

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION

" LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA "

TESIS DE GRADO PRESENTADA COMO REQUISITO PARA OPTAR
AL TITULO DE DOCTOR EN DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES.

GUSTAVO ADOLFO PATIÑO AYALA

Pasto , Noviembre de 1.978 .

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TÉCNICOS

AN
T
D345.2
P 298
Ej.1

LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA

C O N T E N I D O

	Pag.
I.- INTRODUCCION	1
II.- LA LEGITIMA DEFENSA PROPIAMENTE DICHA Y LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA.....	4
1.- La Legítima Defensa del Pariente	10
III.- NATURALEZA JURIDICA DE LA LEGITIMA DEFEN- SA	15
1.- EL verdadero fundamento de la Legítima De fensa.....	29
IV.- LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA.....	32
1.- Naturaleza Jurídica de la Legítima Defen ² sa Subjetiva	34
2.- EL aspecto externo en la Legítima Defensa Subjetiva	50
3.- Ubicación de la Legítima Defensa Subje - tiva	53
V.- BIBLIOGRAFIA	59

" I N T R O D U C C I O N "

En este modesto trabajo no ha sido nuestro propósito , dedicarnos a copiar textualmente la doctrina y resumir literalmente los diferentes conceptos de los ilustres tratadistas acerca del tema . Tampoco vamos a repetir los diversos elementos que integran la defensa necesaria limitandonos a copiarlos , porque consideramos que se encuentran expuestos magistralmente en los textos doctrinarios .

Nosotros hemos partido del siguiente postulado:

La legítima defensa subjetiva , es la figura jurídica por excelencia en donde pueden apreciarse los sentimientos , las emociones y las pasiones humanas . Por lo tanto , para tratarla no nos hemos podido despojar del análisis del hombre y las circunstancias en que se encuentra .

Podríamos decir que la Legítima Defensa Subjetiva es el hombre mismo . Y para estudiarlo es preciso observar tal y como se encuentra , sin realizar abstracciones que nos conduzcan a campos del DEBER-SER , sino solamente observaciones tangibles de su verdadera situación actual y social .

Pero el estudio del hombre presupone el análisis de las condiciones en que se encuentra y no en las que debe en

contrarse , por lo tanto nosotros recibimos una marcada influencia de nuestra sociedad actual .

No nos hemos limitado a la teoría pura , porque ésta se encuentra muy bien en los laboratorios jurídicos , nosotros nos dedicamos a la pura realidad , de la cual nos era imposible sustraérmnos .

Nuestro trabajo consistió en considerar las diferentes teorías jurídicas y compararlas con nuestra sociedad actual , para luego analizar si verdaderamente se adecúan a ella . Por lo tanto solo nos condujo el designio de considerar la verdad social , o mejor , lo que nosotros consideramos como verdad .

Debemos admitir que la más importante conclusión a la que llegamos es la siguiente :

Para vivir en una sociedad es indispensable adaptarse a ella . Pero para adaptarse es preciso conocerla . Y para conocerla es importante analizarla en sus más mínimos elementos , estudiando sus diferentes categorías y el fundamento decisivo sobre que reposa o sea su punto vulnerable .

LA LEGITIMA DEFENSA PROPIAMENTE DICHA Y LA LEGITIMA DEFENSA SUBJE-
TIVA . -

Siempre que escuchamos hablar a los ilustres juristas , de la Legítima Defensa , llega a nuestra mente como por arte de magia , la escena palpitante y sugestiva del que es agredido improvisadamente en el acontecer de nuestra vida diaria . Y más aún, del que es agredido injustamente y sin motivo , y por tanto nuestra conciencia individual como integrante que es de la conciencia colectiva , inmediatamente nos condiciona a la repulsa , y procedemos cuando somos valientes al violento e instintivo rechazo de la acción agresiva . Por el contrario , cuando nuestra alma se encuentra saturada por características que responden a la denominación específica de pusilánimes , entonces vertiginosamente nos aprestamos a la huida , o precipitadamente desequilibramos la balanza de la proporcionalidad .

Cualquiera que sea el camino que tomemos , nos damos cuenta que todo poseé un denominador común , que algunos estudiosos han denominado instinto . Es decir , que las acciones anteriormente descritas , se ejecutan impulsadas por la fuerza violenta e inevitable del instinto .

La personalidad humana va conformando su estructura de acuerdo al ambiente en que se desarrolla , cimenta su seguridad en la medida en que se suceden las experiencias , teniendo como punto crucial el temperamento y el carácter , motores propulsores para la educación de la voluntad . A medida que transcurren los

Y precisamente es ese instinto de conservación años comienza a formarse el criterio en los hombres y mujeres ,cri- terio que cada vez se torna más justo , pero que puede variar de acuerdo a las conveniencias y circunstancias . Por tanto , las reacciones producto de una personalidad se encuentran estructuradas por muchos factores , sociológicos , geográficos , psicológicos , etc . , que determinan sus diferencias y que nos impulsan a obrar en la forma en que lo hacemos .

buídos por el discutido principio canonista , de que "todos tienen derecho a la vida" afirman que la vida es el bien supremo e invaluable que justifica la repulsa de la agresión imprevista , se identifica plenamente a la Legítima Defensa con el instinto , porque tanto los hombres como los animales actuamos inicialmente fundamentados en él y la única diferencia se produce , cuando el hombre entra en sociedad , porque adquiere la relación primero con la mujer y después con los hijos .

persecución oficial , elimina hábilmente a su perseguidor , alejándose más tarde que ejecuto esa acción , porque su instinto de conservación le indicaba que estaba defendiendo su vida . Por lo tanto , si bien no es posible desconocer la influencia decisiva del

instinto , también es necesario tener en cuenta otras adecuaciones . La mayoría de las personas poseen dentro de su naturaleza humana , ese rasgo característico a todo ser viviente , la capacidad para sobrevivir , que otros estudiosos le han llamado , instinto de conservación , y que los impulsa a superar los obstáculos que se presentan en el transcurso de la vida , para la consecución de los objetivos propuestos , aunque en la mayoría de los casos no se ejecuten , en razón de la dependencia inmediata con factores externos .

Y precisamente es ese instinto de conservación , el que automáticamente condiciona nuestra mente para aprestarse a la defensa , en presencia de un peligro grave , objetivo o subjetivo , que amenace de manera violenta e inevitable nuestra integridad física propia o ajena . Por eso algunos penalistas han visto aquí la fundamentación primigenia a la Legítima Defensa . Dicen que es algo que se encuentra en forma innata en nosotros , e imbuidos por el discutido principio canonista , de que " todos tienen derecho a la vida " afirman que la vida es el bien supremo e invaluable que justifica la repulsa de la agresión imprevista .

Pero si solamente nos atenemos a este principio , llegaríamos a extremos aberrantes que nos conducirían a justificar en forma inmediata , al ladrón que para proteger su huida de la persecución oficial , elimina hábilmente a su perseguidor , alegando más tarde que ejecutó esa acción , porque su instinto de conservación le indicaba que estaba defendiendo su vida . Por lo tanto , si bien no es posible desconocer la influencia decisiva del instinto , también es menester tener en cuenta otras adecuaciones que surgen en la consideración de los distintos casos concretos .

Decimos esto , porque como humanos que somos , en ningún momento nos está permitido desconocer , que el comportamiento humanoide no es susceptible de encuadrarse en el marco prefabricado de un catálogo descriptivo , en donde se indiquen específicamente todos los minuciosos detalles por los que debe atravesar inalienablemente una acción llevada a efecto por una persona .

Nosotros consideramos lo contrario, no es posible dar afirmaciones definitivas, históricas, psicológicas, sociológicas, etc., sobre un comportamiento concreto dada la complejidad de la persona y porque muchos pueden ser los factores internos o externos que fueron su causa.

Lo anterior nos indica que existen diferentes clases de sujetos, analizados desde el punto de vista psicológico; tantos que es posible encontrarlos para todos los gustos y exigencias; Y para considerarlos es necesario no olvidar que en cada uno de nosotros tiene existencia un hombre, un ser humano, saturado de todas las flaquezas y debilidades inherentes a la naturaleza humana. En esta extensa gama de individualidades, podemos encontrar personalidades que por sus características especiales obrarían de una forma específica ante la típica situación de la Legítima Defensa.

Algunos penalistas sostienen que la reacción originada en esta situación, no es el resultado de una personalidad consciente, porque en el individuo se produce una perturbación del ánimo ante la presencia inminente del peligro. Quiénes así opinan parecen olvidar fácilmente, que existen sujetos que a pesar de encontrarse en esta circunstancia, conservan su estado de ánimo frío y tranquilo, de tal forma que su actuación no es el producto irreflexivo y subjetivo de una mentalidad ofuscada que obra impulsada por factores que se unifican en el temor y la cobardía.

Estas personas son lo suficientemente capaces, co -

Por último señalamos personas que reaccionan frente a una situación de Legítima Defensa, influenciadas por alternativas extremas y desproporcionadas. Tienen la capacidad para por creencias subjetivas, que los proyectan en situaciones de peligro real, situaciones de peligro grave e inminente, por una serena reflexión que les indica el camino correcto por el que deben seguir, sin necesidad de eliminar al contrario o poner en peligro la vida de otras personas. Aquí no se puede fundamentar la repulsa, cuando en la práctica sólo está sucediendo un estado de perturbación del ánimo, ya que nunca se produjo éste estado a la imaginación tal vez preparada por circunstancias desagradables, como una persecución ilegítima, o por amenazas en forma eficaz el sistema servicios, de los procedimientos de bien amenazado.

Si nos ubicamos en el extremo opuesto, vemos sujetos temerosos y pusilánimes que ante la presencia de un suceso potencialmente peligroso, no vacilan en defender su integridad física o moral, sin importarles la suerte de otros seres humanos, incluso llegando a extremos exagerados, utilizando instrumentos desproporcionados en relación al hecho aparentemente peligroso. Llevados por su cobardía, fruto acendrado de muchos años o producto de una vida sometida a la ignominia que les impulsa a vivir en la hipocrecia y cuyas reacciones no pueden ser de otra manera. No podemos llamarlos cobardes, porque es necesario tener en cuenta muchas causas que pueden originar esa conducta, como por ejemplo el sexo, la edad, la estructura física, etc., que son condiciones determinantes que explican y justifican la gravedad de la reacción.

Por último señalamos personas que reaccionan frente a una situación de Legítima Defensa , influenciadas decisivamente por creencias subjetivas , que les proyectan en formatangible y real , situaciones de peligro grave e inminente , producidas por vivencias pasadas o por ciertas condiciones concretas objetivas , que racional o irracionalmente les hacen percibir la proximidad del peligro , cuando en la práctica solo está sucediéndose un acontecimiento trivial , ingenuo como cualquier otro , pero que la férz imaginación tal vez preparada por circunstancias anteriores de - sagradables , como una persecución ilegítima , o algo que vulnera en forma eficaz el sistema nervioso , se les presentan con caracteres luctuosos y sangrientos ocasionando la aparentemente inexplicable acción de repulsa .

Pero para juzgar a éstas personas es menester ante todo aplicar el criterio humano . Criterio que nos explica que alguien cuando sufre una coacción física o moral , no es el determinante específico de sus voliciones , ni tampoco los actos emitidos en ese estado pueden considerarse como producto espontáneo de su personalidad ; criterio que nos indica , que es menester adentrarnos en sus condiciones subjetivas y analizar si racionalmente se podría deducir la amenaza inminente , y por último , criterio que deberá indicarnos si el instrumento utilizado para la defensa y la forma como se lo utilizó , se encontraba acorde con las circunstancias producidas .

Todo esto expresa en forma manifiesta la compleji -

dad de la persona humana. Es necesario estudiar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjeron los hechos, dependiendo en gran parte la solución justa y equitativa, de la acusación considerada por parte del juzgador y de los defensores, en cada observación de los casos concretos.

La experiencia ha demostrado a los penalistas que la Legítima Defensa no solamente puede efectuarse, cuando se produce el ataque inminente contra la propia persona, porque es preciso tener en cuenta que en la práctica puede darse la escalofriante situación, en la cual no es nuestra integridad física propia la que se encuentra en juego, sino la de uno de nuestros seres queridos. Entonces, puede caer bajo la cobertura de éste instituto, la defensa del pariente?

LA LEGÍTIMA DEFENSA DEL PARIENTE .-

Si suponemos por un momento, el caso del individuo que viendo a su hermano a punto de sucumbir ante la acción mortal de su atacante, podríamos considerar que debe proveer a su defensa o por el contrario permanecer impasible, impertérrito, dejando que los acontecimientos se desarrollen por su sangriento y feróz sendero?

Lógicamente que no puede exigirse semejante conducta. Esto atentaría contra los lazos familiares que generalmente suelen ser de tenaz consistencia. Los famosos juristas por su parte, expresan que deben reunirse una serie de requisitos, que se toman en cuenta cada vez que se trate de analizar el caso, en don

de se defiende a un pariente de una agresión ocasionada por un ter
cero .

Algunos se empeñan en mencionar grados de consangui
nidad , indicando que la defensa del pariente solamente es justifi
cada cuando se lleva a efecto dentro del cuarto grado de consangui
nidad y segundo de afinidad . Es decir , que si variámos los lími -
tes por ellos impuestos , ya no es posible defender a una persona
que nosotros consideremos en peligro . Por otra parte , al virtual
defensor lo colocan en la complicada situación de ejecutar velóz -
mente una serie de eslabones genealógicos , que lo lleven al pre-
ciso designio de descubrir si se encuentra dentro del cuarto o
quinto grado , y que por tanto no debe proveer a la defensa .

Creemos que cuando su mente haya elaborado el es -
quema familiar , no solamente ha fenecido la víctima , sino que el
agresor a desaparecido por completo . Esta concepción a su vez
eliminaría totalmente la posibilidad de defender al extraño del
ataque .

Otros por el contrario , esgrimen la teoría de que
en la defensa del pariente debe prevalecer el requisito de la a
gresión ilegítima . Es decir que el pariente no haya ocasionado
la provocación que produjo la reacción del ofendido , de donde se
deriva la situación de peligro para este .

En este caso , el defensor del pariente debe abste-
nerse de tomar decidido concurso en la reyerta , porque algunos

afirman que, " si el provocador no puede, al defenderse contra
tir motivos de venganza, puede darse la situación inesperada, en
la agresión que él motivó, alegar defensa legítima de su persona
la cual forzado por las circunstancias se ve en la imperiosa necesidad
cómo concedérsela al pariente / " (1)

ya completamente los susodichos motivos de venganza. Entonces,
Pero entonces se pregunta: Será conveniente exigir
cómo se prueba que en su ánimo solamente obró, el propósito dia-
le al defensor, cuando su pariente se encuentra en una situación
feroz de la defensa, motivado por un acendrado ejercicio de la sa-
desesperada que puede costarle la vida, que realice una completa
lidad y compasión humanas. Y no la obscura consecución de vi-
investigación de los hechos, analizando las pruebas por separado
los objetivos? Por tanto es preciso considerar los casos concre-
y el mérito que le produzcan, para luego dictar la sentencia de si-
tos. Y no solamente decir que esto queda al criterio del juzgador
la agresión es o no legítima, y después de esto proceder onó a la
porque este es un criterio humano susceptible de error y de ser in-
defensa? Y por otra parte, si és verdad que originaron la provo-
ilacionado por factores de amistad o enemistad, lo mismo que eco-
cación, y en virtud de ella se ubican en una situación de peligro
nificas, etc.

inminente contra su integridad física, deben permanecer inmutables
esperando serenamente a que su contrincante les propine el golpe
mortal, que posiblemente ocasione la pérdida de su existencia?
social, porque esto sería limitarnos solamente al campo de la
Otro grupo no menos ilustrado de penalistas, ale-
teoría, y en éste campo, podríamos elaborar una serie de elucun-
gan que el defensor no debe actuar impulsado por motivos de vengan-
braciones que terminarían por alejarnos de la praxis social, algo
za. O sea que no debe aprovechar la oportunidad que le depara el
que no queremos. Y por tanto es preciso considerar que el ordena-
azar, cuando el agresor de su pariente, es alguien con quién tie-
niente jurídico. Las leyes que rigen el comportamiento de los
ne cuentas pendientes, para satisfacer la insana pasión que ha ve-
hombres en un momento histórico determinado, son el producto de
nido sosteniendo estoicamente.

una sociedad determinada fundamentada en una estructura económica
Pero debe tenerse en cuenta, que ha pesar de exis-

Ahora, si tenemos en cuenta el postulado " El po-
(1) LUIS JIMENEZ DE ASUA. Tratado de Derecho Penal. Tomo IV
dar económico detenta también el poder político ", podemos con-
Editorial Losada S.A. pag 89.
cluir lógicamente, que nuestras normas son el producto de una cig-

tir motivos de venganza , puede darse la situación inesperada , en la cual forzado por las circunstancias se vea en la imperiosa necesidad de proceder a la defensa , aún cuando en su ánimo se excluyan completamente los susodichos motivos de venganza . Entonces , cómo se prueba que en su ánimo solamente obró , el propósito diamano de la defensa , motivado por un acendrado ejercicio de la solidaridad y compasión humanas , Y no la obscura consecución de viles objetivos ? . Por tanto es preciso considerar los casos concretos . Y no solamente decir que esto queda al criterio del juzgador porque este es un criterio humano susceptible de error y de ser influenciado por factores de amistad o enemistad , lo mismo que económicos , etc .

Como dijimos al principio , no es posible considerar el tema que nos ocupa , absolutamente desligado de la realidad social , porque esto sería limitarnos solamente al campo de la teoría , y en éste campo , podríamos elaborar una serie de elucubraciones que terminarían por alejarnos de la praxis social, algo que no queremos . Y por tanto es preciso considerar que el ordenamiento jurídico , las leyes que rigen el comportamiento de los hombres en un momento histórico determinado , son el producto de una sociedad determinada fundamentada en una estructura económica en la que juega papel decisivo el Estado .

Ahora , si tenemos en cuenta el postulado " El poder económico detenta también el poder político " , podemos concluir lógicamente , que nuestras normas son el producto de una cla

se económicamente dominante que se vale del poder político para emitir las leyes . Y la romántica definición de ley dada por el artículo cuarto del Código Civil " Ley es una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución Nacional . El carácter general de la ley es mandar , prohibir permitir o castigar . " , debería deletrearse en la siguiente forma : Ley es el instrumento jurídico , emitido por el Estado , en manos de la clase económicamente dominante , para mantener su poder económico sobre la otra clase dominada , y su coercibilidad se deriva del aparato represivo del Estado : el ejército y la policía , base principal del sistema .

Esto es algo que sabe todo jurista por empírico e incipiente que sea , y que desgraciadamente no nos está permitido desconocer en la práctica . De aquí surge el concepto de justicia no como un valor absoluto , sino relativo en el sentido de que puede adecuarse a múltiples situaciones.

Esto nos conduce a expresar , que en la interpretación de las normas jurídicas , no debe guiarnos un afán exegético y taxativo , sino que debemos tener en cuenta una serie de elementos , que adecuen la norma a la realidad social , tales como el elemento sociológico que nos lleva a tener en cuenta las condiciones sociales del delincuente , y de ésta forma administrar una justicia equitativa .

... de excusa o de ex...

... indagación histórica , de...

... descubrir el carácter que le asignaban los

NATURALEZA JURIDICA DE LA LEGITIMA DEFENSA .-

No es nuestro propósito trasladar aquí , las innumerales teorías existentes para justificar jurídicamente a la Legítima Defensa , porque creemos que bastaría consultar cualquier tratado sobre la materia , para dilucidar el incidente . Pero vamos a tener fundamento en las doctrinas que según nuestra opinión , consideran a esta figura despojada totalmente de dogmatismos antiguos , que ya han sido superados por el avance científico del pensamiento , y que han elaborado una estructura moderna plenamente identificada con las necesidades actuales , sin recurrir a inútiles operaciones abstractas de difícil explicación .

La cuestión central , que se suscitó entre los autores clásicos y modernos , tenía por objeto analizar si a la defensa necesaria debía asignarsele una naturaleza dirimente , o por el contrario , darle la categoría de derecho o sea , que en la figura se excluía la antijuridicidad .

En el primer ángulo se le otorga el carácter de excusa . Es decir , que teniendo en cuenta las especiales condiciones en las que se ejecuta la acción , deja decalificarse como criminosa , y se lo excusa a su autor por la imperiosa necesidad o fuerza mayor , en que se sitúa a causa de la agresión injusta .

Para asignarle ésta naturaleza , de excusa o de derecho , se ha realizado una minuciosa indagación histórica , destinada exclusivamente a descubrir el carácter que le asignaban los

pueblos antiguos, porque la Legítima Defensa es tan antigua como el hombre, y los resultados son unas cruentas polémicas entre los investigadores históricos, porque algunos indican, que ya se le asignaba el carácter de derecho, y otros por el contrario expresan que solamente era una excusa. Y para demostrar esto se empeñan en citar una serie de leyes antiguas, de los romanos, Germanos, etc., que respaldan sus aseveraciones, pero lo hacen solamente en aquellas afirmaciones históricas que fundamentan su teoría. O sea que elaboran un concepto apriorístico y luego violentan la historia para adecuarla al mismo.

Y entonces, empiezan a surgir espontáneamente, multitud de teorías que ingeniosamente se las arreglan para darle fundamento a la defensa necesaria.

Lógicamente no podían faltar los moralistas, que al enfrentarse inevitablemente a ésta cuestión espinosa, dejan apreciar la influencia originada en el Cristianismo, cuyo insigne adalid, Jesucristo, poseedor de una bondad extraordinaria les había enseñado, que es menester ofrecer la otra mejilla antes que reaccionar agresivamente contra el prójimo, teniendo en cuenta el postulado; "Amaos los unos a los otros como yo os he amado" Y por tanto consideran que el hombre, puede decidir, entre rechazar la agresión, o por el contrario, elevar un holocausto al creador y sacrificar su vida, en un acto de generosidad y altruismo, y serán premiados por la bondad infinita... Pero nosotros somos hombres, con todas las debilidades que esto encierra, no se

puede exigir la conducta altruísta a los espíritus egoístas , que desgraciadamente somos la mayoría .

Ciertamente que es complejo fundamentar la defensa necesaria . Cuando observamos que una persona ocasiona la muerte a su injusto agresor para proteger la propia vida , inmediatamente reflexionamos que no debe ser castigado . Para pensar así tomamos como punto de referencia , el hecho de que ,quien elimina o asesina a otro injustamente , se lo somete a una sanción por su acto .

Entonces nos preguntamos porqué ésta diferencia ? Si tratamos de responder indicando , que la persona atacada tiene derecho a vivir , por lo tanto cuando defiende su vida , realiza una acción que no debe ser considerada socialmente criminosa ; se podría objetar que el agresor también tiene su vida y por lo tanto no merece ser eliminado , precisamente porque también tiene derecho a la existencia . Y de dónde se deriva ése derecho a la existencia ? Los canonistas dirán que el supremo creador , es el único que tiene la facultad decisoria para disponer de la existencia humana , y por lo tanto solo a EL le es dable cegarla o no .

Pero si aplicamos esta regla , también tendríamos que ejecutar automáticamente su l'ogica consecuencia : antes de dañar al prójimo , es necesario preferir el holocausto altruísta de la propia vida , a través del cual la justicia divina , recompensará ampliamente en el más allá ...

Observamos que es necesario buscar una solución

más real, que se atempere a las específicas condiciones humanas. Si nos preguntamos quién impone la sanción? debemos responder que la ley. Y la Ley de dónde procede? De la Sociedad. Entonces se concluye que así como el homicidio injusto es castigado por la ley en nombre de la sociedad, también es ésta la que debe considerar la situación de la defensa necesaria y no sancionarla porque no atenta contra las condiciones de existencia de la misma. ^{Entonces la acción se justifica, no, porque no} atente contra las condiciones de existencia de una sociedad, si no porque no ^{atenta} Pero la ley puede justificar o acriminar las acciones, de acuerdo a la conveniencia o inconveniencia sujeta al criterio del legislador, que a su vez recibe una influencia externa, en su labor. ^{es y porque lo mantiene, es algo que escapa a nues}

Y según esto, el legislador puede justificar cualquier acción por criminal que sea, como se han dado ejemplos en la historia. Entonces se concluye que las situaciones no son universales, que para justificar una acción es necesario considerar las circunstancias de una sociedad en un momento histórico determinado; porque lo que para una sociedad es criminal para otra no lo es, y si lo es, puede variar cuando cambien las condiciones históricas. ^{Partían ellos del postulado, de que las normas ju} rídicas solo eran la expresión reglamentada de la ley de natura. Por tanto lo que ^{Entonces vemos que los hechos están sobre el dere} cho, porque un hecho puede variar un ordenamiento jurídico, y aún más, crear otro nuevo que se adecúe a su aspiración y que lo justifique. al Derecho.

Por lo tanto debemos partir del supuesto, de que

todos los ordenamientos jurídicos son justos , y aceptar y reconocer modestamente las leyes de un Estado . Con esto tenemos que una acción es criminosa , no porque lo diga una sociedad que expresa su voluntad soberana a través de la norma , sino porque así lo considera un sistema normativo .

Entonces la acción se justifica , no , porque no atente contra las condiciones de existencia de una sociedad , sino porque no altere un orden jurídico mantenido sobre una sociedad . Ahora la cuestión de quien implanta el orden jurídico a esa sociedad , cuáles son las ventajas o desventajas de mantener ese orden , a quien favorece y porque lo mantienen , es algo que escapa a nuestro tema .

Los tratadistas de la Escuela Clásica a diferencia de los positivistas , para fundamentar la Legítima Defensa no acudieron a las condiciones de existencia de la sociedad en que vivían , sino que solo tomaron en cuenta el expediente del precepto moral o la ley natural .

Partían ellos del postulado , de que las normas jurídicas solo eran la expresión reglamentada de la ley de natura . Por tanto lo que atentaba contra la naturaleza y el precepto moral también era contrario a la norma jurídica . Afirmaban que una buena moral era aquella que se conformaba con la naturaleza y por consiguiente al Derecho .

Como consecuencia de esto se desprendía el princi

pio , de que la ley por más dura que sea no deja de ser ley . Por cada uso lo mira desde su propia ley , verificando o aplazando . Tanto se presumía que ésa ley era justa , porque era la ley y los hombres debían acatarla . La conclusión era : El ordenamiento jurídico es justo y lo demás es verdad sabida buena fe guardada .

Y con base en esto elaboraban sus ilustres teorías indicando que la acción atentatoria del sistema normativo era ilícita o CONTRA IUS , y la SECUNDUM IUS , no lo era . Tal vez no tuvieron en cuenta que una ley a pesar de ser ley puede ser injusta , y no se preguntan de dónde surge la ley para aplicarse en la sociedad .

Por otra parte hay que tener en cuenta que una de las principales características por las cuales se identifica a un hombre , es precisamente por ésta de transgredir el precepto moral . Porque la moral al igual que la conciencia , son el producto de la sociedad , y como ésta se encuentra dividida en clases sociales antagónicas , que obedecen a un denominador común , que es la estructura económica , nos damos perfecta cuenta de que cada clase tiene su moral propia , tiene su representación del mundo acorde con las circunstancias económicas . Por esto podemos decir que quién tenga mil pesos tiene una moral diferente a otro que tenga cinco pesos . . Y lo que para uno sería completamente injusto y absurdo , como matar a un individuo para apoderarse de los diez pesos que poseó , para el que lo realiza solamente está ganando una batalla por la lucha feróz y despiadada de la subsistencia . Por eso , cuando se presenta un suceso que conmueve a la sociedad

cada uno lo mira desde su propio ángulo , vociferando o aplaudiendo .

Con base en lo anterior sostenemos aquí , que no es posible inventar preceptos morales abstractos de aplicación general , para todos los hombres , porque cada uno tiene su propia moral determinada por circunstancias especiales . De esto se deriva que la moral cristiana solo existe para algunos cristianos y no para todos .

También decimos que la moral es diferente del Derecho , porque existen hechos que en un momento determinado se pueden considerar inmorales y sin embargo no pueden ser sancionados por la ley , ya que no los considera como delitos .

Otros autores como CARRARA , justifican la acción fundamentandola en la ley natural , y dice textualmente ; "El derecho de castigar en la autoridad social emana de la ley eterna del orden , que exige que el precepto moral tenga una sanción pronta y eficaz , que complete la ley natural , garantizando firmemente los derechos que esa misma ley confiere , y ayudando mediante la defensa pública , a la humanidad impotente para defenderse de los malvados con las fuerzas privadas " (1).

No es posible fundamentar una acción en la ley

(1) FRANCESCO CARRARA . Programa de Derecho Criminal .

natural, porque es un concepto abstracto que no es valedero para todos los casos, solo para algunos. Es posible que el argumento haya sido valedero para las épocas anteriores. Si observamos que la defensa necesaria se justifica porque la misma ley natural nos impulsa a vivir, a conservar la existencia, no podemos más que afirmar que se trata de un verdadero sofisma. Si esto fuera verdad todos los hombres desearían vivir, y entonces se les pregunta, ¿dónde ubican a los suicidas? Si las estadísticas no mientan, vemos que día a día alcanzan proporciones mayores.

Solo cuando la Sociedad dice al agredido: Hiciste bien al defenderse. Si a esto agregamos, que los científicos y sus avances a diario nos proveen de ejemplos en los cuales se ha violentado la naturaleza en beneficio del hombre, vemos que este argumento cae por su propia base. La ley natural ha dejado de existir como fundamento de la Legítima Defensa, porque no se cumple indefectiblemente en todos los casos.

Consideramos que el mayor avance producido, para dar solidez científica al derecho en general, y no solo para justificar la defensa necesaria, lo ha realizado la Escuela Positiva, cuya cabeza visible, Enrico Ferri, revolucionó completamente las concepciones existentes sobre el delito.

Claro que, como dicen los juristas, no es posible llevar a la práctica todas las reformas positivistas, por-

(1) JULIO KLUENIGER. Sobre la Legítima Defensa. Estudio Jurídico

que se llegarían a extremos inusitados .

En síntesis podemos decir que los postulados de la Escuela Positiva son los siguientes :

"Las relaciones jurídicas existen , hasta tanto que el hombre vive en sociedad . Solo puede hablarse de un Derecho concreto a la existencia cuando el hombre vive en sociedad y puede exigir jurídicamente que nadie atente ni cree peligros a su vida " .

"Solo cuando la Sociedad dice al agredido : Hicis te bien al defenderte y herir ; no estás obligado a ningún resarcimiento por el daño cometido , se confiere a la defensa necesaria el carácter de Legítima ; porque todo acto que el individuo realice con el permiso , o bien sin la prohibición del poder social constituye el ejercicio de un Derecho " .

"En los casos de Legítima Defensa en los que la Sociedad tiene un grandísimo interés de que sobreviva el agredido , y que sea más bien eliminado un malechor que una persona honrada . El interés del agredido coincide con el interés social . El Derecho en el sentido positivista ha surgido ya , puesto que consiste precisamente en la coincidencia del interés individual con el social " " (1)

(1) JULIO FIORETTI . Sobre la Legítima Defensa . Estudio Jurídico , Editorial REUS . Madrid . Pag 150 .

para el Derecho. Observamos que los positivistas tienen como suprema preocupación, dejar completamente en claro, que el ejercicio de la Legítima Defensa, constituye un sacrosanto derecho. Porque lo fundamentan en las condiciones de existencia de una sociedad, y ellos mismos concluyen indicándo, que toda acción ejecutada sin la prohibición del núcleo social, es un derecho.

Pero dónde ésta doctrina adquiere su mayor avance, consideramos que es en los siguientes apartes: "El Derecho representa el conjunto de normas que regulan en una coasociación las relaciones de los que la componen "

"Aquel que viola el derecho ofende en una sociedad su más importante elemento de vida. Si el Derecho no estuviése tutelado, la sociedad desaparecería, de dónde la tutela jurídica es defensa de la sociedad "

En resumen los positivistas sostienen que al violar el derecho se está ofendiéndo una sociedad y sus condiciones de existencia, por lo tanto la pena es una medida protectora de la Sociedad. Anotan que cuando por las circunstancias, no sea susceptible la coexistencia humana, en ése momento deja de regular el derecho. Por ejemplo, si un individuo para salvar su propia vida, elimina otra, como en el caso típico del naufragio que arrebatara la tabla de salvación a otro, allí no im-

para el Derecho . Esta situación no es susceptible de reglamentearse por las normas jurídicas imperantes . Allí solamente son vigentes las leyes que proveen la lucha por la subsistencia . En ésa colisión , el Estado no tiene ningún interés en que subsista alguno de los dos . Aunque por sí es una situación desgraciada lamentable , pero solamente puede triunfar el que pueda ."

Esta escena es diferente a la de la Legítima Defensa . En este caso el Estado y la Sociedad deben estar interesados en que subsista el interés que esté acorde con la Sociedad . Y como cuando el agredido rechaza la agresión ejerce un derecho , porque su acción no es antisocial , y si por derecho entendemos todo aquello que no atente contra las condiciones de existencia de una Sociedad , vemos que aquí reside el fundamento de la Defensa Necesaria .

Creemos que la base principal del sistema Positivista , se encuentra enunciada en las siguientes palabras : "Todo acto que el individuo realice con el permiso , o sin la prohibición del poder social , constituye el ejercicio de un Derecho " . (1)

La definición de Derecho se dá en función de la Sociedad . Sin ésta el primero no existiría . Solamente puede hablarse de Derecho cuando está la agrupación social . Las robinsonadas que consideran al hombre aislado son utópicas , solo

(1) JULIO FIORETTI (op. Cit.)

son el producto de la imaginación. Allí no se pueden hablar de derechos, porque no se pueden exigir jurídicamente, y además nadie atentaría contra él. usufructuar determinadas actividades económicas, que tienen el sello inconfundible del lucro personal.

En resumen podemos decir, que los positivistas han encontrado un nuevo ídolo. Un ícono contra el cual no es posible atentar sin recibir el merecido castigo: Es la Sociedad. Se despojaron de los dogmatismos antiguos y centraron su atención en la realidad concreta. Todo lo que no se encuentre prohibido por esa sociedad es Derecho, y lo que sí, es delito, y lo que el gobierno, que mantiene un determinado orden jurídico.

En otras palabras podemos decir, que las teorías positivistas, confluyen en un denominador común que se identifica con la denominación específica de Sociedad, y todo lo que no atente contra sus condiciones de existencia, lo que se encuentra acorde con las condiciones de existencia de una sociedad, sino lo que se encuentra acorde con un ordenamiento jurídico error. Esta concepción es romántica. Porque considerar que es implantado sobre una sociedad.

la Sociedad la que se determina autónomamente en su avance, es utópico. La sociedad se controla a través de los órganos del poder que constituyen el Estado, orden determinado, es una de las mayores heresías que puede pronunciarse en nuestros tiempos.

El combustible esencial que provee a la dinámica social es el dinero. Sin dinero no se da un paso. Entonces el Estado crea las condiciones sociales dentro de las cuales puede ejercitarse una actividad económica cualquiera. Y si observamos quiénes son los que dirigen políticamente a una sociedad, inme-

diatamente vemos que es la clase económicamente dominante . En tonces , políticamente se crean las condiciones específicas dentro de las cuales es posible usufructuar determinadas actividades económicas , que tienen el sello inconfundible del lucro personal .

Los positivistas se quedaron en la mitad del camino , dijeron que el fundamento del orden jurídico es la sociedad . Pero el sistema normativo no lo crea la sociedad . Este sistema es redactado por comisiones especiales , designadas por el gobierno , que mantienen un determinado orden jurídico .

Entonces la Escuela Positivista también ha fallado , porque sus postulados son idealistas y descansan sobre una base acéfala . Y deducimos , que derecho no es lo que se encuentra acorde con las condiciones de existencia de una sociedad , sino lo que se encuentra acorde con un ordenamiento jurídico implantado sobre una sociedad .

Decir que una sociedad se da asimismo un sistema normativo para mantener un orden determinado , es una de las mayores herejías que puede pronunciarse en nuestros tiempos . A simple vista puede observarse que el sistema se mantiene sobre dos pilares fundamentales : el ejército y la policía .

Con el conjunto de normas jurídicas , se mantiene un orden que favorece las condiciones a travez de las cuales,

se propicia una situación que beneficia a determinadas personas. Si no estamos mal creemos que el 10 % de la población tiene el dominio del 90 % del territorio .

En segundo lugar , también olvidan los secuaces de la Escuela Positiva , que sus principios no pueden aplicarse universalmente . Que la sociedad no es una , sinó que la humanidad se encuentra dividida en varias sociedades , condiferentes características cada una . Existen para todos los gustos .

Hay sociedades contra las cuales se han cometido las más viles atrocidades , y sin embargo el orden jurídico las ha justificado , o también se a adecuado a ellas .

Por ejemplo , existen sociedades controladas a través de regímenes militares que también tienen su ordenamiento jurídico , y en las cuales no se pueden aplicar los principios positivistas , porque en ellas el derecho no es lo que atente contra esas sociedades , sinó lo que no vaya en contra del régimen militar .

Teniéndo en cuenta los anteriores planteamientos se hace necesario buscar a la Legítima Defensa , una naturaleza que se libere de estas concepciones sentimentales , y se adecúe categóricamente a la realidad en que vivimos :

la clase económica que controla el Estado , obsérvan que un hombre alcaza e vive injustamente , reflexiona sobre

EL VERDADERO FUNDAMENTO DE LA LEGITIMA DEFENSA .-

Si nos preguntamos , porqué no se castiga al individuo que repele una agresión que ponga en peligro su vida ? Contestamos con lo siguiente :

Todos los hombres y mujeres tenemos nuestra fuerza de trabajo . Esto es tan importante que la sociedad se encuentra dividida bajo dos aspectos : aquellos que compran la fuerza de trabajo y aquellos que no tienen más para vender que su fuerza de trabajo . Entonces vemos que el trabajo humano está sujeto a la ley de la oferta y la demanda , como cualquier mercancía. Como existe gran cantidad de desempleo , entonces la fuerza de trabajo se paga con un salario mínimo . Y éste es el orden que trata de conservar el ordenamiento jurídico . Que los obreros sean libres para vender su fuerza de trabajo y de esta forma , los empresarios , los industriales , los comerciantes , los terratenientes , etc. , aprovechan esa capacidad a su favor . Ellos son conscientes de que una de las formas más rápidas de enriquecerse es haciéndolo trabajar a los demás para ellos , porque no se paga todo el trabajo del obrero sino solo una proporción , la otra proporción no pagada centraliza el capital en manos del patrón .

De aquí se deriva la verdadera naturaleza :

Cuando los que compran fuerza de trabajo , o sea la clase económicamente dominante que controla el Estado , observan que un hombre ataca a otro injustamente , reflexionan sobre

dos aspectos fundamentales : es el verdadero fundamento de la

Legítima Defensa . Dejamos a un lado las otras concepciones ,

1.- El agresor al atacar está malgastando sus
diversas , habilidades , técnicas , sociales , y sus contras
fuerzas , porque en lugar de dedicarlas a la producción , que es
donde deben estar , las desperdicia inútilmente en la agresión ,
y por lo tanto no produce ningún provecho al sistema .

2.- Al sistema solo le interesa la gente que pro
duce , y por tanto , al atacar a otra persona , puede eliminar
una fuerza de trabajo que si se encuentre produciendo , con lo
cual vendría el perjuicio .

Se podría argumentar que si tanto el agresor como
el agredido son desocupados , entonces ningún provecho le produ
cen al sistema . Pero ellos son potencialmente trabajadores y
en cualquier momento pueden incorporarse a la producción , y
además ayudan a mantener la balanza de la oferta y la demanda a
su favor . Por tanto el razonamiento es el siguiente:

El agresor al atacar , está poniendo en peligro
una fuerza de trabajo que potencialmente puede servirle al sig
tema , pero como al mismo tiempo está malgastando las suyas pro
prias sin beneficio de ninguna clase , entonces a éste no le in -
teresa protegerlo . Por el contrario está colocando en peligro
una fuerza humana que puede estar incorporada o potencialmente
servirle a la producción , entonces se permite eliminarlo .

Vemos que este es el verdadero fundamento de la Legítima Defensa . Dejamos a un lado las otras concepciones , divinas , históricas , naturales , sociales , y nos centramos en las modernas teorías imperantes hoy .

... elaboraron una tabla de graduación , en la que se indicaba en forma matemática , las extremas dentro de las cuales era preciso ubicar tal figura .

... Así por ejemplo , dicen ellos , que la proporcionalidad entre la agresión y la reacción debía considerarse como una verdadera ecuación algebraica , en la que el aumento por un lado correspondiera al equivalente por el otro .

Y por tanto se habían empeñado en reunir una serie de requisitos , tales como la intensidad del peligro , la gravedad del daño por parte de la autoridad pública , la inevitabilidad del ataque , etc . , que habían surgido de la observación tangible de los hechos , de la experiencia , que les indicaba los límites para no desbordar la discreción de la justicia .

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACIÓN
PROCESOS TÉCNICOS

... Este sistema muy bien , si se le aplica con discreción , puede servir como elemento de orientación para los jueces en la medida en que les permite tener presente la libertad consagrada en nuestra Constitución , siempre que no se afecte la paz pública .

" LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA "

Inicialmente los tratadistas , habían considerado a la Legítima Defensa en sus manifestaciones externas , y por eso elaboraron una tabla de graduación , en la que se indicaba en forma matemática , los extremos dentro de los cuales era preciso ubicar ésta figura .

Así por ejemplo , decían ellos , que la proporcionalidad entre la agresión y la reacción debía considerarse como una verdadera ecuación algebraica , en la que el aumento por un lado correspondería el equivalente por el otro .

Y por tanto se habían empeñado en reunir una serie de requisitos , tales como la inminencia del peligro , la imposibilidad de ayuda por parte de la autoridad pública , la imprevisibilidad del ataque , etc . , que habían surgido de la observación tangible de los hechos , de la experiencia , que les indicaba los límites para no desbordar la demarcación de la justicia .

Esto estaba muy bien , si lo consideraban como Derecho era preciso adoptar claramente las premisas dentro de las cuales se lo podía ejercer , firmes al axioma , de que la libertad consiste en realizar todas las acciones , siempre que no se afecte el Derecho ajeno .

Pero sucedió que vino el viraje . Y con el la evolución del pensamiento . Entonces los ilustres penalistas cambiaron de extremo su observación . Del análisis objetivo , en que se consideraban primero las circunstancias externas , y se estudiaba después , si se encontraban reunidas en los casos concretos , se dió el vuelco . Ahora , consideraban el caso concreto y deducían los corolarios que podían aplicarse de acuerdo a las condiciones de ese caso .

De la apreciación objetiva , se entró a considerar el aspecto subjetivo . Porque decían ellos que lo importante es el hombre , y como cada uno es un mundo diferente , se hacía imperioso por lo tanto , la elaboración de una teoría que permitiera esa consideración revolucionaria . Y lógicamente pronto se dió la más implacable polémica para determinar su existencia y perfilar sus caracteres , examinando la base sobre la cual descansaba .

Algunos comenzaron su severo análisis , argumentando que no les gustaba el nombre , que más técnico era de nominarla putativa , porque esta raíz encuadraba más lógicamente en su significación teórica . Nosotros decimos que lo importante es delinear sus características específicas , y luego entraremos a opinar sobre su designación .

NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEGÍTIMA DEFENSA SUBJETIVA . -

Con esta
La Legítima Defensa Subjetiva o Putativa, es un mecanismo que tiene su completa elaboración en la mente humana, en el hombre. Los acontecimientos externos no son, sino una influencia que coadyuba a la representación subjetiva de la idea fantasmagórica, en razón de la cual, el sujeto encuentra en su mente una situación supuesta, en la que el miedo, el temor, o una perturbación del ánimo cualquiera, motivada por ése hecho externo, determinan su voluntad a una reacción violenta contra la persona que subjetivamente la motivó.

Por tanto, el fundamento de la Legítima defensa Subjetiva, solamente puede encontrarse en el hombre, en su mente humana y las circunstancias en que se encuentra.

Un importante axioma de la existencia, pone de manifiesto que el hombre lo único que hace es descubrir las leyes de la naturaleza y no crearlas, y si por otro lado consideráramos que también transforma ésa naturaleza con el objetivo principal de ponerla a su servicio, vemos que para ésto el hombre pone en juego su inteligencia.

El hombre transforma la naturaleza para satisfacer sus necesidades, entonces de la misma forma, el hombre transforma los acontecimientos reales, y los pone al servicio de su imaginación, de acuerdo con las circunstancias en

que se presenten .

Con esto , no estamos fundamentando la Legítima Defensa Subjetiva en la naturaleza , porque a pesar de que tiene su influencia , ésta no se la puede utilizar en todos los casos ; sino que unicamente queremos dejar en claro , ésa constante actividad que caracteriza la existencia humana . Todos se encuentran en movimiento , transformando sus ideales en realidades concretas que les permiten la consecución de metas finales .

En este continuo devenir , los seres humanos generan ciertas tendencias síquicas o cargas emocionales que han permanecido reprimidas por mucho tiempo . Si a esto le agregamos la consideración del medio ambiente dentro del cual se han desarrollado , que es un factor decisivo para la formación sicológica del individuo . Pero como todos los sujetos se han desarrollado en ambientes diferentes , la conclusión lógica es que todos ellos presentan diversas constituciones .

Un hombre no puede ser igual a otro , por lo tanto sus reacciones son diferentes . Ante un mismo estímulo la reacción es completamente opuesta . Pero puede suceder que este estímulo se adecúe a la personalidad del individuo , entonces esto puede significar la reacción violenta , explosiva ya que el estímulo puede atentar contra las condiciones de su existencia .

a otro no haberse batido o no haberse querrelado por una ofensa. Para entender mejor ésta cuestión es necesario acudir a las padecidas, ningún oficial reprochará a otro el que sea un mal administrador. Para el campesino, la tierra que cultiva y el

ganado que cria son la base de la existencia propia y contra el ofensa al honor se convierte, como oficial, en un hombre im posible. Por qué? Custodiar su propio honor es deber de todos. Por qué, pues, la clase de los oficiales ha acentuado tan fuertemente esta obligación de custodiar el propio honor? Por que tiene un adecuado sentimiento del hecho de que la afirmación de la personalidad es para ellos una imprescindible condición de existencia; de que una clase social, que por su naturaleza debe representar la personificación del valer individual, no puede soportar la vileza de los miembros que la componen sin comprometer la propia existencia. Al oficial compárese el ciudadano. El mismo hombre que defiende con la más rabiosa obstinación su propiedad, muestra, con relación a su honor, la más singular indiferencia. Por qué? Precisamente porque también él tiene una justa intuición de sus especiales condiciones de existencia. Su profesión no le inculca el valor, sino el trabajo, y su propiedad no es para él otra cosa que la materialización del trabajo realizado; un aldeano pigre que no mantiene en buen estado su tierra y que disipa fácilmente su haber es despreciado por sus paisanos, no menos que lo es por sus compañeros el oficial que no sabe custodiar su propio honor; lo mismo que a ningún campesino se le ocurre reprochar

a otro no haberse batido o no haberse querrellado por una ofensa padecida , ningún oficial reprochará a otro el que sea un mal administrador . Para el campesino , la tierra que cultiva y el ganado que cría son la base de la existencia propia y contra el vecino que le invade un terrón de su tierra o contra el comerciante que no le paga el ganado vendido inicia , del modo que le es propio , esto es , en la forma de un proceso llevado adelante con tenacísima obstinación , una lucha por el derecho , no de otro modo que el oficial que reacciona con la espada en la mano . Ambos en esta lucha se sacrifican con la misma abnegación ; las consecuencias no las calculan totalmente . Y deben obrar así , porque con ello no hacen otra cosa que obedecer a la ley particular de su existencia moral y jurídica .

"Como tercero en el número de los ejemplos , añado el comerciante ; lo que para el oficial es el honor , y para el aldeano la propiedad , es para el comerciante el crédito . Mantenerlo perfectamente intacto es para él cuestión vital ; quien pone en duda su puntualidad en atender a sus obligaciones contraídas lo hiere más dolorosamente que quien le ofende personalmente o le roba ...

El fin de estas últimas observaciones mías no consiste únicamente en constatar que el sentimiento jurídico según la diversidad de las condiciones sociales y de las profesiones , ofrece un diverso grado de irritabilidad , propor

cionando la sensibilidad de una violación de derecho al interés general de la clase ; pero este hecho me había de servir precisamente para demostrar una verdad de importancia infinitamente mayor : esto es , el principio de que todo individuo honrado defiende en el derecho propio las condiciones éticas de su existencia (1)

Como nos damos cuenta , aquí nos encontramos considerando el aspecto subjetivo del hombre o sea su dignidad por donde quiera que marchen .
mo .

Es muy cierto el postulado mencionado anteriormente : "Todo individuo honrado defiende en el derecho propio a su personalidad , entonces el sujeto permanecerá indiferente a las condiciones éticas de su existencia" . Porque si consideramos al mismo individuo , celoso vigilante de su ética profesional , en una oficina no ya dirigida a su punto vulnerable , ella dependen las condiciones de su existencia , no puede resistir impunemente el más mínimo ataque , en el que se ponga de relevancia la poca calidad de su comportamiento profesional . Y más si la ofensa se lanza en público , con el exclusivo fin de degradar sus aptitudes intelectuales . Ese individuo que subordina su existencia a la práctica de su arte , no va a permanecer impasible , cuando las consecuencias que pueden derivarse de aquella funesta acción , pueden atentar contra su propia subsistencia y la de su familia .

Decíamos anteriormente , que el medio ambiente donde ha tenido formación intelectual el individuo , es un

JULIO FIORETTI (op. cit) pag 250.

Por el contrario , reaccionará en forma violenta como corresponde a todo ciudadano honesto que injustamente ve comprometido su honor personal ante la presencia de los demás . Y reaccionará así , porque esa sociedad que anteriormente lo tenía bajo una opinión de miembro intachable , de condiciones idóneas para el cumplimiento de su deber , puede trocar ese criterio , y considerarlo un integrante más del Lumpen Social , para el cual solamente son pródigos el desprecio y la humillación por donde quiera que marchen .

Es muy cierto el postulado mencionado anteriormente : "Todo individuo honrado defiende en el derecho propio las condiciones éticas de su existencia " . Porque si consideramos al mismo individuo , celoso vigilante de su ética profesional , en una ofensa no ya dirigida a su punto vulnerable , sino proyectada por ejemplo , a su vida privada , vemos que las condiciones de su reacción se modifican por completo . Ya no se va a producir el desdén violento y alterado que lo obliga a tomar feróz partido en la defensa , ni tampoco el ademán decidido y efectivo destinado a lavar su mancha , sino la sonrisa hosca , la indiferencia absoluta y esquiva , porque tiene el pleno designio de que esto no atenta para nada en su subsistencia .

Decíamos anteriormente , que el medio ambiente donde ha tenido formación intelectual el individuo , es un fac

tor decisivo para conocer la causa de la reacción . Porque esa formación social le ha dado los ideales y le ha proveído de los instrumentos con los cuales debe batirse en el transcurso de la vida . Le ha enseñado que debe manipularlos con pundonor , con lealtad y gratitud . Le ha enseñado que no debe dar estocadas lanzadas con el sello inconfundible de la traición , y a ser magnánimo e indulgente con el vencido y conservar la constancia de la lucha y el coraje de la persistencia contra el triunfador .

Entonces cuando ve trastocadas estas condiciones por la acción vil y denigrante de un conciudadano , no puede esperarse otra cosa que la reacción explosiva , que es un golpe certero a sus condiciones de existencia .

Todo esto nos pondrá de manifiesto que el QUID en la Legítima Defensa Subjetiva es psicológico . No debemos buscar su fundamento en otra cosa que la mente humana , porque es ella la que transforma el suceso ingenuo e inofensivo , en caracteres espantosos que condicionan el sistema nervioso y lo preparan para la repulsa violenta .

Es la interpretación mental del individuo la que debe considerarse y los hechos que la motivaron . La mente humana analiza los sucesos y después se forma un concepto de ellos . Si observa que un sujeto se lanza contra él , con la

actitud agresiva del que ataca , inmediatamente conceptúa e interpreta esa actuación . Si por el contrario recibe una anónima amenaza contra su integridad física , esa persona empieza a sospechar de cualquier mortal . Y si uno de estos asume una actitud que a esa mente le parece anormal , inmediatamente se produce la reacción .

Si tomamos el caso típico , del individuo que regresa a su hogar , y encuentra en él un sujeto desconocido , su mente elabora la curiosa asociación de ideas que le dan la representación del posible ataque .

Ahora es necesario realizarnos la pregunta ?por qué ese individuo reacciona ante un hecho real indefenso ? Ante todo conviene dejar en claro que se trata de una persona normal , es decir tomada en el sentido general considerando a los demás seres humanos .

Reacciona porque en su mente se produce una interpretación de un hecho . Qué motiva ésa interpretación ? El temor a lo desconocido , el miedo a perder la vida , porque el hombre tiene conciencia de su vulnerabilidad , de que pueden herirlo , matarlo , etc . En dónde se origina ésa interpretación ? En las circunstancias objetivas especiales en que se encuentra, o por la constitución síquica del individuo que por estar perturbado , su mente le dá una visión peligrosa del hecho real .

Entonces concluimos que hay dos aspectos importantes que es necesario tener en cuenta :

- 1.- La formación sociológica del individuo.
- 2.- Las condiciones especiales en que se presenta el hecho objetivo .

Por el primer aspecto el hombre crea sus propios peligros y también crea sus ideales y los medios para obtenerlos . Esto es tan cierto que nuestros antepasados prehistóricos , cuando escucharon el terrible retumbar de un trueno e inmediatamente percibieron la fugaz y luminosa zafra eléctrica atónitos , aterrados , cayeron de rodillas , porque su limitada inteligencia no tenía todavía la capacidad suficiente para descubrir que se trataba de una mala pasada jugada por la naturaleza . No sabían que cuando dos nubes saturadas de cargas eléctricas contrarias se encuentran , producen la chispa eléctrica . Entonces su mente interpreta el suceso y crea la imagen de un ser superior capaz de lanzar dardos y venablos en medio de su ira .

Ahora cuando la civilización y la ciencia han evolucionado en forma tal , que no se ubica la diferencia entre lo posible e imposible , ya no se puede acudir a ésta clase de argumentos que en un principio podrían ser valederos .

Pero no se puede dejar pasar por alto , que esa

misma civilización produce en los seres humanos traumas psicológicos que antiguamente eran desconocidos . Por ejemplo , antes el humilde e ignorante campesino y lo mismo el poderoso señor feudal , solamente vivían tranquilos explotando el uno y dejándose explotar el otro . Y no pasaba nada más .

Hoy el hombre observa un automóvil , un televisor , etc . , y observa como los comerciantes a cada momento le están creando necesidades falsas a travez de la publicidad . Entonces frente a este bombardeo continuo toma conciencia de su ingreso limitado . Y elabora las neurosis y cargas depresivas que producen en su mente tendencias psicológicas , que le indican que debe adaptarse al sistema sino quiere desaparecer .

Este sistema tiene su base principal en la propiedad privada , en donde uno dice esto es mío y el otro tiene que reconocerlo . Entonces se crea en su mente la sicosis de que cuando llega a tener algo , tiene que estar permanentemente cuidándolo porque al menor descuido otro puede quitárselo .

Por eso , cuando se sucede ante su presencia un hecho desconocido , lo primero que su mente asimila es que le van hacer un mal . Porque le han enseñado y desde su niñez constantemente lo ha oído que , hay que protegerse de los demás , y ha sido testigo presencial de como han tratado de estafarlo vendiendole cruces mágicas o magnéticas para evitar esto .

Entonces en la Legítima Defensa Subjetiva existe una tendencia producto del sistema, que normalmente lo induce a estar en continua alerta de la propiedad.

Si por otra parte consideramos el ambiente social en que se ha desarrollado el individuo, reflexionamos que este ambiente se encuentra dividido en clases sociales. A cada clase le corresponde su profunda psicología, diferente una de la otra. pasado al fondo del pasillo, casi oscuro a un sujeto, y pensando que es un ladrón, saca el revólver " y Si tomamos como ejemplo al comerciante, que sabemos que también piensa que lo ataca y entonces lo mata. sabe que lo más sagrado para él es la mercancía, porque de ella se deriva algo que le gusta mucho y que se denomina ganancia, tiene su propia psicología. Si desde su temprana o lejana infancia, le han inculcado que debe amar la ganancia sobre todas las cosas, vemos que el sujeto se caracteriza por ésta. La tendencia psicológica producto del sistema, que nos obliga a permanecer en continua alerta.

El comerciante es consciente del siguiente razonamiento: Un comerciante sin mercancía deja de tener esta calidad y esa mercancía sin comerciantes que ejecuten su intercambio, deja de tener objeto. Entonces el uno no puede existir sin la otra, por el contrario viven en permanente función recíproca. Entonces cuando se produce una situación subjetiva ocasionada por condiciones externas que razonablemente inducen al comerciante a creer que se encuentra en peligro su mercancía sucede un raponazo o un accidente.

cia , reacciona violentamente contra el presunto agresor , y no puede considerarse como responsable de su acción , porque se tipifica la Legítima Defensa Subjetiva de la propiedad .

En los casos de Legítima Defensa subjetiva es de gran importancia considerar la clase social . Si tomamos un ejemplo típico el que nos proporciona Enrico Ferri , tenemos: "El ejemplo del ciudadano pacífico que al entrar en su casa por la noche ve parado al fondo del pasillo , casi oscuro a un sujeto , y pensando que es un ladrón , saca el revólver " y supongamos que también piensa que lo ataca y entonces lo mata .

Para analizar este caso típico de Legítima Defensa Subjetiva , es preciso considerar los elementos descritos anteriormente :

1.- La tendencia psicológica producto del sistema , que nos obliga a permanecer en continua alerta .

De acuerdo con esto observamos que es razonable pensar , que cualquier individuo , ya sea , de intachable conducta moral e invidiable brillo social ; o se trate de un delincuente , cuando se ven obligados a transitar por una callejuela obscura , los dos permanecen alerta . Si los ubicamos en la plaza pública a medio día , transitando en medio del jolgorio colectivo , también observamos que permanecen alerta . Puede suceder un raponazo o un accidente .

clase social a cualquier situación que los traslademos, por ingenua e infantil que parezca, siempre los vemos permanecer vigilantes. Se anota que ha veces ésta tendencia es inconsciente. pertenece a la clase económicamente desahogada.

en cuenta la filosofía de ésta clase, que por lo general es más acentuada el sentido de la defensa de la propia seguridad, por el contrario, hay que tenerlo presente para captar el proceso psicológico que se produce en el individuo, tomándolo como punto de partida. Esta tendencia existe en todas las personas, honradas o no, pero en el momento crucial tiene diferentes manifestaciones: unas se limitarán a esperar que se sucedan los acontecimientos ante su presencia; otras tratarán de reprimirlo convenciéndose a sí mismas que es necesario esperar nuevas manifestaciones concretas, y en otros, bastará este pequeño impulso para que reaccionen.

Si nos situamos en el ejemplo tendremos:

El ciudadano entra en su casa por la noche y ve parado al fondo del pasillo oscuro a un sujeto. Lo primero que hace es acentuar su estado de alerta y pensar en el revólver que lleva. Lógicamente que ésta es la reacción normal, entendida en el sentido de común a la mayoría de los seres humanos.

2.- Si aplicamos el segundo elemento, o sea la

clase social a que pertenece el individuo , pensamos que este segundo punto , condiciona la interpretación del aspecto anterior . Si consideramos que el ciudadano honesto que llega a su casa pertenece a la clase económicamente dominante , y teniendo en cuenta la filosofía de ésta clase , que por motivos económicos tiene más acentuado el sentido de la defensa propia , tiene más acentuado el sentimiento de la propia seguridad , porque recibe la influencia de los medios de comunicación social en forma especializada , como la T.V. a colores , radios electrónicos , revistas técnicas y especializadas , en donde todos los días les informan que los secuestrados son los industriales , que los extorsionados son los empresarios , que los chantajeados son los terratenientes , inmediatamente sacará su revolver y eliminará al desgraciado que tuvo la osadía de penetrar en su propiedad . Este tampoco es un postulado que se cumpla inalienablemente , pero la experiencia indica que tiene ocurrencia en la mayoría de los casos .

Ahora , si consideramos que el ciudadano honesto , pertenece a la clase económicamente desposeída , al ver al extraño no va a realizar el mismo razonamiento psicológico anterior . En primer lugar no tiene nada que perder . Seguramente que ese pasillo pertenece a un humilde inquilinato donde tienen libre concurrencia las personas . Por otro lado , en su morada solamente existen las escasas vituallas para su subsistencia , entonces este individuo no teme por nada . Y su reacción será diferente .

medidas de seguridad. Creemos que este es el proceso lógico, el normal que sucede en las personas, pero lógicamente tiene excepciones, que no hacen otra cosa que confirmar la regla.

3.- Existe un tercer elemento que no hemos mencionado anteriormente, y que consiste en las adecuaciones psicológicas individuales, o sea la siquis que desarrolla el individuo, producto de la herencia familiar, los atavismos, la psicología de la familia, su tendencia a adquirir o no enfermedades mentales, la influencia del ambiente en que se desarrolló.

Por ejemplo, si tomamos el caso mencionado anteriormente, y suponemos que el ciudadano honesto, además de pertenecer a la clase dominante, proviene de un ascendiente afectado por neurósis crónicas, esquizofrenia, paranoidea, etc., lógicamente que su reacción no se deja esperar, porque las tendencias mentales se transmiten, en mayor o menor grado a los descendientes.

Entonces consideramos que para realizar un análisis completo, en la presencia de un caso de Legítima Defensa Subjetiva, es imprescindible aplicar los tres elementos indicados anteriormente. Aclaremos que cuando la acción se ejecuta por un demente, un loco, etc., entonces ya no nos encontramos ante esta figura, allí tendríamos que aplicar las

medidas de seguridad correspondientes , claro que , después de haber llevado al juez el pleno convencimiento sobre la existencia de la perturbación mental permanente del reo , caso en el cual se recluirá en un sanatorio mental .

Como conclusión podemos decir , que estos tres elementos no se dan independientemente . Por el contrario están en continua interacción , tienen una influencia recíproca . Uno de ellos puede ser el decisivo que condicione la reacción pero siempre con la marcada influencia de los otros dos .

EL ASPECTO EXTERNO EN LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA

do el aspecto psicológico. Los dos se encuentran ligados indisolublemente. Es posible que en la práctica, un individuo, o sea la manifestación exterior que produce la interpretación subjetiva. En otras palabras el hecho.

En primer lugar es importante anotar que no debe tratarse de cualquier hecho, porque solamente sobre un hecho se producirían efectos ocasionados por éste. Es decir, de los aspectos mencionados anteriormente, pero teniendo como postulado fundamental, el de que es imposible separar la manifestación externa de la interpretación psicológica. Para que para originar esa interpretación, deben concurrir una serie de circunstancias que contribuyan de manera eficaz, a la formación de la situación que origina la reacción.

"La Legítima Defensa Putativa, requiere algo más que la falsa creencia de hallarse ante una violencia, que sea el determinante dinámico que impulsa a la repulsa, pero no considerándolo en forma aislada, sino teniendo en cuenta también la adecuación psicológica con que lo revistió el individuo. Es difícil manifestar en el estudio de un caso concreto de Legítima Defensa Subjetiva, cual fue el hecho determinante que condujo al sujeto a falsear la realidad, porque este hecho no puede tomarse independiente, sino que es necesario rodearlo de una serie de circunstancias de lugar, tiempo y modo, de tal manera que en la mente normal del individuo y en la de cualquier mortal, se hubiera producido esa reacción ante el estímulo externo.

UNIVERSIDAD
MEMORIA I
PROCESO PENAL

Por eso decimos que es imposible dejar a un lado el aspecto psicológico . Los dos se encuentran ligados indisolublemente . Es posible que en la práctica , un individuo pueda alegar la Legítima Defensa Subjetiva , a pesar de no encontrarse en dicha situación , entonces como se determina si se cumple o no ésta figura ?

Tendríamos que colocarnos en su lugar . Analizando los aspectos mencionados anteriormente , pero teniendo como postulado fundamental , el de que es imposible separar la manifestación externa de la interpretación psicológica .

Al respecto nos dice el DR LUIS ZAFRA:

"La Legítima Defensa Putativa , requiere algo más que la falsa creencia de hallarse ante unaviolencia . Que el peligro imaginario provenga de circunstancias objetivas tales , que racionalmente determinen en el criterio perturbado del sujeto una convicción sincera de que es necesario defenderse ."

"Lo que significa que la Legítima Defensa Putativa tiene un elemento objetivo imprescindible , constituido por los factores de hecho externos que hacen suponer , fundadamente , la presencia de un peligro grave , injusto e inevitable "

También nos dice FERRI :

UNIVERSIDAD DE VALPARAISO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

"Para que la necesidad subjetiva se admita, es necesario que represente un estado tal de cosas, que constituyan al menos el comienzo de una agresión, y por tanto, una creencia razonable, sincera según la experiencia ordinaria, a no ser que resulte probado un acceso de loco terror, en el que se defiende"

Entonces a la manifestación externa, se le exige una condición: que produzca una creencia razonable, en la mente del supuestamente agredido.

El tipo de artículo 20 en su numeral 2:

"No hay lugar a responsabilidad cuando el hecho se comete y

se comete y

el sujeto no tiene conocimiento por ignorancia voluntaria o por error esencial de hecho o de derecho, no presuntamente de negligencia."

El artículo 20 del Tribunal de Bogotá en Sentencia del 20 de noviembre de 1955:

La situación contemplada por el artículo 20 el agente debe tener conocimiento y exacto conocimiento de las circunstancias que lo justifican; es decir con explícita voluntad de rechazar una conducta que es ilícita y actual o conculcante,

UBICACION DE LA LEGITIMA DEFENSA SUBJETIVA EN EL CODIGO PENAL

COLOMBIANO .-

Dice el artículo 25 del C. P. #2 :

"El hecho se justifica cuando se comete :

2) Por la necesidad de defenderse o defender a otro de una violencia actual e injusta contra la persona , su honor o sus bienes y siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión " .

Y dice el artículo 23 en su numeral 2 :

"No hay lugar a responsabilidad cuando el hecho se comete :

2) Con plena buena fé determinada por ignorancia invencible o por error esencial de hecho o de derecho , no provenientes de negligencia ."

Al respecto dice el Tribunal de Bogotá en Sentencia del 24 de Septiembre de 1.953 :

"En la situación contemplada por el artículo 25 el agente obra con plena conciencia y exacto conocimiento de las circunstancias que lo determinan ; actúa con explícita voluntad de rechazar una agresión real e ilícita y actual o concomitante ,

siendo siempre proporcionada su reacción a la agresión que la provoca. De éste agente no basta con predicar que creyó ejecutar un derecho o cumplir con un deber.

En otras palabras: La ley penal nuestra no justifica la defensa que se ejercita contra agresiones imaginarias.

No existe la Legítima Defensa Putativa porque la defensa de un cumplido existen efectivamente, pues de lo contrario ninguna

significación tendría la legítima defensa, siendo así que ella persigue como supremo fin la actualización o vigencia de la justicia por parte y obra del ciudadano realmente amenazado que,

colocado ante la necesidad de amparar sus derechos no está en condiciones de recurrir a la autoridad, regularmente encargada de esa misma defensa.

May por el contrario, el evento previsto por el ordinal 2 del artículo 23 se caracteriza por una total falta de Derecho a actuar dependiente de esa falta el error en que in-

curre el autor al suponer la presencia de un peligro. Se trata vale repetirlo de la negación de la culpabilidad por ausencia de todo dolo y de toda culpa, como se trata en el caso de la legítima defensa de una negación de la antijuridicidad por cumplirse

el hecho conforme al derecho. En el caso de la legítima defensa que se trata de un hecho que tiene su ocurrencia tangible, putativa, mal se haría en hablar de que el procesado obró con arreglo a derecho, desde luego que ningún derecho pudo haber

defendido porque ninguno efectivamente fué amenazado y porque el error que provocó la ejecución del hecho, no autoriza la legitimación de este, sino simplemente la declaración judicial de

que no puede ser , y no es en efecto , castigado por la ley .

En otras palabras : La ley penal nuestra no justifica la defensa que se ejercita contra agresiones imaginarias . No existe la Legítima Defensa Putativa porque la defensa de un bien jurídico nunca podrá fundamentarse en meros espejismos , así estos sean enteramente explicables . La Legítima Defensa Putativa no es más que una especie de error de hecho esencial , que implica una negación de culpabilidad " .

Nosotros por el contrario pensamos , que el que obra en la situación de la Legítima Defensa Subjetiva , se ubica en el artículo 25 , porque como dice FERRI ; "En estos casos lo putativo equivale a lo real , debido a que también las condiciones objetivas son de tal índole que determinan la creencia sincera y razonable de que es preciso defenderse ."

Es decir , que para el sujeto las circunstancias se le presentan en una forma tal , que no es capaz de diferenciar entre lo supuesto y la práctica , y aún más , en su mente se elabora la representación que le indica en forma inequívoca , que se trata de un hecho que tiene su ocurrencia tangible . Por tanto para él , está sucediéndolo el hecho real , existe el peligro inminente que amenaza su vida , porque se deriva de un suceso que racionalmente lo induce a creer que sus ilusiones son verdaderas .

Estas tienen ocurrencia solo en la mente del sujeto.
El Tribunal anota que "La defensa de un bien jurídico nunca podrá fundamentarse en meros espejismos, así estos sean enteramente explicables". Pero en la Legítima Defensa Subjetiva no tiene ocurrencia un mero espejismo, por el contrario, para analizar la actuación del individuo debemos adentrarnos en sus condiciones subjetivas. Y para ese individuo lo que ocurre en el momento es muy real, es tan real que lo obliga a reaccionar violentamente.

Y para estudiar esta acción, no debemos tener en cuenta si sucedió o no el hecho en la realidad, sino la ocurrencia efectiva en la mente del sujeto. No nos está permitido estudiar la acción observándola desde el ruedo como meros espectadores, considerando el hecho independientemente de la realidad, porque esto sería desconocer elementales principios de Sociología Criminal, que nos indican que es necesario considerar al delincuente y no al delito, porque lo contrario es una orientación filosófica clásica, adecuada para el siglo XVII.

Ej. art. 29. Por el contrario, en el análisis de La Legítima defensa Subjetiva, nosotros no somos espectadores sino que somos actores, debemos identificarnos plenamente con el reo y entonces deducir si racionalmente puede presentarse como real un hecho irreal. Es verdad que en la práctica, no tuvo ocurrencia ningún hecho peligroso, pero si solo consideráramos el hecho, tampoco debemos tener en cuenta las circunstancias atenuantes o agravantes que se derivan del delincuente, porque

Éstas tienen ocurrencia solo en la síquis del individuo .

Nosotros decimos que es imposible divorciar la interpretación psicológica de la manifestación externa , porque el hecho es real en la síquis del individuo y para él no hay ninguna diferencia entre lo putativo y lo tangible .

Y para juzgar solamente debemos adentrarnos en las condiciones subjetivas del sujeto .

Por otra parte , afirma el DR PEDRO PACHECO O SORIO , en su libro Derecho Penal Especial :

"En la doctrina y en nuestro derecho escrito , se contemplan cuatro especies de causales excluyentes de la pena lidad , a saber :

1.- Las de inimputabilidad , son ciertas condiciones subjetivas de agente , las cuales no permiten atribuirle el hecho como a su causa moral , aunque se reconozca que es su causa física .
Ej . art. 29 del C. P.

2.- Las de justificación , que quitan al hecho aparentemente antijurídico su ilicitud , de modo que la conducta del agente resulta lícita , justa , legítima , jurídica , por estar autorizada por la ley . Ej . art 25 C.P.

3.- Las de inculpabilidad , irresponsabilidad , disculpa , exculpación o eximentes de la responsabilidad , que son aquellas que sin quitarle al hecho su antijuridicidad , esto es , su carácter

4.- Las de simple impunidad , que dejan al hecho su caracter delictuoso , permiten que se le impute al agente como a su causa física o moral , y sin eliminar su responsabilidad lo exoneran de pena . Ej Perdón Judicial."

En primer lugar anotamos , que la doctrina se encuentra de acuerdo en las causales excluyentes de la penalidad, Como lo anota el mismo Dr . Pacheco Osorio .Y si de acuerdo con la tesis expuesta por el Tribunal de Bogotá , la legítima defensa subjetiva se encuentra ubicada en el artículo 23 #2 del C.P. entonces equivale a asignarle la naturaleza de causal de inculpa bilidad , o sea de no quitarle al hecho su carácter criminoso , ni tampoco su antijuridicidad . Lo que nos parece inexacto .Por que como dice Carrara , más que el derecho existe el deber de defender la propia existencia , y si éste deber se deriva de una apreciación subjetiva , que se presenta en forma tal , que el sujeto honrada y sinceramente cree ,que se encuentra en una situación real , no se podría decir que comete un hecho criminoso, antijurídico , porque en su sí quis está obrando conforme al derecho , que le indica que no debe cegar la vida a un semejante a no ser que se encuentre amenazada injustamente la suya. .

Por lo tanto creemos que la legítima defensa sub jetiva se ubica en el artículo 25 del C.P, como causal de justifi cación del hecho , es decir , que la conducta del agente , es lí cita , legítima , justa , jurídica .

" BIBLIOGRAFIA "

GAITAN MAHECHA Bernardo "Derecho Penal General " . Ediciones
LEARNER . 1 Edición . Bogotá 1.963 .

PACHECO OSORIO Pedro . " Derecho Penal Especial "
Editorial TEMIS . Bogotá 1.970.

ORTEGA TORRES Jorgue . "Código Penal y Código de Procedimiento
Penal " . Editorial TEMIS . Bogotá 1.973 .

CARRARA Francesco . "Programa de Derecho Criminal " . Volumen I
Editorial TEMIS . Bogotá . 1.956.

JIMENEZ DE ASUA Luis . "Tratado de Derecho Penal " Tomo IV
Editorial LOSADA S.A. Buenos Aires 1.961 .

FIORETTI Julio . "La Legítima Defensa " . Estudio Jurídico .
Editorial REUS . Buenos Aires . 1.926 .

CARRARA Francesco "Opúsculos de Derecho Criminal " . Volumen
III y IV . Editorial TEMIS . Bogotá 1.976.
