos Humanos simplemente «están» en la constante actividad de los seres racionales. Aparecen cada vez que un ser humano utiliza el lenguaje y cada vez que se comunica con el mundo o con otro hombre, lo que permite su realización a plenitud y la concesión de la valía correspondiente a la

valoración fundamental de la actual cultura social; la dignidad humana.

Sin entrar en los excesos de la verdad consensuada de Habermas, es posible afirmar que la construcción de los Derechos Humanos se constituye en una serie de relaciones⁴ de significado y significado en la que confluye la perspectiva social de nuestro tiempo. El hombre mira su pasado y desea que su presente sea diferente. Desecha la barbarie destructiva de la humanidad y busca una serie de parámetros que sean acordes con el alto status de la especie. Entonces, encuentra que existe una serie de relaciones comunes a todas las culturas y que hace de los individuos seres con dignidad, bienestar y capacidad de autogobernabilidad. Que existe un conjunto de articulaciones disponibles al antojo individual, en cuanto a su goce y efectos subjetivos, con cuya interacción el hombre se convierte en el rey de su propio mundo. Pero así mismo será necesario tener en cuenta una clave frente a todo esto, y es que esa unidad valorativa de los Derechos Humanos, al ser realizativa en la medida en que sea relacional, también se caracterizará por instituirse en un verdadero código de trascendencia intramundana⁵ con potencialidad de comunicación.

Siguiendo esa misma línea teórica, no es ilógico pensar y asegurar que ninguna Constitución del mundo puede negar los Derechos Humanos porque ellos sencillamente no son bienes de libre disposición, sino mas bien relaciones atiborradas del contenido valorativo superior de los hombres de nuestro siglo. Aunque por supuesto, sí será legítimo para una Ley Fundamental cualquiera, el desarrollarlos y hasta quizás limitarlos de acuerdo con las necesidades particulares del pueblo que intenta regular, principalmente porque ella deberá seguir los cánones tradicionales que la idiosincrasia de su comunidad ha edificado con el paso del tiempo. Y nuestra Carta Magna vaya que ha asumido éste, diríamos, realismo jurídico existencial, pues como acertadamente lo

establece en su artículo 94 «*la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes de la persona humana, no figuren expresamente en ellos.*»

Sin embargo, valga insistirse que con esta fundamentación no se pretende hacerle venia a la posibilidad de revivir las estructuras lógico-objetivas de Welzel, porque tal y como nos lo explica Mir Puig, ese ontologicismo substancialista se encuentra definitivamente en contravía de todos los postulados actuales de la filosofía, como los son por ejemplo aquellos edificados en el seno de la Filosofía Analítica. Recordemos que en dicha corriente del pensamiento hasta las escuelas hermenéuticas contemporáneas, es común encontrar un total renunciamiento a la posibilidad de captar las esencias de que tanto habló el ontologismo. «*Las palabras no son puros reflejos necesarios de las cosas, sino nuestro modo de ver las cosas. (...) Y el alcance y sentido de las palabras no nos viene impuesto, sino que surge por el acuerdo de los hablantes: es convencional.*»⁶ Entonces en ese orden de ideas y ante la insuficiencia del causalismo y el finalismo, debe acudir al significado cultural del Derecho referido a valores, es decir a lo normativo, sin que con ello se esté negando la necesidad de una base empírica para la construcción de los hechos que sean importantes en el mundo jurídico, ya que solo respetando los condicionamientos de la realidad el Derecho penal podrá influir en ella.

Para la explicación de esa relación física y normativa que debemos tener en cuenta para el Derecho, Mir Puig acude al filósofo John R. Searle y llega a la conclusión de que «*las normas jurídicas son hechos institucionales creados por los legisladores que a su vez operan como reglas constitutivas de otros hechos institucionales, como la asignación del status de delito a determinadas conductas, pero que pueden (y*

⁴ Por esa misma línea ARANGO, Rodolfo, op. cit., pág. 26

⁵ En ese sentido Andrés Botero al explicarnos la teoría de Habermas.

⁶ MIR PUIG, Santiago, *Limites del normativismo penal*, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (en línea). 2005, núm. 07-18, p. 18:1-18:24. Pág. 7. Disponible en internet: <http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-18.pdf> pág. 7

generalmente creemos que deben) operar también como reglas regulativas que tratan de influir empíricamente (y no sólo simbólicamente) en los comportamientos físicos y sociales de los ciudadanos.»⁷ Esto significa que la función del Derecho penal trasciende a sí mismo y llega hasta el plano de lo real para ponerse al servicio de las necesidades de los seres humanos, lo cual por supuesto es totalmente compatible e ineludible frente la filosofía dimanada del Estado Social y Democrático de Derecho.

Así que inevitablemente el Derecho ha de estar subordinado a valoraciones culturales fundamentales (como la de que el Derecho ha de servir a los seres humanos) y también normativas cuyos contenidos condicionen la legitimidad de las decisiones que tomará el constituyente primario. Es por ello que *«lo normativo jurídico ha de estar limitado por lo normativo cultural. Ahora bien si nuestra cultura pone al ser humano en la base y en el centro de sus valoraciones, éstas otorgarán valor normativo fundamental a la realidad del ser humano. Lo normativo estará también condicionado por lo real»*.⁸ Pero resulta imprescindible aclarar que el postulado expuesto en éste ensayo, así como en el pensamiento de Mir Puig, es deóntico, y no óntico; sin que ello haga pensar en algo normativo jurídico en puro, aunque si definitivamente normativo cultural. ¿Qué implicaciones se podrán derivar de esta concepción? Varias saber según lo señala el mismo Santiago Mir Puig, a quien seguimos en gran medida:

Si el Derecho penal ha de estar al servicio de los seres humanos, habrá que proteger intereses reales de estos (no utopías y abstraccionismos inaplicables) ya sean vinculados directamente a su individualidad como personas dignificadas (utilizando para tales efectos el concepto de bien jurídico) o «mediados por instituciones de las que dependen intereses individuales» (como la Administración pública). Por ende los bienes jurídico-penales habrán de verse como

concreciones de estos intereses reales de los individuos.

La posibilidad de legitimar la grave intromisión del Estado a los Derechos Fundamentales sólo podrá realizarse a través del principio de proporcionalidad.

La teoría del delito «no es descripción de realidades naturalísticas ni se deriva de estructuras ontológicas, pero tampoco es pura creación normativa, sino que es el conjunto de exigencias derivadas de principios normativos cuya realización requiere tener en cuenta las exigencias derivadas de principios normativos cuya realización requiere tener en cuenta las posibilidades que ofrece la realidad.»⁹

La acción será un concepto de conveniencia normativa utilizado para garantizar el principio de culpabilidad y materializar la opción básica a favor del Derecho penal que se dirige a evitar ciertos comportamientos.

El legislador seleccionará fragmentos de realidad sólo a partir de los lineamientos que establece el Estado Social y Democrático de Derecho, pero la realidad seleccionada no es creada por el constituyente primario sino que ya viene dada con «su significado natural y propio».

Sin embargo, en esta fundamentación se pretende ir mucho más allá, resaltándose que inclusive la deonticidad predicada tiene un trasfondo superior en la existencia real de los derechos humanos, pero no como bienes, sino como relaciones activadas hasta en las más mínima conversación de dos hombres. Los derechos humanos y por consiguiente el sustento lógico de la juridicidad reside en el hecho de que los mismos no pueden ser inventados, destruidos, vendidos, ideados, ampliados o recortados, porque ellos sencillamente tienen un «ser-ahí»; presentes y activados cuando reconocemos que hay un «ser-para-otro» y que su «ser-en-sí» «es» y no puede

⁷ MIR PUIG, Santiago, *Limites del normativismo penal*, op. cit., pág. 11

⁸ Ibidem

⁹ Ibidem, 15

dejar de «ser», porque cuando se «es», se sigue siendo (principios ontológicos de identidad y no contradicción).

No es que sean estructuras lógico-objetivas, tampoco postulados normativistas, sólo derechos humanos que constituyen realidad relacional; «seres comunicacionales», seres que existen - no ontológicamente - pero si en el mundo, independientes del capricho legislativo que un momento determinado pueda tenerse.

En ese orden de ideas, y considerando que la filosofía dimanada del Estado Social y Democrático de Derecho propugnado por nuestra Constitución Política es coherente con el avanzado nivel relacional de los Derechos Humanos, siendo además la más clara condensación de la visión valorativa cultural de nuestro tiempo y país, se construirá un tamiz interpretativo humanizante de la antijuridicidad y el exceso en las causales de justificación, utilizando, luego de tamizarlas por el filtro de nuestra *norma normarum*, las doctrinas foráneas que sean compatibles con nuestro ordenamiento jurídico, siempre y cuando ellas nos resulten sistemáticamente viables.

3° ESTRUCTURA DEL EXCESO EN LAS CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN SEGÚN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL

Iniciéase mostrando la regulación constitucional y legal que se utilizará:

Bloque de Constitucionalidad:

Carta Internacional De Derechos Humanos

ARTÍCULO 29. (...) 2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos

ARTÍCULO 32. Correlación entre Deberes y Derechos.

1. *Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad.*
2. *Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.*

Constitución Política:

«ARTICULO 1o. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

ARTICULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

ARTICULO 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

1. *Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios;*
 2. *Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas;*
- (...)

4. Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica; (...)
6. Propender al logro y mantenimiento de la paz; (...)
8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano;»

Ley 599 de 2000:

«ARTICULO 1o. DIGNIDAD HUMANA. El derecho penal tendrá como fundamento el respeto a la dignidad humana.

ARTICULO 3o. PRINCIPIOS DE LAS SANCIONES PENALES. La imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad.

El principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan.

ARTICULO 9o. CONDUCTA PUNIBLE. Para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable. La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado.

Para que la conducta del inimputable sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y se constate la inexistencia de causales de ausencia de responsabilidad.

ARTICULO 10. TIPICIDAD. La ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal.

En los tipos de omisión también el deber tendrá que estar consagrado y delimitado claramente en la Constitución Política o en la ley.

ARTICULO 11. ANTIJURIDICIDAD. Para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal.

ARTICULO 32. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD. No habrá lugar a responsabilidad penal cuando:

- (...)
2. Se actúe con el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico, en los casos en que se puede disponer del mismo.
3. Se obre en estricto cumplimiento de un deber legal.
4. Se obre en cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales.

No se podrá reconocer la obediencia debida cuando se trate de delitos de genocidio, desaparición forzada y tortura.

5. Se obre en legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público.
6. Se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión.

Se presume la legítima defensa en quien rechaza al extraño que, indebidamente, intente penetrar o haya penetrado a su habitación o dependencias inmediatas.

7. Se obre por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar.

El que exceda los límites propios de las causales consagradas en los numerales 3, 4, 5, 6 y 7 precedentes, incurrirá en una pena no menor de la sexta parte del mínimo ni mayor de la mitad del máximo de la señalada para la respectiva conducta punible (...).

Como puede observarse a diferencia de Alemania, el exceso en las causales de justificación es más

amplio, ya que aplica a todas ellas, concediéndose además por su concurrencia una rebaja punitiva y no una ausencia total de responsabilidad. Sin embargo, pasemos a explicar con detalle cada una de las circunstancias configurativas de dicho exceso.

a) Causales a las cuales es aplicable el exceso:

El legislador colombiano del año 2000 al consagrar la posibilidad de una disminuente punitiva por el exceso en las causales de justificación, quiso incluir en nuestro ordenamiento jurídico una expresión normativa que fuese mucho más clara que la de los códigos modelos foráneos (Alemania, Argentina, España e Italia), en los cuales es muy difícil hasta ahora determinar el alcance que corresponde a la extralimitación en las circunstancias de ausencia de antijuridicidad, porque restringen el concepto de aplicabilidad y dejan en un limbo interpretativo la esencia que le corresponde a dicha plétora de actividad justificante.

Fácil resulta entonces concluir de la más simple inspección a la norma, que esa disminución punitiva es aplicable cuando exista un exceso en las causales de justificación correspondiente a la legítima defensa, el estado de necesidad, el estricto cumplimiento de un deber legal, el cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales y el legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público. Sin embargo, una pregunta inevitable surge luego de esa enunciación de las causales a la que son aplicables dicho exceso, dada la esencia propia de lo pretendido en la legislación del año 2000: ¿No es acaso también posible darle esa rebaja punitiva a quien exceda la causal de ausencia de responsabilidad, originada en el actuar por el consentimiento válidamente emitido de parte del titular del bien jurídico tutelado cuando se constituya en una causal de justificación?

Para lograr resolver ese cuestionamiento se hace necesario entrar a analizar varios aspectos:

(i) La naturaleza de la rebaja punitiva del exceso no se produce por una disminución de la antijuridicidad, o según otros, del injusto, ya que ella no puede ser disminuida; el hecho es antijurídico o no lo es, y punto. Ahora, es posible que esa antijuridicidad se produzca o bien por una lesión del interés jurídicamente tutelado o bien por una efectiva puesta en peligro del mismo. Pero el hecho de que una lesión al bien jurídico sea nimia, no implica bajo ninguna perspectiva la ausencia de antijuridicidad o su significativa depreciación, sino en realidad la carencia de «lesividad», lo cual, desde el punto de vista de la teoría general del derecho penal, es muy diferente.

Recordemos que existen dos principios de raigambre constitucional bien diferenciados y a partir de los cuales se desprenden las categorías dogmáticas de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, pero sin fundirse en ellas. Dichos principios son el de culpabilidad (o responsabilidad) y el de lesividad. El primero puede ser definido como la exigencia constitucional que se le hace al derecho penal de que éste sólo condene a un individuo si en él ha concurrido la personalización de una pena (o sea la efectiva corroboración de propiedad del hecho que impide castigar la realización de conductas ajenas), la responsabilidad por sus actos (con lo que se niega la posibilidad de penalizar a alguien por su forma de ser, carácter o creencias), la completa y satisfactoria aserción de la imputación objetiva, la garantía de una adecuada imputación subjetiva (en sus modalidades dolosa, culposa o preterintencional) y finalmente, la verificación de culpabilidad como categoría dogmática (imputación personal o individual), por haber actuado con conocimiento de la antijuridicidad, siendo imputable y bajo el cáliz de exigibilidad de otra conducta en perfecto estado de motivación normativa.

Ahora en cuanto al principio de lesividad, él es definido como la efectiva alteración de estabilidad del bien jurídico, su destrucción total o real fractura de los componentes esenciales que hacen de dicho bien jurídico un concepto comunicacional activable y realizativo de la dignidad humana. Es

decir, que la lesividad se entiende como un concepto tamiz o filtro del hecho *ex ante* de la categorización dogmática del mismo, para determinar con anterioridad al encuadramiento legalista, si constitucionalmente dicha conducta desplegada causó algún perjuicio, detrimento o menoscabo a esa «condensación cultural de nuestro tiempo» que ha sido llamada por la institucionalización mundana actual como «los derechos humanos o los derechos fundamentales».

Pero ya cuando hablamos de antijuridicidad, es porque necesariamente se consideró que existía lesividad (la cual sí admite graduación, por su naturaleza relacional y ponderativa de bienes jurídicos constitucionales), y además tipicidad; en otras palabras, cuando se pasa examinar la antijuridicidad ya tenemos en las manos una categoría dogmática, no un principio constitucional. Y resulta que las categorías dogmáticas no se gradúan; se aplican o no se aplican, se afirman o se niegan. En tal sentido, el hecho es típico o atípico, no medio típico, antijurídico o jurídico, no «un poco antijurídico», y finalmente culpable o inculpable y no «casi culpable», como lo asevera Jakobs al hablar del exceso. Los que si pueden graduarse y ponderarse son los principios constitucionales, e inclusive verse sometidos al test de razonabilidad y al principio hermenéutico de proporcionalidad (con sus respectivos sub-principios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad en sentido estricto), porque su naturaleza óntica (no ontológica), así lo permiten.

Así las cosas, resulta inevitable apartarse de la tesis que defiende la depreciación punitiva del exceso en las causales de justificación por «diminución de la antijuridicidad», ya que dicha frase en sí misma constituye una violación a los principios lógicos de «*tertium exclusum*» y no-contradicción, insistiéndose entonces que la conducta desplegada simplemente puede ser antijurídica o no serlo.

Pero tampoco, es convincente ni aplicable a Colombia la justificación que al respecto nos da Roxin, desde su óptica funcionalista de la pena, cuando afirma que la clave puede encontrarse en la falta de necesidad de prevención general, porque primero la regulación alemana es bastante baladí al respecto, ya que lo que en realidad está normando es una causal muy tradicional de inexigibilidad de otra conducta por inculpabilidad, denominada el miedo insuperable y los efectos asténicos similares, pero no en realidad la valoración de lo que constituye el exceso en las causales de justificación (cuyas hipótesis fácticas en Alemania parecieran tener la misma punición que una conducta delictual cualquiera) y segundo, porque la razón de la rebaja punitiva no puede hallarse únicamente en la relación dogmática de los fines y principios de la pena, sino más hondamente en la valoración constitucional que el legislador colombiano vino a hacer por el filtro humanístico de la culpabilidad.

En tal sentido, la disminución de la culpabilidad (entendida como principio)¹⁰ constituye la razón de ser de la rebaja punitiva que el legislador tuvo en cuenta para la extralimitación que pueda ocurrir en la ejecución respectiva de las causales de justificación, ya que la conducta punible nace genéricamente de un comportamiento justificado, es decir no antijurídico, que extiende sus efectos estructurales hasta la construcción del nuevo comportamiento desplegado; una actividad u omisión conductual delictiva cuya ideación, ejecución y consumación tiene su origen en la ruptura del límite que normativamente se había establecido por el legislador. Así que en síntesis, afírmese que la creación de una rebaja punitiva para el exceso en las justificantes, se vino a establecer porque la conducta punible de la extralimitación tiene como causa la permisividad legislativa de un comportamiento realizable sin antijuridicidad, lo que afecta el principio de culpabilidad en sede de tipicidad subjetiva, por constituir el conocimiento y la voluntad de la nueva actividad punible, una extensión

inescindible del conocimiento y la voluntad que tuvo la conducta justificada o permitida por el legislador.

(ii) El espíritu de atenuación punitiva que se deriva de la afirmación disminuida del principio de culpabilidad, pretendió acoger todas las hipótesis fácticas cuyas estructuras fueran similares; por ello, se hace referencia dogmáticamente al hecho de que la diminuyente es aplicable cuando estamos en presencia de un «exceso en las causales de justificación», ya que ese punto de referencia causal de permisibilidad de despliegue conductual, es el fundamento que tuvo holística y abstractamente en cuenta el legislador para consagrar la rebaja significativa de la pena.

En ese orden de ideas, la clave interpretativa para aplicar el inciso segundo del numeral 7°, artículo 32 del Código Penal, es que lo excedido corresponda en esencia a una causal de justificación. Inclusive, así se trate de una causal de justificación extrapenal, porque lo importante es que la extralimitación tenga como causa u origen la permisibilidad dada por la norma legal o constitucional al sujeto activo en el despliegue un determinado comportamiento.

Entonces, en aquellos eventos en los cuales el consentimiento válidamente emitido por el titular del bien jurídico corresponda a una causal de justificación y no a una causal de atipicidad (por ser la desautorización elemento integrante del tipo penal), deberá aplicársele irremediamente la diminuyente punitiva en caso de que el sujeto activo exceda el límite propio que le impone la justificante.

Como fundamento adicional de lo expresado miremos a continuación el análisis histórico que el maestro Jesús Orlando Gómez López le hace al respecto:

«La razón explicativa de la exclusión del consentimiento válido del exceso no fue por razones de fondo, sino quizá por olvido, pues como puede constatarse el texto original del Proyecto de Código Penal tal como fue presentado por la Fiscalía al Congreso de la República, no incluía en el artículo 32 como causal de ‘ausencia de responsabilidad’ el consentimiento válido del titular del bien, por lo tanto la regulación del exceso se refería a los numerales 2, 3, 4, 5 y 6, excluyendo lógicamente el numeral 1° del artículo 32 en que se reglamentaba el caso fortuito o fuerza mayor.

Luego la Comisión Primera de la Cámara de Representantes, en la Ponencia con Pliego de Modificaciones se incluyó como motivo de exclusión de responsabilidad ‘el consentimiento del titular del bien jurídico susceptible de disposición -numeral 2 - siguiendo el modelo contenido en los Códigos Penales Peruano de 1991 - Art. 20 Numeral 10 - y Portugués de 1982 reformado en 1995 - artículo 31 numeral 2 literal d) -, por cuya inclusión ha clamado de antaño la doctrina’¹¹. Al colocarse así el consentimiento como numeral 2° del artículo 32, quedó así excluido - en apariencia - de la referencia al exceso en las causas de justificación, la cual relaciona los numerales 3°, 4°, 5°, 6° y 7° ‘precedente’¹².

(iii) Si una disposición legal admite varias interpretaciones, se debe escoger aquella que sea concordante con las directrices constitucionales. Por lo tanto, si tomamos aquella interpretación que restrictivamente aplica la diminuyente punitiva sólo a las causales que taxativamente pareciera el legislador consagrar, ante el evento de presentarse una situación de idéntica esencialidad y no aplicar la rebaja punitiva, la disposición normativa estará quebrando la igualdad que como valor, principio y derecho fundamental consagra la Constitución Política y

¹¹ Gaceta del Congreso. Jueves 11 noviembre de 1999. P. 8

¹² GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando, *Teoría del delito*, op. cit. Pág. 560

que ninguna disposición inferior puede llegar a desconocer. Además, si miramos el tercer inciso del artículo 6° de la Ley 599 de 2000, la analogía como método interpretativo de aplicación normativa es plenamente admitida en «materias permisivas» y no fisura por ende la legalidad.

En conclusión, las causales a las cuales es aplicable la diminuyente punitiva por exceso en las mismas, son todas las justificantes penales y extrapenales (es decir, no consagradas directamente en la ley penal sino en la jurisprudencia constitucional, por ejemplo), ya que una interpretación diferente sólo conduciría a un desequilibrio constitucional, interpretativo y dogmático definitivamente inaceptable.

b) Tipologías de excesos comprendidos por la norma:

Para realizar la siguiente clasificación emplearemos varios puntos de vista a saber:

Tipología estructural: Teniendo en cuenta el origen y desarrollo de la ejecución excesiva de la justificante, diremos que dos son las clases de exceso que pueden presentarse: el intensivo y el extensivo. Por exceso intensivo o en la medida se entiende aquella intensificación o sobredimensión innecesaria de la conducta inicialmente justificada (vgr. cuando al «*autor le bastaba con disparar sobre las piernas del agresor para rechazar el ataque, y sin embargo, le da muerte al lesionarlo más de lo racionalmente necesario*»¹³). Por el contrario, el exceso extensivo o cronológico es aquel que tiene ocurrencia cuando la extralimitación es temporal por falta de actualidad en la configuración de la justificante (vgr. «*cuando se sobrepasan los límites temporales, como cuando el agredido, a pesar de haber controlado el ataque del enemigo que yace herido en el suelo, procede a dispararle por dos veces más*»¹⁴.)

Tipología según la categoría dogmática: Desde el punto de vista de la modalidad de tipicidad subjetiva presentada, la posible inculpabilidad configurada o la ausencia de responsabilidad concurrente el exceso se puede clasificar en: *doloso, culposo, inculpable o atípico*. Al respecto dígase que aun cuando la conducta punible guarda unidad inescindible con la parte del comportamiento que es justificado, la acción u omisión se evalúan independientemente. Por ello será el exceso doloso «*cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar*». En cambio, será el exceso culposo «*cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo*». Pero por el contrario, el exceso será inculpable cuando esa conducta sea producida por una situación que genere le inexigibilidad de otra conducta; es decir, por las denominadas causas asténicas como el miedo insuperable (que en nuestro ordenamiento es una causal autónoma de inculpabilidad), o en virtud de un error de prohibición que al suprimir el conocimiento de la antijuridicidad dejará inane el injusto pero eliminará la culpabilidad. Finalmente, «*si el exceso se debe a fuerza mayor o caso fortuito, la acción será atípica, pues estas circunstancias excluyen el dolo del tipo*»¹⁵, por lo tanto estaremos en presencia de un exceso atípico gracias a la concurrencia de una causal de ausencia de responsabilidad.

No obstante, dígase en relación con la tipología anteriormente expuesta, que si bien es cierto la doctrina ha realizado todas las clasificaciones vistas (e inclusive muchas más¹⁶) ello no significa que en realidad se trate del exceso al que hizo

¹³ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando, *Derecho Penal, Parte General*. Op. Cit. pág. 789.

¹⁴ Idem, pág. 789

¹⁵ GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando, *Teoría del delito*, op. cit. Pág. 561

¹⁶ Véase por ejemplo las obras de Carrara y Manzini.

referencia nuestro ordenamiento jurídico, porque para el legislador colombiano esa extralimitación en las causales de justificación que quiso regular se encuentra circunscrita es a una conducta realmente típica, antijurídica y culpable, que en virtud de la disminución del principio de responsabilidad por génesis comportamental justificada, ha decidido darle una significativa rebaja punitiva. Por ello, resulta inevitable apartarse de las teorías alemanas expuestas sobre el tema, así como de la regulación legal que el Código Penal Alemán le ha dado al exceso, ya que en dicha experiencia foránea parecieran confundirse las causales de inculpabilidad por inexigibilidad, con el exceso en las causales de justificación que lo que en verdad constituye es una circunstancia modificativa del principio de responsabilidad por atenuación en el mismo.

c) Requisitos para la configuración del exceso:

Como la clave del exceso es que sea sobre las causales de justificación, deberán demostrarse los requisitos de la justificante plenamente y además que en virtud de esa permisión comportamental fue que se originó la nueva conducta, a partir de la cual se sobrepasaron los límites propios de la causal de ausencia de antijuridicidad. En tal sentido, miremos qué constituye exceso en cada causal de justificación¹⁷:

Exceso en la legítima defensa: Para que la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico se encuentre justificada por legítima defensa, se requiere: a) La existencia de una agresión (que debe ser: (i) actual o inminente, (ii) injusta, (iii) real, y (iv) faltar provocación de la misma), b) que la agresión se produzca contra un derecho propio o ajeno, c) exista necesidad de la defensa, d) haya proporcionalidad entre la defensa y la agresión, tanto de medios como de reacción, y e) exista el ánimo de defensa. Así que en virtud de los anteriores presupuestos es viable concluir

que el exceso aparecerá cuando falte actualidad o inminencia de la agresión o se presente una desproporción de cualquier tipo entre la defensa y la agresión. Por lo que en relación a la actualidad o inminencia del ataque, el punto central lo hallaremos en el hecho de determinar si la agresión ya había cesado y no obstante ello la reacción defensiva continuó su ejecución. Sin embargo, en cuanto al exceso intensivo su fijación se torna hartó compleja, por lo que nos valdremos de la explicación del principio de proporcionalidad para dar luces a éste importante punto:

En relación con el *principio de proporcionalidad* éste puede ser definido como la cláusula constitucional a partir de la cual es posible establecer la correspondencia debida entre los derechos supremos de las personas y el límite jurídicamente admisible de sacrificio o disminución del goce de de los mismos, dentro de un ámbito coyuntural de justicia. En tal sentido, para lograr «afirmar» y aplicar el principio de proporcionalidad en un caso concreto donde se encuentren en juego uno o más bienes jurídicamente protegidos que deban ser ponderados como consecuencia de la agresión y defensa concurrentes, será imprescindible tener en cuenta los siguientes sub-principios¹⁸: a) La *idoneidad o adecuación* de la defensa desplegada, es decir la verificación que el intérprete hace de evaluar si el medio defensivo empleado y el tipo de defensa utilizada eran los apropiados para hacer cesar la agresión actual e injustamente desplegada por el sujeto, b) La *necesidad* de los medios de defensa empleados y del tipo de defensa utilizado, por cuanto la justificación sólo se configura si al verificarse el hecho queda demostrado que tal reacción contra el ataque fue llevado a cabo porque no había otro mecanismo menos lesivo del bien jurídico con el cual se hubiesen podido obtener los mismos resultados deseados que con la defensa y c) La *proporcionalidad en sentido estricto* a partir de la cual se analizan si los resultados obtenidos con

¹⁷ Para efectos de establecer los requisitos de cada causal de justificación se seguirá en lo pertinente al tratadista Fernando Velásquez.

¹⁸ Ver entre otras obras BERNAL PULIDO, Carlos, *El derecho de los derechos*, editorial Externado de Colombia, págs. 62-66, y CARBONELL, Miguel (Coordinador), *El principio de proporcionalidad en el Estado Constitucional*.

la defensa fueron más benéficos de los que se habrían logrado de no ejecutar la misma; es decir, es donde se evalúa si con la defensa se generaron más beneficios que perjuicios «atendiendo al conjunto de derechos, bienes e intereses en juego»¹⁹.

Por lo tanto, si al evaluar el conflicto generado entre los derechos fundamentales no es posible afirmar el principio de proporcionalidad deberá comenzar a pensarse que la conducta desplegada por el sujeto ha extralimitado y excedido el borde constitutivo de la justificante.

Exceso en el Estado de Necesidad: Para que la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico se encuentre justificada por un estado de necesidad, se requiere: a) la existencia de un mal, daño o «peligro», b) la actualidad o inminencia del riesgo, c) la protección de un derecho propio o ajeno, d) la no evitabilidad del daño con el empleo de otro procedimiento menos dañoso, e) la causación de un mal menor, f) la ausencia de intención o imprudencia en la causación del mal, g) que el daño o mal no deba afrontarse por deber jurídico, y h) la finalidad de proteger el derecho o bien jurídico. Así las cosas, el exceso en el estado de necesidad se producirá, no cuando falte algún requisito de los expuestos, sino al extralimitarse en cualquiera de ellos (si admite exceso y no negación), por ejemplo cuando en vez de causar un mal menor se genera un daño mucho mayor al que se intenta evitar, so pretexto de verse amparado por un estado de necesidad justificante. En lo pertinente, también es aplicable el principio de proporcionalidad expuesto con anterioridad para la legítima defensa.

Exceso en el estricto cumplimiento de un deber legal: Para determinar el exceso en esta causal de justificación, deberá acudir en cada caso concreto a la estructura del deber, con el objeto de establecer cuál es el alcance del mismo y lograr, a partir de allí, la verificación del marco jurídico

que el deber de ejecución le imponía a la persona. Así por ejemplo, si el policía al perseguir a un flagrante delincuente entra en el domicilio de éste para evitar que escape, y con su arma de fuego le da muerte a un pequeño perro que habitaba en la residencia y destruye además muchos objetos innecesariamente, pero con el ánimo de cumplir su deber de aprehender al sujeto perseguido, habrá definitivamente excedido el deber legal que la constitución y las leyes colombianas le imponían ante la situación presentada. Valga decirse que lo expuesto en cuanto a la proporcionalidad de medios empleados en la defensa, cabe en esta justificante para determinar la proporcionalidad de medios empleados en el cumplimiento del deber.

Exceso en el cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales: Al respecto es totalmente aplicable lo dicho en la anterior causal de justificación, pero con el agregado de que ya no buscaremos los límites de la justificante en la Constitución y en la Ley, sino en la orden debidamente expedida por la autoridad competente.

Exceso en el legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público: Al igual que en el punto anterior, aplica lo dicho en el estricto cumplimiento de un deber legal, pero con la diferencia de que acá se buscarán los límites del derecho, la actividad lícita o el cargo público, en la Constitución, la jurisprudencia constitucional, las leyes y los manuales de funciones elaborados por las autoridades administrativas.

Exceso en el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico cuando se constituya en justificante: La determinación de éste exceso dependerá de un excelente manejo probatorio, porque los límites de la justificante los encontraremos necesariamente en lo que el titular del bien jurídico haya autorizado a lesionar

¹⁹ En un sentido similar VIDAL FUEYO CAMILO, *El principio de proporcionalidad como parámetro de constitucionalidad de actividad del juez*, Anuario de Derecho Constitucional, 2005.

o poner en efectivo peligro de destrucción. Es decir, que acá no encontraremos en la ley, la constitución o algún reglamento los límites que permitan deducir el exceso, sino en las pautas que la misma víctima de la extralimitación estableció previamente con el sujeto activo a partir de un acuerdo concreto o de actividades inequívocas en las que sea posible inferir un consentimiento presunto.

4° CONCLUSIONES

1° En Alemania la regulación del exceso en la legítima defensa corresponde en realidad a una normativización de una causal de inculpabilidad con errónea nominación dogmática.

2° Como consecuencia de lo anterior, las hipótesis de exceso que contempla Colombia serían punibles sin rebaja alguna en Alemania, porque el exceso en la regulación continental sólo es aplicable a la legítima defensa y bajo el supuesto de que se actúe motivado por efectos asténicos inevitables.

3° El exceso en Colombia es aplicable a todas las causales de justificación, sin distingo alguno.

4° Las consecuencias jurídicas del exceso en las causales de justificación son la disminución punitiva y de responsabilidad civil.

5° La perspectiva relacional de los derechos humanos edificada en parte por Habermas y en parte por la teoría de Searle, permite fundamentar la reducción del principio de culpabilidad como base lógico-jurídica para la disminución punitiva que hizo el legislador al exceso.

6° El exceso puede ser efectuado en Colombia de forma dolosa, culposa, extensiva o intensiva.

7° El principio de proporcionalidad puede llegar a ser útil no solamente para hacer juicios de ponderación constitucional, sino en un momento determinado para establecer si la conducta desplegada por el autor se extralimitó o no en la justificación.

8° El análisis deconstructivo de las doctrinas penales que han alimentado la evolución de la dogmática colombiana es útil para llegar a comprender de una forma más precisa los actuales postulados jurídicos en torno a cualquier investigación.

5° EPÍLOGO

Cualquier ejercicio hermenéutico podrá efectuarse con acierto si encontramos la «armonía de las esferas» de la que tanto hablaron los poetas al interpretar el alma de las cosas; por ende sólo en la afirmación de la supremacía del ser humano, muy por encima de las leyes, el ejecutor de la norma logrará llegar a las conclusiones más justas y adecuadas que le permitan ayudar a la preclara evolución del individuo. Las leyes son pedazos de alma, del alma de una nación afligida por la guerra; las leyes son pedazos de corazón, de un corazón resquebrajado en los valles silentes de la muerte, pero que un día cualquiera decidieron condensarse en la frialdad de las palabras cuya esencia más pura y profunda, únicamente será realizativa si las máquinas jurídicas son convertidas en poetas de la paz, en artistas del derecho que tengan por mayor consigna la justicia material y la dignificación ineludible de los hombres.

6° BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

AGUDELO BETANCUR, Nódier, *Curso de Derecho Penal*. Editorial Temis 2004

ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, 2005.

ARANGO, Rodolfo, *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho, N° 33

BERNAL PULIDO, Carlos, *El Derecho de los Derechos*. Universidad Externado de Colombia. 2008.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan, Derecho Penal, tomo I, Fundamentos del Derecho Penal y Teoría del Delito y el Sujeto Responsable. Editorial Leyer, segunda edición, 2008

CARBONELL, Miguel (Coordinador), *El principio de proporcionalidad en el Estado Constitucional*. Editorial Externado de Colombia, edición 2007.

CÓDIGO PENAL ALEMÁN de 1871, Traducción a cargo de CLAUDIA LÓPEZ, Universidad Externado de Colombia.

CÓDIGO PENAL COLOMBIANO, Editorial Legis.

DONNA, Edgardo Alberto, *Exceso en las causales de justificación*, Editorial Astrea, Edición 1985.

FOUCAULT, Michael, *La Arqueología del Saber*. Siglo Veintiuno Editores. 1970.

FOUCAULT, Michael, *La verdad y las formas jurídicas*.

GÓMEZ, Jesús Orlando, *Teoría del Delito*. Ediciones Doctrina y Ley. 2003

GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (coordinador), *Teoría de sistemas y derecho penal. Fundamentos y posibilidades de aplicación*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007

JAKOBS, Günther, *Derecho Penal, Parte General. Fundamentos y Teoría de la imputación*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. Madrid, 1995.

JAKOBS, Günther, *Sobre la Normativización de la Dogmática Jurídico-Penal*. Bogotá: Ediciones Externado de Colombia, Centro de Investigaciones de Filosofía y Derecho, 2004,

JAKOBS, Günther, *Sociedad, norma y persona en una Teoría de Derecho Penal Funcional*. Bogotá: Ediciones Externado de Colombia, Centro de Investigaciones de Filosofía y Derecho, 1996

-LIBRO HOMENAJE A GÜNTHER JAKOBS, *El sistema penal normativista en el mundo contemporáneo*, coordinado por Eduardo Montealegre Lynett y José Antonio Caro John, 2009.

MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita. *Imputación Objetiva del Resultado*. Edersa. 1992.

MEZGER, Edmund, *La exclusión de la antijuridicidad*. Un artículo incluido en *Las causales de justificación en el derecho penal*, Editorial Jurídica Bolivariana: Bogotá, D.C. 2001.

MIR PUIG, Santiago, *Introducción a las Bases del Derecho Penal*, 2ª edición, Editorial B de F, Montevideo, 2003.

MIR PUIG, Santiago, *Función de la pena y teoría de delito en el Estado Social y Democrático de Derecho*. Segunda edición. Barcelona: BOSCH, Casa Editorial, S.A., 1982

MIR PUIG, Santiago, *Derecho Penal, Parte General*, Editorial Reppertor: Barcelona, Edición 2008

MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo (Coordinador), *Derecho Penal y Sociedad, Tomo I*. Universidad Externado de Colombia. 2006.

MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo (coordinador), *El funcionalismo en derecho penal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2003, tomos I y II

ROXIN, Claus, *Derecho Penal, Tomo I*. Edición Civitas. 1997

ROXIN, Claus, *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*. Segunda edición. Buenos Aires, Argentina: Editorial HAMMURABI SRL, 2002

ROZO ROZO, Julio E. *Exceso en las causales de justificación*. Un artículo incluido en *Las causales de justificación en el derecho penal*, Editorial Jurídica Bolivariana: Bogotá, D.C. 2001.

SÁNCHEZ HERRERA, Esiquio Manuel, *La dogmática de la Teoría del Delito*, Universidad Externado de Colombia, Edición 2007.

SILVA REYES, Andres, BARAJAS CONDE, Diego Javier y PELÁEZ MEJÍA, José María, *Significado, alcance y criterios de la Imputación Objetiva. Una visión desde la filosofía del derecho y el Estado*

Social de Derecho. Proyecto de Pregrado Laureado en la Universidad Libre de Colombia.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*. Barcelona, España: José María Boch editores

SCHÜNEMANN, Bernd, *El sistema moderno del Derecho penal: Cuestiones fundamentales*, Editorial Tecnos, Madrid, 1991.

TORREGROZA, Enver Joel, *Una introducción a Derrida*, Universidad Libre, Facultad de Filosofía, Centro de Investigaciones, edición 2004.

VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando, *Derecho Penal, Parte General*. Edición 2009, Comlibros,

WELZEL, Hans, *Derecho Penal Alemán*. Editorial Jurídica de Chile 1970

WELZEL, Hans, *El nuevo sistema del derecho penal. Una introducción a la doctrina de la acción finalista*. Segunda reimpresión de la primera edición en castellano. Montevideo: editorial B de F Ltda., 2004,

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Derecho Penal, parte general*. Segunda edición. Argentina: Sociedad Anónima Editora, 2002,

ARTICULOS

«Hans Welzel (1904-1977). Die Suche nach dem Überpositiven im Recht», publicado en Loos, F., 1ª ed. Rechtswissenschaft in Göttingen. Göttinger Juristen aus 250 Jahren, 1987, pp. 486-509. Traducción del Prof. Dr. Mario Melendo Pardos, profesor titular de Derecho Penal, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid. *Hans Welzel (1904-1977) La búsqueda de los suprapositivo en el Derecho*.

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel J. *¿Normativismo radical o normativismo moderado?*, pág. 188 Artículo basado en la conferencia dictada en el marco del «VI Curso Internacional de Derecho Penal» el 05 de noviembre en la Universidad de Lima. Publicado en la Revista Penal (España), N° 16 (junio 2005), p. 3 y ss., en la Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penales, N° 5 (2004),

p. 17 y ss. y en la Revista de Derecho Penal 2006-1, Buenos Aires, p. 441 y ss.

ANÍBAL SZYLDERGEMEJN, Sergio, *Un análisis acerca del exceso en las causas de justificación*, disponible electrónicamente en: <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=13,185,0,0,1,0>

ARIAS EIBE, Manuel J. *Bases sociológicas del funcionalismo penal contemporáneo*. Págs. 30-31.

BOTERO BERNAL, Andrés, *Aproximación al pensar iusfilosófico de Habermas*

CEREZO MIR, José, *El Concepto de la Acción Finalista como Fundamento del Sistema del Derecho Penal*, ADPCP, T. XII, Fasc. III, Septiembre-Diciembre 1959

GRACIAS MARTÍN, Luís, *El finalismo como método sintético real-normativo para la construcción de la teoría del delito*

MIR PUIG, Santiago, *Límites del normativismo penal*, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (en línea). 2005, núm. 07-18, p. 18:1-18:24. Pág. 7. Disponible en internet:

MIR PUIG, Santiago, *Significado y Alcance de la Imputación Objetiva en Derecho Penal*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2003, núm. 05-05, p. 05:1-05:19. Disponible en internet: <http://criminnet.ugr.es/recpc/recpc05-05.pdf>.

MIR PUIG, Santiago, *Sobre lo objetivo y subjetivo en el injusto*. ADPCP, T. XLI, Fasc. III, Septiembre-Diciembre 1988, pp. 661-684. Pág. 662.

VELÁSQUEZ, Fernando en su artículo: «*Hans Welzel: una aproximación a su vida y a su obra*» Pág. 69-97 Problemas Capitales del Moderno Derecho Penal, Libro Homenaje a Hans Welzel con motivo del 100 aniversario de su natalicio. México 2005.

WELZEL, Hans, *La doctrina de la Acción Finalista, Hoy*. 1968. Dicha doctrina la encontramos en ADPCP, T. XXI, Fasc. II, Mayo-Agosto 1968, pp. 221-230

