

La Ira Patológica Como Diminuyente De Responsabilidad Penal

Tesis Presentada Para Obtener El Título De
Abogado
Universidad de Pamplona

María Stella Sánchez Barroso

Noviembre, 2015

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	1
Objetivos	2
Justificación	3
Esquema conceptual	5
Conducta humana	5
Responsabilidad Penal	7
Delito emocional	10
Ira	13
Imputabilidad	15
Marco histórico	20
Italia	
Escuela Clásica	27
Escuela Positiva	28
Terza Scuola	28
Alemania	
El positivismo	29
El Neokantismo	29
El irracionalismo nacional socialista	29
El finalismo	30
El funcionalismo normativista	30
Marco legal	32
CAPITULO 1	
ESTRUCTURA DE LA RESPONSABILIDAD EN EL CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTO PENAL - LEY 600 DEL 2000 Y LEY 906 DE 2004	37
1. 1 Conducta como elemento básico del delito	37
1.2 Tipicidad como requisito indispensable para la adecuación de una conducta punible	43
Elementos subjetivos del tipo intencional	47
Elementos objetivos del tipo intencional	47

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
1.3 Antijuridicidad como elemento autónomo de la estructura del delito	49
1.4 Culpabilidad como juicio de exigibilidad de la conducta adecuada a las normas	54
CAPITULO 2	
PERSONALIDAD Y DELITO EMOCIONAL	59
2.1 Clasificación del temperamento y la relación con el delito emocional	61
2.2 Manifestaciones Físicas y Psíquicas de la Ira	67
2.3 El Estado, Grados de Ira y Tiempo de la Reacción	69
2.4 Modalidades de la Ira	71
2.5 La Ira Patológica	72
CAPITULO 3	
REFERENTE JURISPRUDENCIAL	76
3.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 44817. Agosto 13 de 2014 MP José Luis Barcelo Camacho	77
3.2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 33163. Junio 30 de 2010 MP María Del Rosario González de Lemos	77
3.3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 22783. Febrero 13 de 2008 MP Jorge Luis Quintero Milanés	78
3.4 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 19867. Mayo 9 de 2007 MP Jorge Luis Quintero Milanés	79
3.5 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 14548. Mayo 19 de 2004 MP Edgar Lombana Trujillo	80
3.6 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 25387. Octubre 8 de 2008 MP Julio Enrique Socha Salamanca	81

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
CONCLUSIONES	85
BIBLIOGRAFIA	91

INTRODUCCIÓN

La ira patológica como causal de disminución de responsabilidad penal, es el tema de investigación para el presente trabajo monográfico, su importancia radica en los diferentes aspectos que se deben tener en cuenta al momento de probar el estado emocional de ira, el estado psicológico del sujeto activo en el instante que comete el ilícito, las causas o motivos que lo llevaron a realizar determinada conducta, y su capacidad de actuar.

El planteamiento del problema de la presente monografía parte de la posibilidad que existe dentro de un proceso penal de reconocer el estado de ira o intenso dolor, creado por un sujeto que sufre una personalidad que lo lleva a cometer un ilícito bajo un estado de emoción intensa de ira, producido por una enfermedad, creando el sujeto en su mente que está siendo agredido grave e injustamente, pudiéndose presentar o no dicho requisito, todo porque su patología lo lleva a creer que es víctima de una agresión.

El desarrollo del presente estudio parte de una introducción, la cual consta del planteamiento del problema, los objetivos que se trazaron al momento de comenzar la monografía, la justificación, marco conceptual, histórico y legal. Siguiendo con el esquema capitular, comienza con el análisis de la estructura de la responsabilidad penal en el código penal actual ley 599 del 2000, la cual comprende la tipicidad, antijuridicidad, y culpabilidad.

En el capítulo segundo se entra un poco más al tema de las diferentes personalidades ligadas a un delito emocional y al estudio como tal de la ira y todo lo que comprende su estudio, como las manifestaciones físicas y psíquicas que presenta la persona que se encuentra en ese estado de extrema emoción, los grados y tiempo de reacción, las modalidades y por último la descripción de la ira patológica y las personalidades que se presentan ante la presencia de dicho estado iracundo.

En el capítulo tercero se hace una breve reseña frente a las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en sala de casación penal sobre el tema de la ira, los requisitos que deben

cumplirse para que se dé como atenuante dentro de un proceso penal, los conceptos que nos ofrece frente a la ira y el intenso dolor, y como la corte ha concluido que cada caso es especial y debe tener un estudio minucioso frente a estos casos donde se presentan delitos bajo fuertes emociones incontrolables. Por último, se realizan una serie de conclusiones, cumpliendo de esta manera los objetivos ya trazados desde un comienzo.

OBJETIVOS

General:

- Determinar que el estado de ira, producido bajo una patología psiquiátrica, puede ser reconocido como circunstancia de menor punibilidad, de acuerdo a la doctrina, ley y jurisprudencia.

Específicos:

- Analizar el origen de las dinámicas de las emociones en los sentimientos de ira e intenso dolor, estudiando la evolución y la relación existente con temas como la culpabilidad y la inimputabilidad.
- Determinar las características, exigencias, y pautas mínimas probatorias para el reconocimiento de la ira, como delito emocional, conforme a la legislación y la jurisprudencia en Colombia.
- Caracterizar las personalidades y patologías psiquiátricas que determinan el actuar violento de una persona bajo el estado emocional de ira e intenso dolor.

JUSTIFICACIÓN

El Derecho Penal, se concibe como una expresión de un sistema político criminal interno en cada Estado del mundo, jugando un papel importante, los diferentes cambios sociales, económicos, culturales a los que se enfrenta cada sociedad en su diario vivir, es del mundo humano y social, es decir el ser humano como persona, el que hace que la rama del Derecho Penal cobre mayor importancia e impacto, del hombre mismo es donde nace la verdadera misión del Derecho Penal. (Gómez, 2001, p.5)

Los seres humanos, estamos hechos de un cúmulo de sentimientos con los cuales luchamos constantemente, donde cada persona, despierta pasiones y sentimientos de manera diferente aun en la misma situación, muchas veces, apartándonos de la voluntad del buen actuar, del llamado comportamiento social adecuado, que es por el que propende el Derecho Penal, por una parte como garantista de los Derechos y por otro lado como protector de los bienes jurídicos individuales y sociales. (Bacigalupo, 1984).

La relevancia y trascendencia jurídica del estudio de las emociones violentas como causal de menor punibilidad en la legislación penal colombiana en especial la emoción de la ira e intenso dolor radica en las consecuencias jurídicas que una persona puede llegar a producir bajo el influjo de estas emociones, donde se pueden llegar a cometer conductas delictivas, triunfando los propios impulsos emocionales del ser humano.

El hombre en condiciones normales, es un ser que puede no solo auto determinarse si no ser motivado por estímulos e impulsos, y es allí donde radica uno de los pilares o fundamentos de la responsabilidad penal. (Roxin, 1.997).

El contexto de los llamados delitos emocionales, se desarrolla en el estudio del ser humano como ser de existencia conciencia y felicidad; el presente trabajo monográfico se centra en el análisis de las posibles causas que dan origen a las reacciones emocionales en las personas, tomando como estado emocional la ira e intenso dolor, debido a que esta circunstancia de menor punibilidad, marca muchas pautas a tener en cuenta frente a temas como la culpabilidad, imputabilidad y la inimputabilidad penal. La ira e intenso dolor debe

analizarse desde diferentes aspectos como el social, psicológico, médico, y no quedarnos solo con lo reglado por la normatividad penal.

La ira patológica, es un tema novedoso en el ordenamiento penal del país, y por ende existen vacíos normativos frente a su regulación, el estudio de las diferentes patologías, asociadas con el estado de ira que representa una emoción fuerte e importante, presenta trascendencia en el ámbito jurídico penal, por ello es impactante y novedoso estudiar todo lo relacionado con este tipo de emociones, estudiando y analizando lo que la actualidad jurídica tiene frente a este tema.

Para el Derecho en general, el contexto nacional, regional y para el programa de Derecho de la Universidad de Pamplona, es de gran importancia el estudio de la ira patológica como factor a tener en cuenta dentro de un proceso penal, ya que para desarrollar una tesis basada en este factor de menor punibilidad se debe partir ante todo de estudiar al hombre como ser social, motivado siempre por factores externos e internos, de acuerdo a su voluntad y capacidad para desarrollarse, vulnerable a cambios emocionales y a desarrollar patologías que lo lleven a realizar conductas bajo estados emocionales. Teniendo de presente que existe un vacío jurídico frente a la ira patológica, debido a que no se encuentra como tal regulada y estipulada en el ordenamiento penal colombiano, y son pocos los pronunciamientos que la jurisprudencia, la doctrina y las normas en materia penal han realizado frente al caso.

MARCO CONCEPTUAL

- 1. Conducta Humana

Debemos partir por entender que la conducta humana es la base de todo delito. Velásquez (1994) afirma que “no puede haber delito sin conducta humana” (p. 229).

Otros autores como Cantero (1990) define la conducta o acción como “elemento del delito, la cual se aprecia como un acontecimiento humano proyectado por la voluntad” p. 494

Toda conducta implica necesariamente voluntad exteriorizada, es decir, una opción tomada por propia elección o decisión, la voluntad implica un decidir querer o desear algo.

El acto humano es la expresión de un proceso de estimulación, por ello la conducta es una respuesta a estímulos; el acto humano se forma y decide por el influjo de factores constantes y dominantes en la personalidad humana y otros por el influjo de factores accidentales o coyunturales. Cada hombre posee una personalidad, una forma habitual de ser y reaccionar frente a ciertos estímulos o posee un nivel de cultura y conocimientos. Los factores accidentales pueden ser los estados emocionales o una situación traumática subitánea. (Gómez, 2001, p. 128).

Además de lo anterior, Gómez (2004) establece que” La conducta humana está sujeta a procesos de condicionamiento y motivación” (p.50). Lo anterior por cuanto el papel que juega la motivación dentro de cualquier actuar humano, es la base para establecer si de dicho acto se deriva o no responsabilidad penal al sujeto activo. De allí que autores como Gómez (1.994) respecto a la motivación en el actuar nos enseña que “la educación del niño o el adiestramiento del adulto demuestran que al hombre se le puede motivar para que realice o se inhiba de realizar cierto tipo de comportamientos”. (p.146).

Otros autores siguen esta misma línea de pensamiento, afirmando que “el hombre es un ser motivable, toda conducta humana está motivada, luego una conducta libre de todo motivo no existe; la responsabilidad penal solo es posible en condiciones normales de motivabilidad, la anormalidad de las condiciones de motivación del acto pueden eliminar la culpabilidad. “ (Muñoz y García, 2010, p.373).

Hay que tener en cuenta que la conducta aunque es el objeto de valoración del Derecho Penal, es en sí misma presupuesto humano y social, una realidad objetiva anterior al derecho; la conducta como acontecimiento factico se realiza en un marco de circunstancias individuales, sociales, psíquicas que la tornan más o menos controlable o no por el individuo, como el derecho penal castiga la realización de ciertas conductas , solo puede exigir lo posible, es decir, aquella actividad que el hombre está en capacidad de realizar, controlar, evitar.(Gómez, 2004, p. 65).

Existen tres estratos de la personalidad psicológica del hombre y son la fuerza del instinto, la razón y la voluntad. El hombre puede ser motivado por valores y normas, según Gómez (2004) “por su capacidad emocional, intelecto, comprensión, los cuales hacen parte de pautas de comportamiento a seguir” (p. 47).

El hombre es un ser social que existe, se desarrolla, vive y actúa en sociedad; la vida social Glezemar y Kursanov (1.973) nos dicen que “es un resultado de la actividad de los mismos hombres, y estos obran como seres racionales, dotados de voluntad y conciencia, que se proponen determinados fines.” (p. 292). Una acción posee un sentido social y debe ser motivada en las relaciones sociales.

En el entendido de que no puede existir delito sin conducta humana, es importante analizar que se entiende por delito, Duloup (1995) lo define como una creación de la ley positiva” (p.71), partiendo de elementos naturales, sociales, valorativos y jurídicos, la cual determina mediante un acto de poder legislativo que ciertas conductas sean consideradas como criminales.

El delito es básicamente una conducta humana jurídicamente desvalorada, la conducta es un acontecer humano, algo que pertenece al mundo humano, por ende no es una creación del Derecho; es un producto humano con contenidos, momentos o elementos psíquicos que son la representación, voluntad, motivaciones y afectividad; y físicos o materiales y externos, ya que la desvaloración jurídica viene dada conforme a elementos políticos y jurídicos. (Gómez, 2001 p. 78).

La ley penal valora, selecciona y califica la conducta humana, pudiendo matizarla con exigencias normativas; el acto legislativo que criminaliza acciones de la vida social, no es

un acto de creación de conductas, sino una acción de valoración político-normativo, de calificación y determinación de comportamientos; la esencia del delito es un comportamiento humano desvalorado según Zaffaroni (1990).

Las conductas punibles son solo aquellas que producen un daño social y trascienden la esfera del sujeto individual. Sin los estímulos provenientes del mundo externo y social, el cerebro humano no podría actuar en la forma en que lo hace; la influencia del mundo exterior es decisiva para la actividad cerebral y humana, por ende, el acto humano es consecuencia necesaria de la capacidad propia del hombre pero de la interacción individuo, sociedad, medio. (Gómez, 2001).

El actuar humano es algo natural, la ley penal le da un valor a las consecuencias de una conducta, que según el Estado es ilícita o ilegal realizar o dejar de hacer. El hombre es responsable de un hecho punible siempre y cuando este sea consecuencia de su acción u omisión. La base del delito es la conducta, la cual se entiende como acción típica, base o fundamento de la imputación penal. (Gómez, 2001)

En definitiva, el acto no solo es voluntario, puede ser fruto de una elección, preferencia o intencionalidad, lo cual permite al hombre dirigir racionalmente su actuar en la mayoría de los casos. En el ser humano las situaciones internas como deseos, pensamientos, motivaciones, creencias, entre otras, actúan como factores causales en la realización de la conducta. El acto se origina por la inter relación entre mente y cuerpo. Solo se puede prohibir o mandar aquello que el hombre pueda decidir hacer u omitir. (Gómez, 2001)

El estudio, limitaciones, estructura de la acción es un conocimiento extra penal. El Derecho busca motivar la conducta del hombre, atribuyéndole contenidos de valor o desvalor, el fin es propiciar un tipo de comportamiento. La conducta creación del Derecho se cataloga en injusta y antijurídica. (Gómez, 2001, p. 572)

- **2.. Responsabilidad Penal**

Partiendo de la idea que el hombre solo puede existir en sociedad, surge la necesidad de crear un orden y establecer unas pautas mínimas y normales de comportamiento para poder vivir armónicamente, de exigirle al sujeto como portador de Derechos y obligaciones una

conducta acorde a sus capacidades y aptitudes, es por ello que el soporte de la responsabilidad del hombre reside en su capacidad de comprender y decidir, de las aptitudes para ser motivado y para auto determinarse. (Gómez, 2001)

La responsabilidad penal siempre debe entenderse que es de carácter personal e individual, debido a que las disposiciones que emanan del Derecho penal tratan exclusivamente del acto humano, lo que hace el engranaje jurídico penal es crear una serie de pautas o de comportamientos ideales que en condiciones normales cualquier persona tendría el deber de cumplir, para de esta manera, crear pautas de un comportamiento humano que conlleve al respeto de los intereses propios y ajenos. “La responsabilidad penal no admite que sea transferible a otra persona que no cometió el ilícito, es decir no admite responsabilidad por el acto ajeno”. (Urzúa, 2005, p.41)

Constitucionalmente, la responsabilidad penal se fundamenta en la realización de un acto definido en la ley. La responsabilidad se estructura en un Derecho penal de acto y culpabilidad, y no en un Derecho Penal de autor, o de peligrosidad, o simple prevención. (Gómez, 2001, p.615).

La responsabilidad penal solo le es atribuible a la persona natural, ya que es el hombre mismo el único capaz de auto determinarse, de comprender la norma y de esta manera proponerse a cumplirla. El hecho que una persona sea inimputable no quiere decir que se encuentre siempre en una situación excluyente de responsabilidad, pero presenta un trato diferente a otra persona que para el momento de ejecutar la conducta punible podía comprender la ilicitud del acto y así dirigió su comportamiento a concretar el ilícito, lo anterior en base a que todas las personas son destinatarias de la ley penal. (Gómez, 2001).

La responsabilidad penal personal, ya sea por acción u omisión, en cuanto al cumplimiento de una pena, sanción civil o medida de seguridad, son de carácter puramente individual, es decir, es penalmente responsable el autor, el partícipe, el cómplice, se juzga cada persona de manera individual, y no colectivamente. Gómez (2001)

En un sistema liberal y democrático, ante todo se debe establecer el límite de la responsabilidad atribuible a una persona, este límite lo impone el mismo sistema penal al considerar que conductas merecen un reproche social y por ende el inicio de una

investigación penal, debido a que no toda conducta es ilícita y no toda conducta ilícita es merecedora de una sanción penal por parte del sujeto autor del hecho punible.

El tema de la responsabilidad penal va de la mano con el de la imputación del hecho punible, ya que para llamar a responder a una persona por un acto cometido por ésta donde haya puesto en peligro o llegado a vulnerar un bien jurídicamente tutelado por la legislación penal, hay que estudiar su grado de responsabilidad frente a la conducta, capacidad y la voluntad que tenía en el momento de la consumación de la misma. (Gómez, 1.998)

Por otro lado, aparte de la imputabilidad, el Derecho penal no puede desconocer el límite y principio de rango superior de culpabilidad, respecto a este tema Gómez (1.998), establece que el presupuesto de la responsabilidad delictual y de la consiguiente imposición de una pena, es la conducta externa de un sujeto que pudiendo obrar de otro modo y siendo capaz de comprender el hecho, voluntariamente incurre en el comportamiento merecedor de reproche punitivo (p. 11). Gómez (2004) La responsabilidad penal se funda en la culpabilidad, entendida esta como la capacidad limitada y condicionada de actuar en determinado sentido en el marco de la interrelación social.

Importante aporte realiza el autor Gómez (2004) al establecer que “solo fuerzas extrañas a nuestra voluntad pueden impedir la responsabilidad, ya que la responsabilidad frente a un acto delictivo se fundamenta sobre la libertad de acción.” Por otro lado Muñoz (1.984) nos ofrece un gran aporte frente a la responsabilidad penal al exponer que “La motivabilidad es el fundamento de la responsabilidad, y no la indemostrable posibilidad de actuar de un modo distinto” (p.132).

Por otro lado debemos tener de presente que no se le hace responsable del todo al sujeto, así se logre probar la anti juridicidad, culpabilidad y la tipicidad de una conducta cuando el legislador haya en casos de estados pasionales, asténicos, patológicos, entre otros considerado que no es necesario reaccionar con pena frente a ciertos casos donde los sentimientos estén a flor de piel por así decirlo.

Por último finiquitando el tema de la responsabilidad penal, se debe tener presente que el fundamento democrático del sistema penal reside en proteger los Derechos de los asociados, catalogando como responsable de una conducta aquel que dolosa, culposa o

preterintencionalmente sobrepase su Derecho, lesionando o poniendo en peligro un Derecho ajeno, ya que de esta garantía y respeto por los Derechos del hombre, se busca que exista una convivencia humana justa y pacífica. (Peces y Martínez, 1.995)

- **3. Delito Emocional**

Es de gran relevancia dentro del presente estudio monográfico, debido a que el actuar y cometer una conducta ilícita bajo la emoción de ira, es considerada un delito emocional.

Con respecto al presente concepto, es necesario partir por establecer que se entiende por delito, Dorado (1.973) nos dice que “son delitos aquellos actos que el más poderoso prohíbe ejecutar y cuya realización conmina con pena. Es decir que el concepto de delito es, de esta suerte, un concepto impuesto.” (p. 20).

Lo anterior entendiéndose que el Derecho Penal puede concebirse como el medio o herramienta que tiene legalmente un Estado para mantener unos principios de convivencia dentro de la lógica y el entendimiento humano.

Cada sociedad es diferente y por ende su política criminal también, lo que para un Estado puede catalogarse como delito leve para otra puede ser grave y tener una mayor sanción. Depende del sistema político que se ostente en cada territorio sean socialistas, liberales, democráticos, entre otros.

El primer requisito del delito es la tipicidad de la acción, es decir que previo al establecimiento de una sanción, el delito debe estar descrito en una norma legal.

A demás, para que exista delito se requiere que la acción típica sea contraria a Derecho, poniendo en peligro o lesionando un bien amparado y protegido legalmente. El delito requiere que sea típico y antijurídico pero también que le sea imputable a un autor determinado, debido a que en circunstancias de miedo, fuerza mayor, miedo insuperable, error invencible, coacción, entre otros no se puede exigir del autor del hecho punible determinada conducta, sin antes estudiar las circunstancias del hecho (causas de inimputabilidad), su capacidad de comprensión del ilícito, y su motivación frente al hecho punible. (Gómez, 2004).

Por otro lado se entiende que el delito es toda conducta establecida como infracción en la ley penal y sometida a sanción, uno de los requisitos del delito es la tipicidad. Existen normas permisivas que establecen causales de justificación como las establecidas en el artículo 32 del Código Penal. La conducta debe ser típica y antijurídica, y también que le sea imputable al supuesto autor del hecho punible, es decir que exista una culpabilidad, y por ende un juicio de exigibilidad. Ese comportamiento adecuado no es exigible cuando se realiza en circunstancias extremas de miedo, fuerza o coacción, los cuales disminuyen el ámbito de libertad, al igual pasa cuando se actúa bajo error invencible o bajo alguna causal de inimputabilidad. (Gómez 2014)

Constitucionalmente, la noción de delito se encuentra en el artículo 29 C.P al establecer la legalidad del delito y de la pena, donde emana el principio de legalidad desarrollado en el código penal Artículo 6. (Gómez, 2014)

Ya entrando un poco a lo que se entiende como delito emocional, hay que tener en cuenta que el legislador estableció para estos eventos que el delito sea motivado por la víctima, encontrando actitudes tales como ofensas, provocaciones, que tienen que ser de manera grave e injusta para que se dé la causal de atenuación del delito, (artículo 57 Cód. Penal) provocando una fuerte excitación emocional ya sea de ira, miedo, celos, entre otras. (Gómez, 2004, p.87).

En los eventos descritos anteriormente se da el caso en que el autor es menos reprochable por su conducta, el reproche es menor porque su conducta la desencadenó y motivo un acto grave e injusto por parte como ya se dijo de la víctima, pudiéndose encontrar el autor del acto delictivo en un estado de emoción violenta. En estos casos la persona se encuentra en menor posibilidad de motivarse conforme a las exigencias del Derecho. En los delitos cometidos bajo altos grados emocionales se ve indiscutiblemente alterada la voluntad de la persona, debido a que factores externos como internos pueden crear estímulos capaces de generar el estado por ejemplo de ira en un tercero.

A su vez Marisco (1.977) expone que “la ira y el dolor no son más que estados emotivos dentro de los cuales la capacidad de entender y de querer quedan profundamente vulnerada”. (p. 106)

En cuanto a las causales de disminución de responsabilidad penal, vemos que “las causas atenuantes son personales y consisten en estado o situaciones que disminuyen la inteligencia o la voluntad de la gente determinándola más fácilmente al delito, o hechos que manifiestan una menor perversidad del delincuente”. (Cuello, 1975, p. 547)

El delito emocional puede llegar en un primer caso servir como atenuante de culpabilidad, y cuando se desarrolla por comportamiento grave, ajeno e injustificado, está vinculado a una disminución de la capacidad de control para sobredeterminar según criterios racionales los propios actos. (Gómez, 2004)

El delito emocional siempre va a representar un atenuante en la responsabilidad del autor, y no solo por el estado emocional en el que el sujeto actúa, sino porque el delito se ocasiona por un acto de agravio, ofensa, provocación o comportamiento ajeno, grave e injustificado por parte de un tercero. (Gómez, 2004, p.93)

Se debe estudiar en el delito emocional una parte subjetiva correspondiente a la existencia de un estado psíquico de mayor y fuerte excitación afectiva que impulsa la voluntad a la acción delictiva.

Por otro lado, objetivamente se requiere que exista anticipadamente un acto de comprobación que altere el estado emocional y bajo cuyo impulso se realiza la conducta criminal. Se debe tener en cuenta que es un atenuante de carácter personal esto es, que favorece solo a quien obre en dicho estado. Como segundo caso puede servir como circunstancia genérica de atenuación, debido a que se llega a actuar en un estado de profunda alteración emocional del autor.

La emoción es un estado agudo y fugaz; la pasión, un estado crónico y persistente. La primera puede desencadenar en la segunda, se diferencia en que la emoción es un cambio brusco y transitorio del tono humoral, es importante en la emoción la interpretación de la situación estimulante, pues de ella se deriva el nacimiento del estado emocional. (Gómez, 2004).

En conclusión, para que una persona se encuentre inmersa como sujeto activo de un delito emocional, se requiere que presente una fuerte excitación emocional o anímica que disminuya los frenos inhibitorios, reduciendo notoriamente el control de la voluntad de una

persona, y por ende puede generar un estado en el que no tenga pleno dominio de sus actos. (Gómez, 2004)

Así que, para mirar el grado de responsabilidad de una persona que actuó bajo el influjo de una emoción no se estudia simplemente el estado de alteración emocional al momento de la ejecución de la conducta punible, lo que se valora son las causas o razones por las cuales ha entrado en ese cuadro de profunda alteración emocional. (Alimena, 1899, 245).

- 4. Ira

Para que se logre encuadrar la conducta ilícita dentro de la causal de atenuante del delito bajo un estado de ira, debe anteceder una provocación grave e injusta, cumpliéndose una serie de circunstancias objetivas 1. Que anteceda una conducta ilícita un acto de injuria, daño u ofensa grave e injustificada. 2. que se produzca como fruto de ese acto un estado síquico de reacción emocional ya sea de ira principalmente o de dolor, celos terror o miedo en el ofendido y por último, 3. Se realice una acción punible. (Gómez, 2004)

La razón y el fundamento de que un delito emocional se convierta en atenuante de responsabilidad penal, es que la emoción de ira sea injustamente provocada y consiste en el menor reproche jurídico que merece la persona que se ha motivado al injusto siempre y cuando la razón de la ofensa sea injusta. (Gómez, 2001)

La ira y demás emociones bajo ciertas circunstancias disminuyen la capacidad de dominio y el poder tomar una racionalizada decisión, pudiendo incluso disminuir el grado de discernimiento. (Obregón, 1.999).

Así mismo se entiende que la ira es un estado de extrema excitación que se traduce en fenómenos somáticos y psíquicos, y bajo cuyos fuertes impulso se debilita el autocontrol crítico del propio comportamiento. La ira surge como reacción explosiva ante el presagio o el avistamiento de un mal, o de una fuerte situación que origina desplacer. (Gómez, 2004, p.156)

En el proceso de ira como reacción emotiva, existe una conducta ajena, un episodio, sea afrenta, daño, lesión o injuria, que es conocida y valorada por quien la recibe, como lesiva de sus bienes, intereses o valores, y por lo tanto su connotación genera fuertes reacciones

de disgusto, rechazo casi siempre con tendencia a la negación de quien ha colocado el proceso motivable. (Gómez, 2004, p. 157)

Dos son los requisitos por así decirlo, que provocan el estado de ira, la convicción de que hemos recibido una ofensa, y la otra es creer que la recibimos injustamente. Cuando menos razonablemente, el hombre espera una injuria, más injusta y mayor será la cólera. Concluye que por eso es menor la cólera con los enemigos pues de ellos esperamos el mal; y de nuestros familiares lo más mínimo nos ofende y la justicia se aquilata. Seneca (1.949)

La ira es el más conocido y común de los estados afectivos, de mayor importancia criminógena. Estado de fuerte excitación emocional asténico, que produce aumento de fuerzas individuales, irritabilidad y modificaciones orgánicas y psíquicas. Se puede presentar obnubilación de conciencia, pérdida de control de los actos, con posterior olvido de los hechos. La ira irrumpe a partir del principio natural de la irritabilidad celular, trae repercusiones en el mundo orgánico y en el mundo psíquico. (Gómez, 2004, p. 225)

La cólera puede provenir de la percepción de un hecho externo que llega a nuestra conciencia como una ofensa, golpe, información entre otro; de la captación de una vivencia interna o producto de la concientización de nuestros propios errores o fracasos. La ira que le interesa al estudio del Derecho es la que es producto de una provocación u ofensa recibida por parte de un tercero. La ira endógena o interna no tiene poder para atenuar el delito. También se puede definir la ira como la reacción contra factores que desestabilizan o amenazan la existencia o seguridad del individuo. (Gómez, 2004).

“Para que proceda la atenuación en el delito provocado es necesario que el acto ajeno desencadene el estado de ira.” (Sproviero, 1.996, p. 169); “el arrebató de cólera debe ser fruto y surgir a consecuencia del acto injustificado y grave de provocación, de tal manera que entre el estado colérico y el antecedente provocador debe existir una relación de causalidad.” (Gómez, 2004, p.226).

Por otra parte, es importante mencionar que la ira puede llevar a la obnubilación de la conciencia “El airado realiza actos automáticos cuyo recuerdo no conserva, ve confusamente lo que pasa ante sus ojos como un estado de embriaguez privada de precisión

a sus órganos sensorios y sus recuerdos, por lo tanto son vagos, confusos, fragmentarios.” (Altavilla, 1.970, p.109)

En el aspecto psicológico la ira es una alteración fulminante del tono humoral; también produce alteraciones orgánicas circulatorias. La ira puede tener relación con el miedo y el dolor. (Gómez, 2004)

La ira es producto del instinto de defensa y conservación; es el reflejo de un ser humano de querer apartarse del peligro de daño o destruirlo. Gómez (2004) nos dice que la ira como reacción del ser vivo es una actividad que se origina desde la irritabilidad celular como forma primera de expresión, y llega hasta los recintos de la mente para provocar trastornos psicológicos y físicos, catalogándose como un proceso natural del hombre, es la manifestación del tono afectivo o humoral ante ciertos estímulos y en un momento determinado. (p. 228-229)

Se debe agregar que la ira no es un mero proceso fisiológico, sino ante todo psíquico afectivo que hace al hombre muchas veces agresivo. Seneca (1949) afirma que “la ira no es un vicio conforme con la naturaleza humana; la ira esta sedienta de venganza, y según él esta insana codicia de ninguna manera es natural al pecho humano.” (p.47)

Descartes (1.971) se identifica con la definición anterior de Seneca como consustancial a la venganza, al establecer que “la ira es una especie de odio o de aversión que sentimos contra los que hacen algún mal, o han tratado de perjudicarnos. (p.176).

- **4. Imputabilidad**

Para catalogar a una persona como imputable requiere que esta posea unas condiciones de sanidad mental suficientes que le permitan motivarse conforme a los dictados de la norma; implica un conjunto de presupuestos de índole psicológica emanados de la personalidad del autor al momento de realizar el hecho: Aptitud para comprender el carácter del injusto y para dirigir su accionar conforme a dicha comprensión. (Velásquez, 2009)

Roxin (1997) considera que la imputabilidad del agente no se agota en una valoración de contenido psicológico - psiquiátrico, sino que se traduce en un juicio cultural de carácter complejo que abarca también lo normativo. (p.886)

La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado, se necesita verificar si existe causalidad en sentido natural, también si la conducta ha creado un riesgo jurídico penalmente relevante para el bien jurídico; si ese riesgo se ha concretado en el resultado y por último si el resultado queda cobijado por el tipo. (Borrallo, 2002).

La imputación penal estudia la cuestión relativa a las características personales del ser humano frente a la infracción penal; establece los elementos a partir de los cuales, debe considerarse al hombre que se encuentra inmerso en el ámbito penal, como persona con capacidad para actuar con comprensión y valoración de sus actos. (Mantilla, 2008, p. 11)

Mantilla (2008) Define imputabilidad como una construcción lingüística de naturaleza técnica, propia del Derecho penal, derivación del verbo imputar que indica la acción de poner algo en la cuenta de alguien; y por ende consiste en señalar a quien, dadas sus características personales, le puede ser imputado algo penalmente. (p.11)

Bacilgalupo (1.994) establece que la imputabilidad debe relacionarse con la capacidad de motivación o capacidad de motivación de una persona. (p. 156).

La imputabilidad penal, no hace parte esencial de la estructura del delito, se trata más de una condición personal del sujeto, y no es otra que su capacidad de actuar con culpabilidad y trascendencia en el ámbito penal.

En la denominada escuela clásica, establecían que para que el actuar del hombre tuviera trascendencia en el ámbito penal, este debía actuar con inteligencia y voluntad; y así una persona era imputable cuando tuviera inteligencia para comprender el valor del acto delictivo y libertad para actuar; y los inimputables o anormales debían tener un tratamiento administrativo y no penal. Otros autores con un pensamiento más civilista, entendieron la imputabilidad como la capacidad de acción, actuar o de obrar. (Gómez, 2001)

Para Pannain (1.959) La imputabilidad consistía “en la capacidad jurídico-penal del autor, capacidad jurídica de delinquir; idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones; así, la capacidad de delinquir no es más que la idoneidad de ser sujeto activo de delitos. Los inimputables son incapaces de obligación jurídico-penales. La imputabilidad, como capacidad jurídico-penal activa es presupuesto, condición previa para la jurídica existencia del delito. (p. 569).

Por otro lado, hay autores que no están de acuerdo con esta distinción entre personas imputables e inimputables, ya que se desconoce el hecho científico y experimentalmente irrefutable de que entre quienes realizan conductas descritas en la ley como delitos, hay dos grandes categorías: la de aquellos que en el momento en que actuaron presentaban alteraciones psicosomáticas o eran mentalmente inmaduros y la de quienes no adolecían de tales anormalidades y mostraban una personalidad ya estructurada en sus planes intelectual, afectivo y volitivo; así se puede prever para unos imposición de penas o para otros medidas de seguridad, deduciendo responsabilidad penal para los dos e involucrando en ambos consecuencias jurídicas en el concepto de sanción penal. (Reyes, 1984).

Otro grupo de doctrinantes entienden la imputabilidad como capacidad de pena, sosteniendo que el inimputable no tiene la capacidad personal para ser punible; no porque el hecho realizado no sea considerado como suyo, sino porque muestra una personalidad incapaz de sufrir pena. (Mantilla, 2008, p. 19).

Por imputabilidad debe entenderse Reyes (1.984) “La capacidad de las personas para conocer y comprender la antijuridicidad de su conducta y para autorregularse de acuerdo con esa comprensión. (p. 45). Entendiendo que la imputabilidad no es un elemento de la conducta punible, sino una característica del ser humano con consecuencias en el derecho penal.

“La imputabilidad es una capacidad orientada a un doble aspecto: al de la comprensión del significado ético social de la acción y al de la libre determinación a ella de acuerdo a esa comprensión. Es imputable la persona que al momento de ejecutar el hecho legalmente descrito, estuvo en capacidad de comprender la ilicitud del mismo o de determinarse a su realización de acuerdo con esa comprensión. Existiendo dos aspectos de la personalidad, una de carácter intelectual u otro de naturaleza volitiva, que es la que se traduce en la determinación de realizar el hecho previamente comprendido como tal y como ilícito.”¹

“Trátase de una capacidad de conocimiento y de comprensión como quiera que aquella es presupuesto de esta, dado que solo es posible comprender aquello que previamente hemos conocido, mediante el conocimiento identificando la naturaleza, cualidades de un estímulo

¹ Comisión redactora del anteproyecto de código penal de 1974. Ministerio de justicia, p. 300

que hemos captado sensorialmente, y a través de la comprensión, somos capaces de abstraer la idea que el estímulo suscita, de entender su significado y de correlacionarla con otros estímulos e ideas. (Reyes, 1.984, p. 45-46).

Agudelo (2011) Capacidad de comprender la ilicitud del comportamiento y la de determinarse de acuerdo con tal comprensión, teniendo dos componentes un intelectualivo y otro volitivo. El intelectualivo consiste no solo en la capacidad de conocer el hecho sino de comprenderlo, el volitivo es la capacidad que tiene el sujeto para determinarse, decidir entre varias opciones, posibilidad de auto regular su comportamiento, de auto dirigirse. (p. 371).

“Entiéndase por comprensión, el más alto nivel de captación humana, internalización o introyección; encierra y presupone el simple conocimiento.” (Zaffaroni, 1973, p. 559)

Carrara (2004) define como inimputable al que no tiene “conciencia de sus actos” (p.184) y al contrario del imputable no tiene esa capacidad para comprender y auto regularse.

Según la escuela clásica, la responsabilidad penal se asienta en la imputabilidad como capacidad de comprender y determinarse. Para la escuela positiva, la responsabilidad tiene su eje en el hecho de vivir en sociedad, todos los sujetos son responsables social o legalmente. (Agudelo, 2011).

“En el inimputable concurren circunstancias que disminuyen, merman o interfieren gravemente la posibilidad de motivación conforme a las normas” (Gómez, 2004, p 62)

Se entiende por imputabilidad la actitud para poder comprender la criminalidad del acto y dirigir la conducta.

La inimputabilidad es la incapacidad psíquica. Para que exista inimputabilidad debe haber una determinada causa psiquiátrica y un determinado efecto psicológico. Es inimputable quien no está en capacidad de conocer y comprender la antijuridicidad del hecho o que pudiendo conocerlos no puede actuar como lo haría una persona con esfera mental normal. (Angulo 2010)

Los criterios reguladores de la inimputabilidad son: 1. La orientación psicológica: Es la capacidad o incapacidad para comprender el significado de su comportamiento y para

determinar su actuar de acuerdo con esa comprensión, y por lo tanto valora la capacidad mental del individuo. 2. La concepción biológica: Se refiere a la edad, a la anomalía biológica o psíquica. 3. El criterio psiquiátrico: Se refiere a la enfermedad mental. 4. El mecanismo sociológico: Se refiere a la personalidad en relación con el medio social en el que actúa, y determina si se acomoda o no al comportamiento socialmente considerado como normal. 5. El criterio mixto: Se refiere a la combinación de todos o algunos de los que se han descrito. (Angulo, 2010, p. 440)

El trastorno mental es entendido como la alteración psicosomática que impide comprender la licitud. Si esta alteración ocurre en el momento de cometer un acto típico y antijurídico, es un inimputable. (Angulo, 2010).

La cualidad personal en que consiste la imputabilidad se fundamenta en

1. Desarrollo mental adecuado
2. Conciencia clara, sin perturbaciones
3. Psiquis sin alteraciones

Conjunto de presupuestos de índole psicológica emanados de la personalidad del autor al momento de realizar el hecho: Aptitud para comprender el carácter del injusto y para dirigir su accionar conforme a dicha comprensión.

MARCO HISTORICO – EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

El sistema jurídico unido al sistema jurídico penal, no solo se desarrolla teniendo en cuenta aspectos fenomenológicos, naturales, económicos, o netamente jurídicos, ya que es la esencia, naturaleza y realidad del hombre como persona, la base de todo el engranaje normativo. (Kaufman, 1.992, p.63). El Derecho penal en el territorio Colombiano es el resultado de la imposición del sistema Español llegado en este periodo de la historia. Si bien se implementaron conceptos del Derecho Penal, este se caracterizaba por ser selectivo, desigualitario y racista. (Velazco, 1.976)

Cuatro son las etapas que marcan la pauta para conocer la historia del derecho penal en Colombia y son la época Precolombina, la Conquista, la Colonia, y la República. (Velasquez, 2009).

En la época Precolombina, en el que impero un derecho penal originario sin ninguna intervención, donde predominaban instituciones propias del derecho penal primitivo como el tabú de la sangre, la extensión de responsabilidad hacia otros miembros de la tribu, la expropiación por homicidio entre otras.

En la Conquista, (1492-1563), reino el absolutismo y la fuerza en contra de los pueblos aborígenes. Se impone el derecho de castilla, se vive una época de esclavitud y de encomienda, que consistía en el trabajo gratuito que los indígenas debían realizar a la corona, este sistema de la encomienda se terminó mediante las leyes nuevas de 1542 y 1543, manteniendo la figura con limitaciones.

En la época de la Colonia, (1563-1810) se consolidan políticamente los españoles, se crearon instituciones como el Fuero Juzgo, las Leyes de Estilo, el Ordenamiento de Alcalá, las Siete Partidas, la Nueva Recopilación y La novísima Recopilación, reunidas bajo la “Recopilación de los Reinos de las Indias”, en materia penal eran normas casuísticas, eran desiguales, tampoco existía un límite al poder civil y eclesiástico lo que originaba conflictos de competencia, las penas eran muy duras y desproporcionadas.

En la República, en materia penal, se continua vigente la legislación española hasta que se produce la sanción del código penal de 1837, que según Cancino (1.986) fue el primer

código penal Colombiano, sancionado el 27 de Junio de 1.837, mediante la ley 27 del mismo año. (p. 9) Fue un gran cambio y las atrocidades que se estaban cometiendo cambiaron, suprime la pena de muerte, para los delitos políticos ya no existía trabajos forzados, desaparición forzosa, prisión, infamia.

- Código Penal de 1837, el cual definía el delito como la voluntaria y maliciosa violación de la ley, por la que se incurre en penal alguna, incluía la pena de muerte, en el segundo libro dedicado a los delincuentes y al modo de graduar los delitos y aplicar las penas, consagraba como exclusión de la responsabilidad criminal los estados de verdadera demencia o locura al tiempo de cometer la acción. Contaba con 919 artículos y se ordenaba su vigencia a partir del 1 de junio de 1838.

- Código Penal de 1873, se prohibió la imposición de la pena de muerte, y el límite máximo de la pena corporal paso a ser de 10 años, se vislumbraba por primera vez la humanización del Derecho penal en Colombia. Constaba de 4 libros, el primero definía el delito y las penas, el primero lo calificaba en tres categorías: políticos, de responsabilidad, comunes o privados, las penas eran corporales y no corporales; señalaba en el libro segundo que personas se consideraban punibles y cuáles eran excusables.

- Código Penal de 1890, fue duramente criticado aduciendo que presentaba “incongruencias y aun contradicciones graves” (Concha, 1924, p. 4) se trataba de una recopilación legislativa y no de una obra científica. No hay mayores adelantos en materia penal en este nuevo ordenamiento.

- Código Penal de 1936, se estableció la teoría de la defensa social como sustento en las sanciones, se partía del concepto de responsabilidad legal y social con base en la actividad psicofísica del agente; se trataba al delincuente como una persona antisocial; se dividían las sanciones en penas y medidas de seguridad, la primera se aplicaba a los mayores y sanos de mente y las segundas a los menores de edad y a los sujetos que al momento de la comisión del hecho se hallasen en estado de enajenación mental o de intoxicación crónica producida por el alcohol que acarrearía una anomalía psíquica.

- Código Penal de 1980, se trataba de una legislación importada, así como las anteriores de países como Alemania, Francia y España; era producto de un pacto bipartidista que se

vivía en ese momento que era el frente nacional y la lucha de poder entre liberales y conservadores; era de gran contenido clasista, es decir, presentaba privilegio a las personas que detentaban el poder o las riquezas y se descargaba su rigor en las conductas de las personas humildes de la población; no fue creado por el órgano legislativo, sino por el ejecutivo en la llamada “reserva delegada”; era una normatividad válida pero no eficaz, debido a que muchas de sus normas jamás se aplicaron. Se trataba de un Derecho penal simbólico, olvidando la protección a los bienes jurídicos y centrándose en fines ajenos a estos; no comprendía todas las conductas y su aplicación se tornaba excepcional; rendía tributo a las definiciones.

- Código Penal de 2000.

Las innovaciones que presentaba este nuevo código era que pretendía sistematizar la legislación penal, pretendía poner la legislación penal a tono con la constitución de 1.991, los tratados, las decisiones de las altas cortes en especial la corte constitucional, introducía el dolo eventual, contravenciones penales, teoría de la culpa o imprudencia, concurso de personas, exclusiones de la responsabilidad penal, error de prohibición e inimputabilidad. Se establecía la pena máxima de prisión de 40 años. Se trataba de un proyecto que pretendía un mejor ejercicio de la actividad punitiva del Estado. (Velásquez, 2009)

- Reforma de 2004

Se modificó el código penal de 2000 y se expidió de un nuevo código de procedimiento penal (Ley 906 de 31 de agosto de 2004). Pasando de un sistema inquisitivo a un sistema acusatorio. Entre sus principales novedades y características se encuentra la creación del principio de oportunidad, se abre paso a la oralidad y publicidad del proceso penal, se concibió como interviniente en el sistema penal a la Procuraduría General de la Nación, en la figura de ministerio público. (Velásquez, 2009).

Evolución de la Doctrina Penal en Colombia

Fase clásica: Esta etapa llega hasta los años 30 del siglo XX, donde imperaban las doctrinas propias del derecho penal clásico europeo. El autor más representativo de esta época fue J.V Concha; a más del criterio de justicia, acudía a la noción de utilidad para explicar la pena. (Concha. p. 7)

Fase del Positivismo: Se llama así por las nutridas publicaciones de producción académica que se vieron en esta época y la influencia de la concepción positivista italiana, influencia marcada en el código penal de 1936. Principal precursor J. Gutiérrez Gómez.

Fase de la dogmática jurídico penal: 1936 hasta la actualidad, precursor B. Gitan Mahecha y Reyes Echandia, padre de la dogmática nacional, dado que formo una corriente de pensamiento, con grandes estudios monográficos dedicados a las diversas categorías del delito

“No es posible comprender el Derecho penal de un Estado, aislándolo de sus presupuestos éticos, sociales, económicos y políticos, porque constituye la expresión más característica de la fisonomía de una sociedad en un momento determinado de su evolución histórica.” (Bettiol, 1.965, p.5)

El hombre se considera desde la teoría evolucionista al principio de los tiempos como un ser impulsado por sentimientos sin distinguir el bien del mal, y el daño que se llegaban a causar unos con otros se basaba en la mentalidad de subsistencia, explorándose sentimientos como el de la venganza. Por obvias razones era inexistente el Derecho Penal en todas sus manifestaciones ya que así existiera un clan o una tribu, la formación de esta rama del Derecho es producto de la evolución del pensamiento del ser humano. (Gómez, 2001)

“En el comunismo primitivo no había normas de moral ni de Derecho, ni la idea de delito o pena, solo había reacción, venganza ante el daño ocasionado por un individuo o un grupo o clan.” Muchas veces indiscriminada, desproporcionada y objetiva, pero al mismo tiempo era visto como algo debido, lógico y justo. (Villalobos, 1.983, p. 26)

Empieza a distinguirse el bien del mal por ofensas contra la divinidad que eran castigadas por los mismos sacerdotes, se empieza a perfilar la idea de delito como algo malo, nocivo; la ley del tali3n permite limitar la venganza indiscriminada y desproporcionada. Posteriormente el delito comienza a ser una ofensa contra el Estado dentro del r3gimen Ciudad-Estado, se mira la posici3n social de la persona que realiza determinada conducta, y seg3n dicha posici3n se castiga, existiendo arbitrariedad de poder. (G3mez, 2001)

En la época del Imperio Romano se pasa de un delito privado a una concepción de delito y poder estatal, se empieza a ver la justicia penal como expresión de la autoridad del Estado. (Oneca, 1.986). En la época de la República y el Estado, la iglesia ostenta el máximo poder en todas sus expresiones y mandatos, y se comienzan a castigar delitos contra la divinidad y la moral cristiana como la hechicería, herejía, brujería, entre otros.

En la época primitiva, las formas de penalización más usuales eran: La venganza privada, o la llamada justicia por propia mano, hasta llegar en muchos casos a la venganza de la sangre; originaba una enemistad entre clanes, dando ocasión a guerras entre familias. En segundo lugar está el sistema talional, “se comienza a tasar una pena según la gravedad de la lesión jurídica” (Jiménez, 1947, p. 224, nace la regla que impone la retribución del mal por un mal igual “ojo por ojo, y diente por diente”, establecido en el código Hammurabi, ley de las XXII tablas y en otros ordenamientos. (Velásquez, 2009)

En tercer lugar el sistema compositivo, donde las ofensas delictivas se compensaban en forma de pagos en especie o dinero, donde una parte se destinaba a la autoridad pública, llamado dinero de la paz o Friedensgeld, y la parte del afectado era el precio del hombre o Manngeld, se caracterizó en el Derecho germano, ley de Manu de la India y las XXII tablas. Y por último la expulsión de la paz, se caracterizaba por expulsar al infractor del grupo social, exponiéndosele a la venganza del ofendido, evitando así que la venganza cayese sobre su clan o tribu. (Velásquez, 2009).

En la edad antigua, sobresalen el Derecho Hebreo y el Romano. En el Hebreo, se regían por el Pentateuco, imperando el principio de igualdad, los delitos se clasificaban según a quien era dirigida la ofensa, en primer lugar estaba la divinidad, los semejantes, la honestidad, la propiedad y los de falsedad, la confesión que hacía el reo disminuía la pena, y las sentencias debían ser plenamente fundamentadas. (Fontán, 1985)

En el Derecho Romano, tiene gran valor el papel que ejercía el pater familia, quien podía castigar a los que estaban bajo su potestad. La pena tenía un fundamento sagrado. Con la ley de las XXII tablas pasa el poder punitivo al Estado, se distinguen los delitos públicos a los privados, los hechos dolosos de los culposos.

Ya en la edad media, siglos V y XV en el Derecho Germanico, imperaba la venganza de la sangre, la perdida de la paz, regia la responsabilidad objetiva, debido a que lo que importaba era el daño causado y no la situación subjetiva del causante. (Velásquez, 2009)

El Derecho Canónico era subjetivista, existía la extensión de la pena a terceros inocentes, se castigaban cruelmente las ofensas contra la divinidad, se llegó a crear una jurisdicción eclesiástica, podían no solo conocer los asuntos de orden eclesiástica sino también los del poder civil y el juzgamiento de los mixtos. (Deutsches, 1925).

El Derecho Penal Hispanico, fue esta época desordenada, cruel y conveniente dependiendo de cada fuero. El Rey Alfonso en el siglo XIII, trato de unificar las regulaciones penales en las llamadas Siete Partidas, reproducción de la justiniana en Roma; en esta codificación se definió y regulo el delito clasificándolo por hecho, palabra, consejo y escritura; se regularon eximentes, el estado de necesidad, se estableció la irresponsabilidad de los locos, furiosos y desmemoriados, y atenuantes para las penas motivadas por la edad, pobreza, beodez, se definió la pena, entre otros. (Velásquez, 2009, p. 342)

En el periodo previo a la Primera Guerra Mundial, el sistema penal se caracteriza, por un marcado racismo, por el auge de la criminología etilogista de la peligrosidad y del predominio del positivismo jurídico extremo, llegando a postularse una ciencia jurídica pura a partir del derecho positivo. (Gómez, 2001, p. 204.)

Rabruch (1993) El derecho no necesita ningún soporte material o natural, la ley es omnipotente y su imperio ilimitado; este positivismo ofrecería así, sustento a un Estado todo poderoso y autoritario, pues la ley lo podría todo, la justicia la dicta el Estado y la ley en si misma lo justo. (p.34) Esta visión positivista extrema permitió fortalecer los Estados totalitarios como el nazi, facilitando la vigencia de leyes discriminatorias e injustas, y la sobrevaloración del Estado con desconocimiento de la persona humana. (Gómez, 2001)

Luego de la Segunda Guerra Mundial, renace el ius naturalismo y se retoman los principios cristianos antiguos, donde lo injusto será siempre injusto así se revista de legalidad , se reconocen los Derechos Fundamentales y con ellos las garantías y principios reconocidos en el Derecho Penal como la legalidad del delito, de la pena, del debido proceso, principios de licitud, culpabilidad, favorabilidad, cosa juzgada y no juzgamiento dos veces por el

mismo hecho, irretroactividad, finalidad de las penas, presunción de inocencia, entre otros; y junto con la declaración Universal de Derechos Humanos 1948, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 1966, se da curso a un Derecho penal de garantías, igualdad, basado en el reconocimiento de la dignidad de las personas y de sus derechos fundamentales. (Gómez, 2001).

Ya en la edad moderna, periodo comprendido del siglo XVI – XVIII, cobra gran importancia en Alemania el código penal imperial vigente desde 1.871, el cual trae grandes cambios y avances en materia penal, entre ellos: “se admite la analogía, la indeterminación de la pena, se acepta el dolo y la culpa como formas de culpabilidad, se reconoce la tentativa y nace el principio de culpabilidad.” (Schmidt, 1947, p. 125). La importancia de esta codificación consiste en el asentamiento definitivo del poder público del Estado en materia punitiva. (Jiménez, 1950).

Un movimiento importante de esta época es el iluminismo, en el que inicia la llamada escuela clásica del Derecho Penal, este periodo concluye con la Revolución francesa la cual dio origen a la Declaración de los Derechos del hombre en el año 1789, incidiendo en los códigos penales europeos. El antiguo derecho penal era absolutista, arbitrario y desigual, es el Derecho Penal al que se enfrentó Cesar Beccarie, gran pensador de la época del iluminismo, (Velásquez, 2009) “basado en el irrespeto al ser humano y la barbarie, propios de la época.” (Beccaria, 2003, p. 23).

Ante ese derecho penal, este gran pensador postulo los principios de racionalidad, legalidad de los delitos y las penas., la publicidad de la justicia penal, postula la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, exige la dañosidad social como criterio para medir la gravedad del delito, la proporcionalidad entre delito y pena, rechaza la pena de muerte, y por último, afirma la separación de poderes. (Velásquez, 2009).

Países como Italia y Alemania, fueron los dos mayores propulsores para la creación, construcción y avance de esta rama del Derecho. En Italia, las distintas corrientes del pensamiento giran en torno a diferentes objetos: El Derecho Natural para la Escuela Clásica, el delito como hecho empírico para la Escuela Positiva, y el Derecho Positivo para la Escuela Técnico-Jurídica; en Alemania por el contrario el objeto de la ciencia penal ha sido básicamente el mismo: El Derecho Positivo. (Velásquez, 2009).

Por escuela se entiende una dirección de pensamiento que tiene una determinada orientación, trabaja con un método peculiar y responde a unos determinados presupuestos filosóficos. (Sainz, 1979, p.123).

ITALIA

- ESCUELA CLASICA:

Fue una escuela heterogénea, con posturas diferentes e incluso opuestas. El fundador de esta escuela fue C. Beccaria, junto con Carrara, Filangieri, Pessina, entre otros; Los postulados básicos fueron: (Bettiol, 1962, p. 20) Debe considerarse el método como expresión de esta escuela, basado en afirmar leyes abstractas de carácter general, para descender a un caso en particular. Se partía de la existencia de una ley moral anterior y superior a las positivas, la presencia de un Derecho Natural, superior a la organización política; el reconocimiento del principio de causalidad; la consideración del delicto como un ente jurídico abstracto y la concepción del hombre como un ser inteligente y libre.

Para esta escuela el derecho no es producto de la historia, sino que es congénito al hombre, dado por Dios a la humanidad (derecho natural). El derecho penal se concibe como manifestación de la ley suprema, el delito como infracción de la ley del Estado y la pena como una medida de reparación o compensación del daño causado, Carrara (2004) “el fin primario de la pena es el restablecimiento del orden externo de la sociedad. (p. 68).

La responsabilidad penal, se basa en el libre albedrío o facultad de autodeterminación del hombre frente al bien y el mal, o que conduce a una responsabilidad moral, dado que sin libre albedrío no es posible una imputación moral o jurídica. Pero, para poderle imputar a un individuo una determinada acción es imprescindible la presencia de tres juicios diversos cuya formulación corresponde al funcionario judicial: el juez debe establecer la causa material del hecho punible o imputación física; que el hombre lo ha hecho con voluntad inteligente y libre, o imputación moral; y finalmente, que el hecho este prohibido por la ley del Estado, o imputación legal. Una vez emitidos estos tres juicios de valor, sobrevendría la responsabilidad penal. (Carrara, 2004, p. 36)

- ESCUELA POSITIVA

Concepción unitaria del fenómeno criminal, donde la elaboración científica del derecho penal partía de la realidad empírica, social. Sus máximos defensores fueron Lombroso, Garofalo y Ferri, quien irrumpe con una disciplina nueva sociología crimina, en la que plantea que “el delito era la resultante de una triple serie de causas: Individuales, física y sociales, calificando al delincuente en 5 categorías: natos, locos, habituales, ocasionales y pasionales.” (Ferri, 2004, p.84).

Ferri (2004) los postulados básicos de esta escuela fueron: en cuanto al método, se acude al experimental o científico, observación de fenómenos, donde se extraen posteriormente conclusiones, el Derecho es un producto de las condiciones sociales e históricas vigentes plasmadas en leyes para regular el orden y asegurar la convivencia en comunidad; de igual manera ocurre para el derecho penal, se postula una concepción intervencionista por parte del estado. La pena no se concibe como un castigo sino como un medio de defensa social.

En el tema de la responsabilidad penal, el positivismo erradica el libre albedrío como fundamento de la responsabilidad penal para plantear en su lugar la responsabilidad social, según la cual el hombre asume su carga por el mero hecho de vivir en sociedad sin distinciones de ninguna índole: mayor o menor, normal o anormal. Ferri “ Todo hombre por el solo hecho de vivir en sociedad y, por tanto de poseer todas las ventajas, protecciones y garantías del consorcio civil, debe responder ante la sociedad de su modo de conducirse (responsabilidad social), cuando ofenda en los otros hombres o en la colectividad las condiciones de existencia y los consiguientes derechos; esto es, ejerza una forma de actividad que sea inferior a aquel mínimo de disciplina social, variable en las distintas épocas, pero sin el que no es posible la convivencia humana.” (p.222, 571,572).

- TERZA SCUOLA

El método preconizado por esta corriente era mixto: de un lado el idealista propio de los clásicos; y del otro el naturalista del positivismo. Entre sus postulados básicos, se rechaza la tipología positivista de los delincuentes aunque se acepta la existencia de delincuentes ocasionales, habituales y anormales; conserva la idea de responsabilidad moral como fundamento de la pena mientras que la medida de seguridad se basa en la temibilidad o

peligrosidad. La finalidad de la pena no se agota en el mero castigo del culpable, sino que se acude a la corrección y a la rehabilitación social. (Jiménez, 1947)

ALEMANIA

Desde un comienzo los diversos desarrollos han girado en torno al Derecho Positivo

- EL POSITIVISMO

(1870-1900) Sus principales creadores fueron Comte y Spencer. Las influencias de esta corriente penal en relación con el método y su contenido son dos, la primera cuando se da cabida al normativismo, y se empieza a construir una ciencia del Derecho Penal a la luz de los postulados del liberalismo clásico y en segundo lugar cuando se acude al método naturalístico para estudiar el delito y la pena desde la perspectiva del Estado liberal - intervencionista. (Velásquez, 2009).

- EL NEOKANTISMO

(1900-1930) se transforma el concepto dogmático del delito en sus categorías: acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

Las corrientes Neokantianas fueron dos la escuela de Marburg, que se reflejó en la metodología jurídica, pero que no tuvo incidencia en el Derecho Penal; y la escuela de Badem o Sudoccidental, influencio en el ejercicio del Derecho Penal, para posibilitar la reestructuración de la teoría del delito.

- EL IRRACIONALISMO NACIONAL SOCIALISTA

1933-1945, esta corriente está inspirada por la idea de llevar a cabo una crítica frontal de los postulados del derecho penal liberal, para dar paso a ideas totalitarias bajo la egida de un régimen político nacionalsocialista. El al ámbito penal se abolió el principio de legalidad, para dar paso a la aplicación retroactiva de las leyes penales y a la analogía. Lo que más interesaba era la protección de la comunidad nacional y toda amenaza era reprimida así no se exteriorizara. (Velásquez, 2009. P. 370-371).

Las principales características del Derecho penal nazi eran según Hartl, un derecho penal de autor, se perseguían ideas y concepciones mas no el actuar racista, debido a que se expiden

leyes en defensa del honor y la sangre Alemana, exterminado a aquellos que no eran parte de la raza aria. Es la expresión más subjetiva del Derecho penal que se vivió en esa época de la historia. (p. 42 s.s).

- EL FINALISMO

1945-1960 el finalismo parte de un objetivismo metodológico y de la afirmación e “verdades eternas” y estructuras lógico-objetivas. Principal precursor y fundador Welzel. Se pretendía pasar a un derecho penal racional, respetuoso y con limitantes al legislador.

Entre sus principales características está el planteamiento de la superación de la antítesis entre derecho natural ideal y derecho natural existencial, segundo se afirma el fracaso del positivismo, en tercer lugar las relaciones entre el derecho y el poder cambian, donde el derecho tiene que limitarse a los rasgos fundamentales de las instituciones legales, como cuarta característica se ocupa de la tarea de la ciencia del derecho, postulando que la tarea de la ciencia del derecho es elaborar las estructuras lógico-objetivas, pues ella no está obligada a aceptar cualquier orden jurídico. Esas estructuras ontológicas le han sido dadas de ante mano al legislador y de demarcan los límites de su actividad creadora, son objetivas, porque una vez que han sido conocidas existen independientemente de que sean aceptadas o rechazadas con posterioridad y lógicas porque su inobservancia trae aparejada contradicción interna y falta de unidad del orden jurídico.

Como quinta característica está en afirmar que la autonomía ética del ser humano es el postulado fundante de su construcción. En sexto lugar reivindica la lucha por la democracia, y por ultimo afirma que las normas jurídicas solo se refieren a actos.

En cuanto a la culpabilidad se entiende como la capacidad de auto determinarse conforme a sentido. La acción final ya no se concibe como causalidad, importándole al derecho penal la idea de finalidad presente en ella.

- EL FUNCIONALISMO NORMATIVISTA

Es la fase vivida por la ciencia penal Alemana a partir de los años sesenta. Predominio de un concepción mixta, debido a que postula construcción del delito que son una verdadera síntesis neoclásico-finalista.

Se distinguen dos corrientes básicas que claman por un racionalismo del fin. (Vives, 2010, p. 433) La teleológica o moderada liderada por C. Roxin que es la dominante, y la sistémica, estratégica o radical, abanderada por Jakobs.

Roxin propone una normativización de todas las categorías y subcategorías del sistema. Se empieza a diseñar una nueva teoría de la imputación objetiva y se concibe la culpabilidad como límite de la responsabilidad erigida sobre en torno a las necesidades de prevención. (Velásquez, 2009)

Roxin (1972) “El camino acertado solo puede consistir en dejar penetrar las decisiones valorativas político criminales en el sistema del derecho penal; las concretas categorías del delito tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, deben sistematizarse, desarrollarse y contemplarse desde un principio bajo el prisma de su función político-criminal”. (p.30).

MARCO LEGAL

Con respecto a las normas que tratan el tema de delitos emocionales, responsabilidad penal, conducta humana, imputabilidad, culpabilidad penal y la emoción de ira o intenso dolor, que son los asuntos que más atañen dentro del presente estudio monográfico, encontramos como primer punto la Constitución política de Colombia, norma de normas, pilar fundamental y base del Estado democrático, artículos de gran relevancia son el 13 que trata sobre la igualdad de Derecho y la no discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Artículo 28, sobre la libertad, Derecho fundamental de toda persona, establece como requisito para que una persona sea arrestada y puesta a disposición del órgano encargado de llevar los delitos (fiscalía) la existencia de un escrito de autoridad judicial competente con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

El artículo 29, es uno de los más importante dentro de la rama del derecho penal, ya que es la base y presupuesto para garantizar una serie de derechos que deben ser respetados y protegidos como la dignidad, libertad, igualdad, legalidad, favorabilidad, presunción de inocencia, publicidad, controversia, doble instancia, porque trata del debido proceso que debe aplicar para cualquier clase de actuación judicial y administrativa.

En cuanto al código penal, ley 599 de 2000, encontramos una serie de artículos de gran interés, sobre todo los que tienen que ver con los principios reguladores del Derecho penal, base y estructura para garantizar un debido proceso, artículo 6, trata sobre la legalidad, es decir, la exigencia de existencia de una ley para ser juzgado ante la autoridad competente. Sin delito debidamente tipificado no hay responsabilidad penal y por ende no hay motivo para ser juzgado y condenado, y sobre la favorabilidad de la ley, la cual aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Artículo 7 Igualdad, artículo 9 Conducta Punible, el cual establece que 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. Artículo 10 Tipicidad, la ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal.

Seguidamente se encuentran una serie de artículos indispensables para comprender la estructura de la responsabilidad penal dentro de un proceso o investigación penal, artículo 11 la Antijuridicidad, la cual consiste en que una conducta típica es punible siempre y cuando lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal. Artículo 12 Culpabilidad. Sólo se podrá imponer penas por conductas realizadas con culpabilidad. Queda erradicada toda forma de responsabilidad objetiva. El artículo 21, establece las modalidades de conducta punible que son dolosa, culposa o preterintencional. Los tres artículos siguientes dan una idea clara de cada una de ellas: Artículo 22 La conducta es dolosa 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. Artículo 23 La conducta es culposa 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 y por último el artículo 24, el cual establece que la conducta es preterintencional cuando su resultado, siendo previsible, excede la intención del agente.

Siguiendo con las normas que nos competen para el caso en estudio, encontramos el artículo 25 el cual expresa que la conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión. Y el siguiente artículo establece que la conducta punible se considera realizada en el tiempo de la ejecución de la acción o en aquél en que debió tener lugar la acción omitida, aun cuando sea otro el del resultado.

El Artículo 33., es de gran relevancia porque trata el tema de la inimputabilidad: Es inimputable quien en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no tuviere la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por inmadurez psicológica, trastorno mental, diversidad sociocultural o estados similares. No será inimputable el agente que hubiere preordenado su trastorno mental. Los menores de dieciocho (18) años estarán sometidos al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil.

Como Circunstancias de menor punibilidad, en el artículo 55 encontramos que son circunstancias de menor punibilidad, siempre que no hayan sido previstas de otra manera:

1. La carencia de antecedentes penales. 2. El obrar por motivos nobles o altruistas. 3. El obrar en estado de emoción, pasión excusables, o de temor intenso. 4. La influencia de apremiantes circunstancias personales o familiares en la ejecución de la conducta punible. 5. Procurar voluntariamente después de cometida la conducta, anular o disminuir sus consecuencias. 6. Reparar voluntariamente el daño ocasionado aunque no sea en forma total. Así mismo, si se ha procedido a indemnizar a las personas afectadas con el hecho punible. 7. Presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido la conducta punible o evitar la injusta sindicación de terceros. 8. La indigencia o la falta de ilustración, en cuanto hayan influido en la ejecución de la conducta punible. 9. Las condiciones de inferioridad psíquica determinadas por la edad o por circunstancias orgánicas, en cuanto hayan influido en la ejecución de la conducta punible. 10. Cualquier circunstancia de análoga significación a las anteriores. Para el presente trabajo monográfico es de gran importancia el numeral tercero que trata sobre el obrar en estados de fuerte emoción.

En código penal en su artículo 57 regula el estado de Ira o Intenso dolor, describiendo que el que realice la conducta punible en estado de ira o de intenso dolor, causada por comportamiento ajeno grave e injustificado, incurrirá en pena no menor de la sexta parte del mínimo ni mayor de la mitad del máximo de la señalada en la respectiva disposición.

El tema de las medidas de seguridad es relevante porque dependen de la condición en la que se encontraba la persona al momento de ejecutar la conducta punible o ilícita, ya que se debe estudiar cada caso en particular, el artículo 69 describe como medidas de seguridad:

1. La internación en establecimiento psiquiátrico o clínica adecuada. 2. La internación en casa de estudio o trabajo. 3. La libertad vigilada.

Artículo 70. Internación para inimputable por trastorno mental permanente, se le impondrá medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera.

Esta medida tendrá un máximo de duración de veinte (20) años y el mínimo aplicable dependerá de las necesidades de tratamiento en cada caso concreto. Cuando se establezca que la persona se encuentra mentalmente rehabilitada cesará la medida.

Habrá lugar a la suspensión condicional de la medida cuando se establezca que la persona se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social en donde se desenvolverá su vida. Igualmente procederá la suspensión cuando la persona sea susceptible de ser tratada ambulatoriamente. En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito.

Artículo 71. Internación para inimputable por trastorno mental transitorio con base patológica, se le impondrá la medida de internación en establecimiento psiquiátrico, clínica o institución adecuada de carácter oficial o privado, en donde se le prestará la atención especializada que requiera.

Esta medida tendrá una duración máxima de diez (10) años y un mínimo que dependerá de las necesidades de tratamiento en cada caso concreto. La medida cesará cuando se establezca la rehabilitación mental del sentenciado. Habrá lugar a la suspensión condicional de la medida cuando se establezca que la persona se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social en donde se desenvolverá su vida. Igualmente procederá la suspensión cuando la persona sea susceptible de ser tratada ambulatoriamente. En ningún caso el término señalado para el cumplimiento de la medida podrá exceder el máximo fijado para la pena privativa de la libertad del respectivo delito.

Para terminar y el artículo de medidas de seguridad que más nos concierne es el artículo 75. Trastorno mental transitorio sin base patológica. Si la inimputabilidad proviene exclusivamente de trastorno mental transitorio sin base patológica no habrá lugar a la imposición de medidas de seguridad.

Igual medida procederá en el evento del trastorno mental transitorio con base patológica cuando esta desaparezca antes de proferirse la sentencia.

Por último, el Código de Procedimiento Penal, que al igual que la constitución política y el código penal colombiano, expone el principio de igualdad en el artículo 4 describiendo que es obligación de los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger, especialmente, a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad

manifiesta. El sexo, la raza, la condición social, la profesión, el origen nacional o familiar, la lengua, el credo religioso, la opinión política o filosófica, en ningún caso podrán ser utilizados dentro del proceso penal como elementos de discriminación.

El principio de legalidad en su artículo 6. Nadie podrá ser investigado ni juzgado sino conforme a la ley procesal vigente al momento de los hechos, con observancia de las formas propias de cada juicio. Y para terminar el artículo 10 que trata sobre la actuación procesal la cual desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial.

Para alcanzar esos efectos serán de obligatorio cumplimiento los procedimientos orales, la utilización de los medios técnicos pertinentes que los viabilicen y los términos fijados por la ley o el funcionario para cada actuación.

El juez dispondrá de amplias facultades en la forma prevista en este código para sancionar por desacato a las partes, testigos, peritos y demás intervinientes que afecten con su comportamiento el orden y la marcha de los procedimientos.

El juez podrá autorizar los acuerdos o estipulaciones a que lleguen las partes y que versen sobre aspectos en los cuales no haya controversia sustantiva, sin que implique renuncia de los derechos constitucionales. El juez de control de garantías y el de conocimiento estarán en la obligación de corregir los actos irregulares no sancionables con nulidad, respetando siempre los derechos y garantías de los intervinientes.

CAPITULO I

ESTRUCTURA DE LA RESPONSABILIDAD EN EL CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTO PENAL - LEY 600 DEL 2000 Y LEY 906 DE 2004

Debemos partir por establecer que el delito es ante todo una conducta que reúne tres condiciones, llámese estructura tripartita del delito, la cual acoge nuestra legislación penal colombiana, que consiste como primera medida en el adecuamiento a un tipo penal, ser típica; segundo ser formal y materialmente contraria a Derecho, esto es antijurídica; y finalmente haber sido realizadas con culpabilidad, es decir que al autor le era exigible la conducta adecuada a Derecho en lugar del injusto penal realizado.

También es importante recalcar que el Derecho penal, emerge de la necesidad de estructurar todo lo relacionado con la conducta del hombre frente a los delitos que se cometan dentro de la sociedad, con el fin de garantizar, una armonía dentro del conglomerado social, defensa de los Derechos humanos, y protección a los bienes jurídicamente tutelados por el Estado, a través de las llamadas políticas criminales, debido a que el Derecho Penal de una sociedad, depende no solo de intereses políticos, sino también económicos, sociales, éticos, culturales del momento histórico que se esté regulando en la sociedad. (Gómez, 2001).

El Derecho penal es un Derecho finalista y valorativo, debido a que el fin es lograr una convivencia pacífica a través de la protección de los intereses de los asociados, así la persona se realizaría como tal en forma digna. El carácter finalista del Derecho penal también comprende el cumplimiento de las garantías mínimas procesales al investigado. Es valorativo porque está rodeado de juicios de valor (Molina, 1.972 p. 27), es decir, esta complementado de ciertas categorías que permiten atribuir a determinada conducta un reproche social. Y por último encontramos que es un sistema normativo sancionador, debido a que se expresa a través normas legales debidamente incorporadas al sistema jurídico, de ahí surge la tipificación de los delitos. (Gómez, 2001).

En el presente capítulo se describirán los anteriores tres elementos del tipo penal: Tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, comenzando por hacer una breve introducción frente a la

conducta humana, que representa ese presupuesto o requisito esencial para que exista un delito.

- 1.1 Conducta como elemento básico del delito

Aristóteles nos señala la existencia de motivabilidad frente a cualquier actuar humano de la siguiente manera “Depende de nosotros mismo hacer o no hacer algo. Existen unas dinámicas o fuerzas para nuestros movimientos o actitudes colocada por nuestra voluntad.” (Aristóteles, 1972, p. 78) El principio para que los actos pongan en movimiento los miembros de nuestro cuerpo que los ejecuta está en nosotros y son actos involuntarios los que nacen de la fuerza mayor o ignorancia.

Por otro lado el autor Gómez (2004) nos dice que “el acto humano es el soporte inicial y básico del delito. La base del delito es la conducta, la cual se entiende como acción típica, base o fundamento de la imputación penal.” (p.5)

Y también nos ofrece otra definición de delito, entendido este como una conducta que en un momento histórico dado, en una sociedad determinada, el grupo de personas que tienen el poder político en sus manos, poder legislativo, consideran contrario a las buenas costumbres y a ciertos principios ya establecidos como pilares para una convivencia armónica, estableciendo dicha conducta en una normatividad, a la cual se le asigna una sanción. Las normas mandan hacer algo o prohíben realizar determinados actos, basadas en el interés de toda la comunidad. (Gómez, 2004, p.83)

El sistema penal según Claus Roxin, no debe basarse solo en políticas criminales dirigidas a imponer penas, el fin debe ser impartir e imponer directrices de conducta y así llegar a ser un instrumento de configuración social, en el sentido de que sirva para que la sociedad avance y se dé la resocialización a las personas que cometen delitos.

Roxin expone Si se comprueba, en efecto que el actuar del autor era erróneo desde el punto de vista de la regulación social de conflictos, queda todavía por responder para la labor dogmática la ulterior cuestión de si una tal conducta merece una pena Si alguien por las razones que sean no puede evitar el injusto típico por el realizado, carece de objeto castigarlo; cualquiera que sea la teoría de la pena que se mantenga, no se puede querer

retribuir la culpabilidad inexistente; no tiene sentido querer apartar a la generalidad de la causación de consecuencias inevitables (Roxin, 1972, p. 67)

Como la persona es el único ser capaz de actuar y auto determinarse, de allí que el principio de Derecho penal de acto consista en que es la persona la responsable de su actuar y acción. La conducta punible debe ser típica, antijurídica y culpable. El acto humano es el soporte inicial y básico del delito. Delinquir es una conducta que para que se efectúe es necesario que el resultado sea atribuible a un autor. El acto humano en su unidad tiene como consecuencia un movimiento o una inercia. (Gómez 2001)

Por otra parte aunando el tema de delito, vemos que como fenómeno histórico y social el delito es juicio de valoración que sobre ciertas conductas producidas en la vida de relación social determina y caracteriza el Estado en una sociedad, a fin de salvaguardar determinados intereses considerados valiosos por el poder. (Ruiz, 1969)

El hombre es responsable de un hecho punible siempre y cuando este sea consecuencia de su acción u omisión. La base del delito es la conducta, la cual se entiende como acción típica, base o fundamento de la imputación penal. (Gómez, 2001, p. 571)

El presupuesto de la responsabilidad delictual y de la consiguiente imposición de una pena, es la conducta externa de un sujeto que pudiendo obrar de otro modo y siendo capaz de comprender el hecho, voluntariamente incurre en el comportamiento merecedor de reproche punitivo. En un sistema liberal y democrático. (Gómez, 2001, p. 11)

El ius poenale comprende la parte del ordenamiento jurídico del Estado que determina las condiciones para que exista el hecho punible, y mediante la estructuración de un debido proceso, se le asigne a cada hecho injusto una pena o una medida de seguridad. El ius puniendi se entiende como la facultad que tiene la sociedad a través del Estado a castigar las conductas que atenten contra los bienes jurídicos protegidos por este último, es el Derecho a criminalizar conductas. (Gómez, 2001, p. 85)

“Las principales funciones del Derecho Penal son garantizar y proteger los bienes jurídicos individuales y sociales” (Bacigalupo, 1984, p. 4), esto se hace mediante una motivación de un actuar que este dentro de lo correcto y por supuesto que pueda ser cumplido por un hombre del común, ya que no se trata de crear héroes y que todos tenga un comportamiento

de ideal sino de crear personas capaces y consientes de cambiar una sociedad a través de su actuar licito, y de esta manera lograr una mejor civilización.

Lo anterior puede lograrlo el Derecho penal a través de unos medios o mecanismos encaminados a lograr que sus fines se cumplan, entre ellos encontramos la criminalización de las conductas, el desarrollo del debido proceso penal, la resocialización de las personas, la aplicación de la pena, entendida esta como un medio para lograr el fin del Derecho Penal pero no como el fin o la razón de esta rama del Derecho. (Gómez, 2001)

El Derecho penal, desarrolla todo su cometido a través de la valoración de actos, de allí surge el sentido que tiene de caracterizar una conducta como positiva, negativa, buena, mala, injusta, reprochable, heroica, entre otras, esto se logra a través del estudio de una sociedad en aspectos políticos, económicos, sociales, culturales. (Gómez, 2001, p. 139)

“Las personas desarrollan aptitudes como la inteligencia, voluntad y afectividad, y junto con ello el poder de auto determinación, el cual consiste en actuar o realizar determinada conducta acorde con nuestra inteligencia voluntad y afectividad.” (Gómez, 2001, p. 544)

Según el ordenamiento jurídico penal, la conducta con voluntad consciente se divide en culposa y dolosa, y para que sea delictiva debe afectar o poner en peligro un bien tutelado jurídicamente, ya sea de manera imprudente o intencional La pena a imponer se relaciona con la gravedad del acto y debe ser revisado objetiva y subjetivamente. La relación que debe existir entre la gravedad de la conducta y el mandato de la pena consiste en el principio de Proporcionalidad de rango constitucional. (Gómez, 2001 p. 566)

Una vez se ejecute el acto comienza a desarrollarse la idoneidad o no de la conducta delictiva y un elemento muy importante es la capacidad que debe tener el autor del hecho punible para lesionar o poner en peligro un bien jurídicamente tutelado por la ley penal. (Gómez 2001)

Los actos preparativos no constituyen principio de ejecución. El tipo tentado consiste en que la conducta de una persona está encaminada u orientada a la consumación de un delito, es decir en afectar un bien jurídico tutelado individual o social de manera real y efectiva, con total conciencia y voluntad, pero que por razones ajenas al querer del sujeto, solo produce un peligro pero no logra lesionar el bien. (Gómez 2001)

En el tipo de omisión se refiere a un comportamiento que no realiza una persona, el cual ordena ser realizado por el ordenamiento jurídico, ya sea de manera deliberada, por dolo, por imprudencia que se catalogaría como un hecho culposo o por descuido. La omisión se puede entender como un comportamiento diferente al debido. (Puig, 1994, p. 55)

La conducta solo puede ser valorada y analizada desde la visión de un conocimiento psicológico, antropológico y social diferente a la determinación de una conducta típica, ya que se está frente a un proceso jurídico y judicial. El actuar humano es algo natural, la ley penal le da un valor a las consecuencias de una conducta, que según el Estado es ilícita o ilegal realizar o dejar de hacer. (Gómez 2001)

El acto no solo es voluntario, puede ser fruto de una elección, preferencia o intención, lo cual permite al hombre dirigir racionalmente su actuar en la mayoría de los casos.

En el ser humano las situaciones internas como deseos, pensamientos, motivaciones, creencias, entre otras, actúan como factores causales en la realización de la conducta. El acto se origina por la interrelación entre mente y cuerpo. Solo se puede prohibir o mandar aquello que el hombre pueda decidir hacer u omitir.

El estudio, limitaciones, estructura de la acción es un conocimiento extra penal. El Derecho busca motivar la conducta del hombre, atribuyéndole contenidos de valor o desvalor, el fin es propiciar un tipo de comportamiento. Conducta categoría del mundo ontológico La conducta creación del Derecho se cataloga en injusta y antijurídica. Conducta como categoría humana y social. (Gómez, 2001)

El fundamento democrático del sistema penal reside en proteger los Derechos de los asociados, catalogando como responsable de una conducta aquel que dolosa, culposa o preterintencionalmente sobrepase su Derecho, lesionando o poniendo en peligro un Derecho ajeno, ya que de esta garantía y respeto por los Derechos del hombre, se busca que exista una convivencia humana justa y pacífica. (Peces y Martínez, 1.995)

La conducta humana se debe entender como única en cada persona, debido a que dos personas actúan diferente frente a un mismo estímulo causado por un agente externo. Para reconocer el estado emocional en una persona como atenuante o eximente de la pena dentro de una investigación penal, los elementos materiales probatorios deben estar

encaminados a reconocer que ese estado que causó u origino un acto delictivo es consecuencia de un impulso violento producido interna o externamente por una persona

Para dar una idea más profunda del tema se entiende que el sistema punitivo está dirigido al hombre con capacidad de acción, y no necesariamente al hombre con capacidad de culpabilidad. Definición de autor o partícipe: toda persona natural que realiza por acción u omisión la conducta punible. (Gómez, 2001)

La conducta humana es la base de todo delito. Velásquez (1994) “No puede haber delito sin conducta humana” (p. 229)

Toda conducta implica necesariamente voluntad exteriorizada, es decir, una opción tomada por propia elección o decisión, la voluntad implica un decidir querer o desear algo.

El acto humano es la expresión de un proceso de estimulación, por ello la conducta es una respuesta a estímulos; el acto humano se forma y decide por el influjo de factores constantes y dominantes en la personalidad humana y otros por el influjo de factores accidentales o coyunturales. Cada hombre posee una personalidad, una forma habitual de ser y reaccionar frente a ciertos estímulos o posee un nivel de cultura y conocimientos. Los factores accidentales pueden ser los estados emocionales o una situación traumática subitánea. (Gómez, 2001, p. 128).

El actuar humano es algo natura, la ley penal le da un valor a las consecuencias de una conducta, que según el Estado es ilícita o ilegal realizar o dejar de hacer. El hombre es responsable de un hecho punible siempre y cuando este sea consecuencia de su acción u omisión. La base del delito es la conducta, la cual se entiende como acción típica, base o fundamento de la imputación penal. (Gómez, 2001)

El acto no solo es voluntario, puede ser fruto de una elección, preferencia o intensión, lo cual permite al hombre dirigir racionalmente su actuar en la mayoría de los casos. En el ser humano las situaciones internas como deseos, pensamientos, motivaciones, creencias, entre otras, actúan como factores causales en la realización de la conducta. El acto se origina por la inter relación entre mente y cuerpo. Solo se puede prohibir o mandar aquello que el hombre pueda decidir hacer u omitir. (Gómez, 2001)

Las diferentes clases de tipos penales: dolosos, culposos, de acción o de omisión, simples, compuestos, tentados o consumados, instantáneos o de consumación permanente, entre otros; presuponen un acto humano. La palabra conducta denota conducción por la voluntad consciente. No se entiende por delito los simples deseos o pensamientos, la personalidad humana, la forma de ser, los hechos que el hombre no puede controlar o los movimientos mecánicos o automáticos, porque reñiría con un Estado democrático respetuoso del principio de dignidad humana. (Gómez, 2014)

En el plano de la acción que interesa al Derecho penal es una actividad humana especialmente definida y calificada; por eso el concepto de acción típica es un concepto mixto, natural y jurídico, pues el Derecho penal no puede hacer que lo que no es sea, en tanto solo puede ordenar o prohibir lo que le es dado y posible al hombre hacer y omitir. (Gómez, 2014)

La acción penal es la actitud consciente dirigida por la voluntad hacia unos objetivos y que afecta bienes jurídico-penalmente tutelados, el acto que interesa al derecho penal es aquel que se realiza en interacción social y que afecta intereses de terceros o de la sociedad, el Estado o la humanidad. (Gómez 2014, p. 59).

Con base a la concepción tripartita de la estructura de la responsabilidad penal en la legislación nacional, es necesario abordar cada uno de sus tres elementos por separado: Tipicidad como requisito indispensable para la adecuación de una conducta punible, Antijuridicidad: como elemento autónomo de la estructura del delito y Culpabilidad: como juicio de exigibilidad de la conducta adecuada a las normas.

- **1.2 Tipicidad como requisito indispensable para la adecuación de una conducta punible**

El principio de legalidad consiste en que el hombre solo puede ser juzgado y sometido a sanciones por actos que con anterioridad se hayan definido en la ley penal. (Gómez, 2001, p. 566)

El primer requisito del delito es la tipicidad de la acción, es decir que previo el establecimiento de una sanción, el delito debe estar descrito en una norma legal. Artículo 29 C.N artículo 6 C.P Existen ciertas normas que justifican ciertas conductas humanas en determinadas circunstancias, para que exista delito se requiere que la acción típica sea contraria a Derecho, poniendo en peligro o lesionando un bien amparado y protegido legalmente.

El delito requiere que sea típico y antijurídico pero también que le sea imputable a un autor determinado, debido a que en circunstancias de miedo, fuerza mayor, miedo insuperable, error invencible, coacción, entre otros no se puede exigir del autor del hecho punible determinada conducta, sin antes estudiar las circunstancias del hecho (causas de inimputabilidad), su capacidad de comprensión del ilícito, y su motivacionalidad frente al hecho punible. (Gómez, 2004)

El objetivo de la ley penal es castigar conductas humanas debidamente tipificadas en un ordenamiento, donde se le impone una pena solo aquel quien sea personalmente responsable (autor o participe) de la acción punible, la responsabilidad penal no es transmisible y no admite responsabilidad por el acto ajeno (Urzua, 2005 p.41). Como el hombre es el único ser capaz de razonar y auto determinarse, es a la persona natural la única que se le puede tildar como responsable por un actuar fuera del ordenamiento legal.

Si no hay acto no existirá tipicidad, pues esta alude a una conducta que se considera como punible. Si la conducta típica se configura por una fase subjetiva y una fase objetiva, no hay conducta cuando falte o este suprimido al menos uno de los dos extremos que estructuran la conducta humana. La conducta puede quedar excluida por: 1. Ausencia de acto por estado de inconsciencia, se presenta cuando la capacidad de percibir y captar síquicamente los estímulos del mundo externo están suprimidos de manera que el cerebro no capta los estímulos o no elabora procesos subjetivos, ejemplo la parálisis cerebral, estado de coma, sonambulismo, entre otros. 2. Ausencia de acto por estados de involuntabilidad o ausencia total de actividad volitiva, es decir cuando en el hecho no participa un ser humano o este participa solo como un ente físico, sin ninguna participación del siquismo superior. (Gómez 2014)

“La usencia de acto genera como consecuencia lógica la atipicidad, es decir que no se ha presentado proceso de adecuación típica.” (Gómez, 2014, p. 65).

Según la ley penal, para que una conducta sea delictiva se requiere que sea típica, es decir, que se encuentre definida en un texto legal como punible, de manera previa, inequívoca (que no dé lugar a duda sobre cuál es el comportamiento que se define como criminal), expresa y clara, con sus características básicas estructurales. (Gómez, 2014, p. 67).

El tipo penal es una estructura legal, una fórmula utilizada por la ley para definir y describir con todos sus elementos básicos la conducta delictiva; por tanto, la finalidad del tipo penal es definir la conducta que se considera punible, describiendo además el daño o el peligro efectivo de daño que genera el comportamiento para un bien jurídico.

En orden a ciertas modalidades típicas se habla de tipos cerrados con relación a aquellos que describen íntegramente el acto punible, sin necesidad de remisión complementaria a otras normas o ámbitos del saber. El tipo abierto será por el contrario, aquel que no describe en forma completa o exhaustiva todos los elementos de la acción punible, remitiendo para su integración a otras normas, o a ordenamientos que están fuera del tipo legal. (Zaffaroni, 1998, p. 309).

El tipo legal es un perfeccionamiento garantista del principio de legalidad, pues la exigencia de tipicidad resulta más restrictiva y precisa que el principio de legalidad, garantizándose con mayor eficacia los derechos del acusado y la seguridad jurídica. El delito comienza a configurarse a partir del momento en que mediante un comportamiento la persona adecua o subsume su conducta a un modelo típico legal; en este caso se afirma que la conducta es típica o que se presenta tipicidad en la acción. (Gómez, 2014).

El concepto de tipo sistemático como mecanismo legal que delimita el objeto de la prohibición penal, fue inicialmente objetivo, pues describía la parte externa del acto, con independencia del dolo o la culpa y la antijuricidad. (Beling, 1906, p. 257). Beling (1944) el tipo es objetivo y avalorado, es decir, solo describe causar la muerte de un hombre y no causar la muerte injustamente o intencionalmente. Para este autor la antijuricidad y la culpabilidad se concibieron como elementos separados y autónomos en la estructura del concepto de delito. (p. 245).

La llamada teoría de los elementos negativos del tipo, consideraba que el tipo y antijuridicidad conforman un solo elemento; perteneciendo al tipo no solo los elementos propios de la tipicidad y la antijuridicidad, sino también la ausencia de las circunstancias que dan lugar a las causas de justificación, es decir una acción es un injusto típico solo si están ausentes circunstancias de justificación.

La teoría finalista del delito Welzel (1997) redefinió la conducta como una acción final y no meramente causal, a la conducta pertenecen los elementos subjetivos y objetivos, desde el momento en que la acción es un acontecer dirigido por la voluntad consciente del objetivo. Según el finalismo el tipo tiene dos elementos tipo subjetivo y tipo objetivo.

El tipo como modelo de conducta prohibida, tipifica conductas que describen comportamientos gravemente contrario a las normas de convivencia en sociedad. Todo tipo es en abstracto un modelo de conducta injusta, razón que determina que no entran a la esfera el tipo las “conductas socialmente aceptadas o adecuada al orden de convivencia” (Welzel, 1997, p. 83), como también resultarían atípicos los resultado que son producto de una actividad riesgosa pero socialmente tolerada o auspiciada como las cirugías de alto riesgo o deportes violentos. (Gómez, 2014).

Históricamente el concepto de tipo legal ha evolucionado de un simple concepto como fórmula descriptiva de la conducta punible o modelo sistemático del delito aun concepto complejo como definición escrita, previa, inequívoca, estricta y clara de la conducta punible con sus elementos básicos esenciales. Para considerarse constitucional el concepto de tipo debe integrar el contenido de la formula típica con sus elementos objetivos (es la parte externa del acto, el resultado, vinculo de atribución al autor) y subjetivos (se integra por el dolo, la culpa, o la preterintención y en ciertos casos por especiales motivaciones o finalidades previstas en el tipo) de la conducta, el daño o peligro de daño al bien jurídico y la necesaria vinculación o imputación del dolo con la conducta del autor. (Gómez, 2014, p. 75).

EL TIPO PENAL SE CONFIGURA CON ELEMENTOS SUBJETIVOS Y OBJETIVOS.

- Elementos subjetivos del tipo intencional

Son aquellas exigencias de carácter psicológico representativo, volitivo o motivacional, contenidas en el tipo legal y que conducen y acompañan la actividad externa del autor. El dolo, se entiende como el conocimiento y la voluntad de producir un resultado típico. (Gómez, 2014)

“En el dolo el autor sabe que realiza una acción tipificada en la ley penal, pero además obra con voluntad de producirla; el dolo consta de dos elementos el cognoscitivo y el volitivo.” (Tenca, 2010, p. 23)

En el elemento intelectual o representativo del dolo, el autor se representa, piensa, reflexiona y hasta planifica la realización de un resultado típico. En la fase volitiva del dolo la voluntad decide y mueve la actividad hacia la acción y la producción del resultado típico. (Gómez, 2014, p. 85).

Existen elementos anímicos o motivacionales distintos del dolo, son aquellos tipos penales que contienen ciertas exigencias referidas a motivos especiales, finalidades específicas o a ciertos estados de ánimo o de conciencia que deben acompañar la conducta para que el delito se configure o exista un tipo especial o calificado. (Gómez 2014)

El dolo se clasifica en dolo directo, dolo eventual, y como clasificación de menor importancia encontramos el dolo de ímpetu, el dolo alternativo, el *dolus generalis*. (Gómez 2014)

- Elementos objetivos del tipo intencional

Comprenden las características normativas u objetivas del autor exigidas en el tipo, la manifestación externa de la voluntad, el daño o el peligro de daño que la conducta produce en relación a bienes jurídicos protegidos en la ley penal, y la relación de causalidad entre acción y resultado o la relación de imputación. El autor y las características especiales constituyen el primer elemento objetivo del tipo, especialmente aquellos tipos penales que describen características o exigencias normativas como un tipo de profesión, por ser

servido público, o tener una condición de administrador., cualidades, posiciones, vínculos. (Gómez 2014)

La conducta es la exteriorización del acto descrito en el tipo por medio de uno o varios verbos rectores. La fase externa del acto tiene al menos que entrar en los actos ejecutivos. Como tercer elemento objetivo del tipo intencional está el resultado típico entendido como la conducta que daña o pone en peligro efectivo de daño el bien jurídico protegido por la ley. El nexo causal e imputación objetiva hace referencia a la existencia de un vínculo o nexo entre la conducta y el resultado, que permita bajo criterios racionales imputar un resultado como consecuencia de una acción humana, y así atribuirle responsabilidad a una persona; frente a la imputación objetiva solo es objetivamente imputable un resultado cuando es causado por una acción humana que ha creado un peligro jurídicamente desaprobado que se ha materializado en el resultado típico, o lo ha aumentado. (Gómez, 2014).

Los tipos culposos o por imprudencia, se entienden como la violación a un deber objetivo de cuidado que produce un resultado típico, no querido por el sujeto pero que era previsible y evitable de haberse conducido con diligencia; existe una conducta voluntaria pero no intencional. (Gómez, 2014, p. 110)

El tipo preterintencional, se entiende como la producción de un resultado típico más grave o intenso que el querido por el autor, es decir va más allá de la intención querida por este. El autor se ha propuesto un resultado típico pero su conducta genera uno más grave que el querido, resultado que era previsible y evitable; imputándosele al autor el resultado mayor.

- Tipos de Acción y Tipos de Omisión

La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión, suponiendo ambos un acto humano; la diferencia es de tipo normativo y radica en que en el tipo de acción la conducta trasgrede una norma prohibitiva como lo es no matar, no hurtar, no injuriar; en el tipo de omisión se incumple un mandato jurídicamente impuesto, como el deber de auxiliar a una persona cuya vida o salud se encuentre en peligro. (Wessels, 1980, p. 52).

Se presenta atipicidad cuando el acto no está prohibido por norma alguna. Lo que una norma ordena realizar no puede estar prohibida por otra, porque entrarían en contradicción.

Además serán motivos de atipicidad, el estricto cumplimiento de un deber jurídico, el ejercicio legítimo de un derecho, el cumplimiento de orden legítima de autoridad competente, el obrar con el consentimiento del titular del bien, tratándose de causales de justificación. (Gómez, 2014).

Por último hablamos de error de tipo cuando al actuar el autor ignoraba que en su conducta concurrían los elementos objetivos que la hacían típica. (Velásquez, 2009, p. 641). En situación de error de tipo, el autor realiza objetivamente el tipo desconociendo por ignorancia o por error la adecuación típica de su conducta. El error de tipo puede consistir en la absoluta ignorancia o en un conocimiento deformado sobre los elementos del tipo, ya sean descriptivos, normativos o facticos. (Gómez, 2014)

- **1.3 Antijuridicidad como elemento autónomo de la estructura del delito**

El orden jurídico es algo más que el orden legal, debido a que expresa o abarca el conjunto de normas de cultura, tradiciones, usos sociales, principios, bienes, valores, formas de organización política y económica imperantes en una sociedad que se ha institucionalizado por los órganos del poder político. Lo jurídico además abarca aquellas formas de comportamiento que el derecho como poder legítimo regulativo aspira a implementar en la conducta de los asociados. (Bodenhaimer, 1993).

Puig (1994) El orden jurídico entendido como un todo sistemático, racional y valorativo se integra por normas escritas y no escritas (p. 34), que “establecen mandatos, prohibiciones, y reconocen normas permisivas.” (Kaufmann, 1977, p. 316). Así todas las normas jurídicas escritas o no escritas, constituyen la juridicidad o lo jurídico, es decir, lo valioso o legítimo. Lo contrario a lo anterior es lo antijurídico o ilícito, un acto contrario a derecho. Para comprender según Gómez (2014) un comportamiento antijurídico tiene que deducirse de la comparación del acto tanto con las normas prohibitivas, como con las normas permisivas que configuran el ordenamiento jurídico general. (p. 137).

Parte de la doctrina establece que el acto requiere para que sea justo o injusto que el autor obre conociendo la legitimidad o ilegitimidad del comportamiento, o si por el contrario basta y es suficiente que objetivamente se obre conforme a Derecho. De acuerdo a un

concepto subjetivo de lo justo, es lícito un acto solo cuando el autor obra conociendo la legitimidad de su comportamiento. En la teoría objetiva de lo jurídico, basta para la legitimidad que la acción realizada sea conforme a Derecho, sin que sea condición indispensable que el autor conozca que ejecuta una acción legítima o que actúa con voluntad o finalidad de obrar lícitamente. (Gómez, 2014).

Constitucional y normativamente el delito se entiende como una conducta antijurídica, contraria a Derecho, considerando que la antijuridicidad es un elemento autónomo de la estructura del delito e independiente de la tipicidad y culpabilidad. Es antijurídica la conducta cuando lesiona o pone en peligro efectivo el bien jurídico establecido por la ley sin justa causa. (Gómez, 2014).

En la doctrina contemporánea es generalizada y mayoritaria la tesis que establece una separación clara y diáfana entre antijuridicidad y culpabilidad. (Maggiore, Sauer, Mezger, Welzel, Maurach, Roxin, et al)

Cuando se está ante una conducta que representa un reproche social primero se debe afirmar su tipicidad y en segundo plano establecer si esa conducta resulta contraria a Derecho o si por el contrario encuentra una norma jurídica que la autorice u ordene, de lo contrario sería jurídica.

Un injusto llega a ser delito cuando es seleccionado por la ley penal, mediante el proceso de tipificación legal, y en segundo lugar cuando de acuerdo con los fines constitucionales, y políticos del Estado, se tipifican conductas en razón de su carácter socialmente lesivo de bienes y valores jurídicos, esto es de acuerdo a las razones político-sociales. La ley penal selecciona los injustos que en un momento histórico se consideran más gravemente lesivos o peligrosos para los bienes jurídicos y los tipifica como delitos. (Gómez, 2014, p. 319).

La acción puede subsumirse en el modelo de un tipo legal y sin embargo no ser antijurídica en los casos en los que se obra bajo un estado de necesidad justificante, cuando se obra en legítima defensa, de lo contrario se hablaría de un injusto penal o injusto típico. (Gómez, 2014).

“Una ley que tipifica conductas tiene que partir del presupuesto lógico que los actos que define como delitos hace parte del bloque de lo injusto, es decir, de comportamientos que

son contrarios a Derecho.” (Jiménez, 1947, p. 780). Pero cuando se juzga un hecho concreto atribuido a una persona, en atención a las garantías que tiene todo imputado, el tipo legal señala apenas una posible ilicitud, la que podrá desvirtuarse demostrando que es aplicable al caso una causa de justificación. (Gómez, 2014).

El sistema penal como instrumento de ultima ratio, debe tener como fin esencial la protección, defensa y garantía de los derechos humanos, el logro de una convivencia pacífica y un orden justo como fines esenciales del estado constitucionalmente estipulados. El concepto material de injusto penal hace relación con carácter lesivo que debe tener la acción, por lo tanto no hay ilicitud penal si la conducta no lesiona o no coloca en peligro efectivo de daño al bien jurídico. (Gómez, 2014).

En la ley penal colombiana el tipo cumple una función indiciaria o indicativa de antijuridicidad, la realización de un tipo penal nos dice que la acción puede ser antijurídica pero ese señalamiento puede no ser afirmado si se demuestra la existencia de un motivo de justificación. (Wessels, 1980, p. 39).

Maurach, El tipo penal desde el punto de vista positivo permite formular un juicio, en todo caso solo provisional, de la antijuridicidad del proceso. Proporciona como se dice tradicionalmente, un indicio, una presunción de la antijuridicidad. Pero como no toda acción típica es antijurídica, puede el tipo resultar desvirtuado en el caso concreto. (p. 265).

El concepto de la antijuridicidad tiene dos componentes por así decirlo uno de tipo objetivo y otro subjetivo. El objetivo establece que solo basta la contrariedad del acto; molina (2003) una acción es antijurídica cuando es contraria a Derecho. (p. 26). La concepción inicial entendió la antijuridicidad como un juicio objetiva, donde basta la simple contrariedad de la conducta lesiva con el orden jurídico, de esta suerte el injusto se refiere al aspecto externo de la conducta típica. (Liszt, 1927, p. 262).

Desde otro el punto de vista el concepto de antijuridicidad de manera subjetiva, establece que es necesario además que el autor tenga conciencia de la ilicitud de su acto, conociendo o siendo consciente de la ilicitud de su conducta. (Gómez, 2014, p. 146)

El sistema penal Colombiano, toma un concepto de antijuridicidad objetivo, entendido como la causación voluntaria del resultado lesivo contrario a Derecho, sin que se incorpore la conciencia del autor de la ilicitud de su conducta ni la voluntad del mismo para realizar el injusto (Gómez. 2014). Cousiño (1979) “La finalidad del autor no es objeto de apreciación de la antijuridicidad, sino del juicio de culpabilidad.” (p. 16).

La objetividad de la antijuridicidad significa que no hacen parte del injusto ni la conciencia de la ilicitud ni la real posibilidad de obrar conforme a la norma. La antijuridicidad es un acto objetivo; pues basta el conocimiento de los elementos del acto típico, sin que sea necesario para poder calificar el hecho como injusto el conocimiento del carácter ilícito de la acción. (Gómez, 2014)

El concepto Neoclásico del delito, instituye la antijuridicidad como un juicio de desvalor sobre el hecho; infracción de la norma de valoración del hecho objetivo, por eso se habla de un desvalor del resultado. Welzel (1997) “La antijuridicidad es siempre la desaprobación de un hecho referido a un autor determinado. Lo injusto es injusto de la acción referido al autor, es injusto personal” (p. 91).

Lo injusto de un hecho puede tener diversa gravedad para los diferentes concurrentes. Las lesiones corporales que comete un funcionario en el ejercicio del cargo, junto con otro individuo que no es funcionario, son punibles con mayor gravedad para el funcionario que para el que no lo es; la importante regla se basa en la idea de lo injusto personal. El mismo hecho puede estar incluso justificado para un concurrente y ser, en cambio, para el otro antijurídico: la comisión antijurídica del hecho en autoría mediata por medio de un instrumento que actúa conforme a derecho. (Welzel, 1997).

En el sistema penal colombiano se aplica pena para el autor culpable; y medida de seguridad para el autor no culpable de una conducta típica y antijurídica o también llamado al inimputable.

En el injusto personal para decidir si el acto es o no injusto, se valora las particulares condiciones y circunstancias económicas, físicas mentales o de debilidad manifiesta en que actuó el agente del hecho, como son la situación personal de marginalidad, discriminación,

debilidad física o mental, entre otras. El juez entra a considerar en determinados casos la posible ausencia del injusto o la disminución del grado de antijuridicidad. (Gómez, 2014)

El juicio de ilicitud no se sustenta sobre la simple afectación objetiva de un bien, es indispensable la lesión o peligro de lesión o daño ocurra sin justa causa, sin que existan circunstancias jurídicas que autorice, legitimen, ordenen o justifiquen la conducta lesiva. (Gómez, 2014)

No se presentara antijuridicidad cuando sea aplicable al caso una norma permisiva, disposición jurídica que autoriza o legitima la realización de la conducta. Las causas de justificación autorizan o legitiman la conducta; se catalogan como normas permisivas, es por ello que en esos casos señalados taxativamente no se puede al mismo tiempo catalogar la conducta como antijurídica y castigarla en base al principio de no contradicción y lógica jurídica. (Gómez, 2014)

Las causales de justificación deben presentar tres clases de presupuestos; el normativo, establece que el requisito de las causales es que tengan soporte y existencia jurídica en normas que las justifiquen; factico, objetivo o del hecho de la respectiva justificante, debe ocurrir aquel hecho que da lugar a obrar justificadamente; y por último el subjetivo, juicio de valoración positiva, el acto justificado requiere de elementos subjetivos o síquicos: el autor conocía lo que hacía y obro con voluntad de realizarlo. Debe existir en ánimo, el estado de necesidad, de defensa propia, de proteger un bien propio o ajeno.

Es necesario y suficiente para la justificante que el autor conozca la situación fáctica que da origen al ejercicio del derecho, sin que sea necesario que al conocimiento de la agresión o del peligro se sumen otros elementos cognitivos, subjetivos o especiales estados de ánimo, salvo en los casos en que la ley haga expresa exigencia de los mismos. (Jiménez, 1950, p. 1055).

En las causas de justificación concurre un supuesto de hecho que da origen a la justificación y la respuesta o reacción típica, justificada o autorizada por el ordenamiento jurídico.

- Legítima defensa
- Estado de necesidad

- El ejercicio legítimo de un Derecho
- El cumplimiento de un deber legal
- La obediencia jerárquica
- El consentimiento del titular del bien
- El error sobre la ilicitud de la conducta
- Error de justificación.

Las consecuencias de las causas de justificación son: 1. La acción típica no es punible por falta de antijuridicidad; las causales de justificación impiden el juicio de antijuridicidad, pero no impiden la tipicidad de la conducta. 2. El acto justificado se extiende al autor y partícipes. 3. Las causas de justificación se predicán de la conducta en sí misma, por tanto la justificación no depende de la imputabilidad del autor, por tanto se aplica a imputables e inimputables.

- **1.4 Culpabilidad como juicio de exigibilidad de la conducta adecuada a las normas**

La culpabilidad en muchos casos se utiliza como sinónimo de responsabilidad penal, principio de política criminal y como categoría dogmática. Córdoba (2011) Culpabilidad: “Conjunto de condiciones necesarias que permiten justificar la imposición de una pena a un sujeto que ha realizado una conducta típica y antijurídica, en este sentido como fundamento de la pena.” (p. 361)

Gómez (2001) establece que “La culpabilidad es capacidad de reaccionar a las exigencias normativas, la cual esta necesariamente vinculada a los fines preventivos de la pena por lo cual para su imposición debe establecerse si el autor merece o no sanción penal” (p.317), ya que se mira el estado psíquico, emocional, la madurez mental de la persona, entre otros factores y se llega a realizar un juicio de reproche ante el autor de la conducta punible una vez estudiada su capacidad de control, y se entra a valorar por parte del juez si en su estado era accesible presentar una conducta diferente a la efectuada.

Gómez (2001) La culpabilidad es una valoración de la realización del hecho, no solo de un estado psíquico, la valoración no solo se refiere a si cabe o no hacer un juicio o reproche de

valor contra el sujeto actor de la conducta, que sería la culpabilidad, sino que se convierte en un responsable de su conducta desde el punto de vista jurídico penal, porque por el solo hecho de reprochar una conducta el sujeto no se va hacer responsable, es necesario añadir la necesidad preventiva de la pena. (p.317)

Pero hay que tener en cuenta que la valoración de la pena no se hace basada solo en el autor y sus grados de responsabilidad o culpabilidad, es decir, del actuar del autor; sino que se hace dependiendo de las políticas criminales que se estén implantando como necesarias en un Estado, representado por el poder legislativo. Según Roxin no se impone una pena por el solo hecho de que la conducta sea culpable, se mira más allá de la culpabilidad la necesidad de prevenir el delito. Roxin (1995).

Roxin (1.981) cambia la categoría de culpabilidad por responsabilidad, así una vez determinada la culpabilidad, es necesario ver según los fines preventivos del Derecho Penal, y los fines político criminales de cada legislación, si es necesaria o no la imposición de una pena (p.57).

El hecho que una persona sea inimputable no quiere decir que se encuentre siempre en una situación excluyente de responsabilidad, pero presenta un trato diferente a otra persona que para el momento de ejecutar la conducta punible podía comprender la ilicitud del acto y así dirigió su comportamiento a concretar el ilícito. Lo anterior en base a que todas las personas son destinatarias de la ley penal. Para dar una idea más profunda del tema se entiende que el sistema punitivo está dirigido al hombre con capacidad de acción, y no necesariamente al hombre con capacidad de culpabilidad. Definición de autor o partícipe: toda persona natural que realiza por acción u omisión la conducta punible. (Gómez, 2001)

El hombre es un ser motivable por la norma, si la motivabilidad está excluida no hay culpabilidad, por ejemplo en la perturbación mental o en la inmadurez mental. Si un trastornado mental infringe una norma no se defrauda la expectativa o confianza en la norma, pues de ellas no se espera en general que observe la normatividad jurídica. Culpabilidad como: Poder actuar de otro modo, actitud interna jurídicamente desaprobada, y como deber responder por el carácter propio. (Gómez, 2001, p.320)

“Para que pueda haber culpabilidad se requiere capacidad interna del individuo, es decir que el individuo sea apto para comprender la ilicitud o significado de su acto, dirigir su comportamiento y libertad, frente a factores externos” (Gómez, 2004, p.87)

Gómez (2004) “La culpabilidad no significa decisión “libre” en favor del mal, sino dependencia de la coacción causal de los impulsos por parte de un sujeto que es capaz de autodeterminación conforme a sentido” (p.50)

Por otro lado, Puig (1.996) encuentra el sustento de la culpabilidad en la capacidad de motivabilidad: La culpabilidad no se origina en la omisión del esfuerzo para una conducta adecuada a derecho, sino que ella se afirma cuando existen condiciones de motivación normales, lo que sucede si el individuo no es inimputable y si no obra en situación de no exigibilidad. (p. 446)

“La culpabilidad se refiere al conjunto de presupuestos que permiten al hombre ser conductor, regidor de su propia actividad y que la hacen algo que pudo ser orientado, controlado por la voluntad. Como la ley no puede exigir lo física o humanamente imposible, la culpabilidad es su fase negativa –inculpabilidad- tiene que ver con el marco de las situaciones que hacen que el acto escape en concreto al control, dirección y dominio del individuo. “(Gómez, 2004, p. 65)

Quienes optan por considerar la imputabilidad como presupuesto de culpabilidad, la consideran como una figura autónoma por los elementos fácticos y normativos que la componen y fundamentan su apreciación en el hecho de que, quien no comprende la ilicitud del hecho o determinarse de acuerdo a esa comprensión, no puede en consecuencia, actuar con dolo ni culpa y por ello no puede predicarse de la conducta del sujeto que comete un hecho, aunque típico y antijurídico, el elemento de la culpabilidad.

En la capacidad de incidir conscientemente en el mundo, en sí mismo y de conducir su propia conducta reside y se sustenta la responsabilidad del hombre por sus actos y se soporta el principio de culpabilidad. (Sánchez, 2000, p. 67).

“La culpabilidad se sustenta y surge del conjunto de condiciones individuales y sociales que hacían exigible al autor del injusto una conducta conforme a Derecho” (Córdoba, 1977,

p. 18); por eso se puede establecer que culpabilidad es exigibilidad; culpable es el autor del injusto penal al que le era exigible la conducta adecuada a Derecho, valorada las circunstancias en que se determinó; inculpable es aquel a quien valorado el entorno de circunstancias de la determinación, no le era exigible la conducta ajustada a las normas. (Gómez, 2014).

Quienes optan por considerar la imputabilidad como presupuesto de culpabilidad, la consideran como una figura autónoma por los elementos fácticos y normativos que la componen y fundamentan, su apreciación parte del hecho de que, quien no comprende la ilicitud del hecho o no pueda determinarse de acuerdo a esa comprensión, no puede en consecuencia, actuar con dolo ni culpa y por ello no puede predicarse de la conducta del sujeto que comete un hecho, aunque típico y antijurídico, el elemento de la culpabilidad.

El autor será culpable por el injusto solo cuando en el marco de las concretas circunstancias en que obro, le era jurídicamente exigible en lugar del injusto típico, un comportamiento acorde a Derecho. La culpabilidad es un juicio de exigibilidad de la conducta adecuada a las normas; la culpabilidad se ocupa de valorar si el autor le era racionalmente exigible una conducta conforme a las normas jurídicas que regulan el hecho. (Gómez, 2014, p. 183).

“Un concepto de culpabilidad constitucionalmente soportado debe partir del principio de dignidad humana que es el valor central y paradigma básico del ordenamiento constitucional de 1991 y del sistema internacional de los derechos humanos.” (González, 1986, p. 23)

El juicio de proporcionalidad es, por lo tanto, necesariamente individual y el castigo impuesto debe guardar simetría con el comportamiento y la culpabilidad del sujeto al que se imputa.

Gómez (2001) expone que en cierto sentido en exceso en una defensa es a todas luces culpable, pero no se le hace responsable del todo al sujeto, ya que el legislador en casos de estados pasionales, asténicos, considera que no es necesario reaccionar con pena frente a ciertos casos donde los sentimientos estén a flor de piel por así decirlo. El autor concluye argumentando que el concepto normativo de culpabilidad ha de perfeccionarse en la dirección de un concepto normativo de responsabilidad.

Tres teorías han estudiado la culpabilidad; para la Psicológica, culpabilidad es la mera relación psicológica que existe entre el autor el resultado, relación subjetiva: acto y autor, la cual se vincula a través del dolo o la culpa. Una de las críticas que recibe esta teoría es por la llamada culpa inconsciente o sin representación, en la cual el individuo actúa con culpabilidad pese a no existir nexo psicológico. Y cuando existe un estado de necesidad disculpante.

La teoría normativa, define a la culpabilidad como un juicio de valor, de reproche contra una persona que ha realizado un hecho típico y antijurídico, siéndole exigible actuar de otra manera. Establece que la culpabilidad debe entenderse como un juicio de reproche a un sujeto que ha realizado una conducta típica y antijurídica, pudiendo actuar de manera distinta; la diferencia con la anterior teoría corresponde no en el concepto sino en el contenido de la misma, es decir, los elementos que la integran: el dolo y la culpa.

Por último la teoría finalista, considera que el dolo y la culpa se encuentran ubicados en sede de tipicidad. También establece como elementos de la culpabilidad, la imputación, el conocimiento antijurídico y la exigibilidad de una conducta diferente.

CAPITULO 2

PERSONALIDAD Y DELITO EMOCIONAL

La personalidad de un hombre es definida por Schneider (1971) como “El conjunto de sus sentimientos y valoraciones, de sus tendencias y voliciones. Se incluyen en el concepto de personalidad todas las facultades del entendimiento, como también el conjunto de sentimientos. (p.9).

El instinto, que a todos acompaña, es la piedra fundamental de la personalidad y forma el núcleo central que cada persona posee como patrimonio legado por la filogenia. (Betta, 1974, p.228). El instinto es la facultad heredada, es decir, existente antes de toda experiencia de los sentidos independiente de todo aprendizaje o ejercicio, que tiene por finalidad realizar una actividad compleja para el logro de un determinado fin importante para la vida. (Romero, 1973, p.105).

El instinto tiene fuente, fuerza, ímpetu, dirección y objeto. La fuente se refiere al origen somático del cuerpo, de donde proviene y se representa en la vida mental posteriormente como un impulso; el ímpetu es la cantidad de fuerza o energía. La dirección del instinto comporta una proyección definida hacia la satisfacción de él; el objeto es la persona o cosa fin de la acción. (Romero, 1973).

El instinto se relaciona con lo psíquico y lo biológico, el instinto da al hombre por medio del deseo, la dirección y finalidad de la conducta, controlando el instinto está la razón, la cual influye sobre las modalidades y oportunidades de la acción. Existen individuos más instintivos que otros, es allí donde los instintos librados a su propio impulso pueden actuar en forma desmedida, determinando impulsividad o apatía en la acción; dando lugar cuando existen anomalías psíquicas. Un desvío del instinto siempre lleva al estado de inimputabilidad, mientras no esté perturbada la persona por alguna enfermedad mental, en su capacidad de entender y querer, con lo cual puede siempre evitar o canalizar el impulso instintivo. (Gómez, 2004).

En la personalidad impulsiva, el proceso de decisión de voluntad se caracteriza por excesiva rapidez, en la cual todo proceso ideativo tiende a transformarse en acto, sin que

logren obrar los contra estímulos que generalmente actúan en situaciones de normalidad. La reacción puede ser inmediata o retardada, según el temperamento y personalidad del individuo, ya sean pasionales, pre meditativos por constitución, o pre meditativos condicionales. (Gaitán, 1952).

El desarrollo de la personalidad principia en el momento del nacimiento, que señala el comienzo de la captación de los estímulos sensoriales e impresiones, y sigue con el desarrollo de la niñez. La personalidad se va modificando con las experiencias diarias.

La ira, el miedo, el dolor, la piedad, los celos y demás estados afectivos son propios y naturales del hombre. Es normal que ante un estímulo cualquiera que sea, la persona sienta la reacción emocional, y por el contrario, alerta que no se presenta ningún cambio afectivo cuando exista un verdadero estímulo afectivo capaz de provocar la reacción. Es frecuente también que algunas personas sean más propensas que otras a la reacción irascible de algún sentimiento como miedo, dolor, celos, ira, inclusive viven el estado emocional, sin que exista un verdadero y real estímulo. (Gómez, 2004)

Cuando el estímulo no se produce o no es suficiente se está ante una personalidad impulsiva o deprimida, muy frecuente en las personalidades epileptoides, neuróticas, histéricas. Si se sienten sentimientos sin existir estímulo real se está ante una enfermedad mental que entraña inimputabilidad como la esquizofrenia, paranoia, epilepsia. (Gómez, 2004, p. 213)

Existen individuos de constitución emotiva que se singularizan por su carácter inestable, sumamente impresionables, sugestivos, que pasan muy fácilmente del pensamiento a la acción de un campo psicológico muy fecundo para el desarrollo de estados emocionales. E precisamente en estos individuos en quienes los estados emotivos se acompañan de más profundas alteraciones de toda la personalidad, dado que el sistema nervioso vegetativo penetra, con sus fibras nerviosas y sus células ganglionares en todas las partes del cuerpo, regulando el ritmo de la asimilación, de la desasimilación, de la acumulación, u de la descarta de la energía por todas las células. (Tullio, 1966).

Por otro lado existe alteración de la personalidad que sin llegar a ser netamente patológicas tampoco encajan dentro de los límites de la normalidad; constituyendo variaciones o des

variaciones de un campo o término medio del actuar general, conocidas por el nombre de personalidad psicopática. Definidas por Schneider (1971) como aquellas personalidades que sufren por su anormalidad o hacen sufrir a la sociedad. (p. 32); dándose en este tipo de frecuente de anomalía, la indolencia, indisciplina, mendicidad, agresividad, crueldad, aberraciones sexuales, y tendencia al delito, vagancia; entre otros. (Gómez, 2004).

Las sicopatías no son enfermedad en el verdadero sentido de la palabra. En ellas hay rasgos patológicos estables, con un temperamento y carácter propios. Lo que diferencia al psicópata no es un trastorno cualquiera de su intelecto, el cual, a veces, puede ser incluso muy elevado, sino las alteraciones patológicas de sus sentimientos y su conducta. Esto reduce una desarmonía de toda la actividad del sicópata, quien por conocer sus defectos, los sufre difícilmente. Se halla en conflicto constante con cuantos le rodean ya todos los predispone en contra suya. (Sluchevski, 1960, p.343).

2.1 CLASIFICACIÓN DEL TEMPERAMENTO Y LA RELACIÓN CON EL DELITO EMOCIONAL

- Personalidad Instintiva

La actividad constante el hombre se considera como la manifestación de tres formas de acciones: voluntaria, automática e instintiva. La acción voluntaria es la dirigida a un fin propuesto conscientemente, tomando el hombre sus decisiones con conocimiento de causa. La acción automática se dirige a un fin planteado conscientemente, sin que exista fijación activa de la atención, convirtiéndose en habituales, sin exigencia o con un mínimo grado de concentración en la conciencia. La acción Instintiva que es la que nos ocupa no se funda en los reflejos condicionados como las anteriores, corresponde a reacciones que brotan al estímulo de los impulsos primarios no condicionados. El fin que se propone no está dirigido conscientemente por la conciencia. (Gómez, 2004).

El acto es instintivo cuando el mismo instinto desencadena sus mecanismos con toda violencia, sin control psíquico. Las personalidades en quienes los actos impulsivos son irrefrenables e incontrolados, se denominan personalidades instintivas, ejemplo de este tipo de personalidad es una persona con escaso desarrollo mental. Las características que

presenta son: Es un individuo impulsivo, del estímulo pasa al acto en forma apresurada; su reacción instintiva lo lleva a cometer delitos de sangre, desvío sexual, necrofilia, masoquismo, sadismo, entre otros. (Gómez, 2004, p. 215).

- Personalidad Paranoica

En ella se revela la tendencia al pensamiento abstracto, a la imaginación, sistemáticamente desconfiada, recelosa, egoísta, sexualmente fría, y en general, de instintos débiles con tendencia a los pleitos e intrigas. Se muestra inclinada a la formación de ideas dominantes, las cuales conducen a toda ejecución en sus conductas. Los paranoides son rencorosos y se distinguen por su gran fuerza de voluntad, por ser tercos y perseverantes. (Sluchevski, 1960, p. 144).

Se sobrevaloran así mismos con sentimiento de superioridad, poseen exclusivamente la verdad, son irascibles y propensos a la reacción violenta, se sienten insustituibles, únicos, indispensables, de tendencia dominante, intensos de deseo de lucha e imposición. (Betta, 1974. p. 246).

Se contemplan como modalidades los fanáticos luchadores y los fanáticos pacíficos, los cuales tienden a defender la verdad y la justicia, pasan fácilmente de un conflicto a otro, pleitean en forma indefinida. También encajan los celosos patológicos. Tullio (1966) dichas reacciones paranoides se desarrollan, frecuentemente, en estos sujetos, mediante perturbaciones afectivas, más o menos intensas, dilatadas, llegan a cometer homicidios por venganza, y especialmente por celos. (p. 75).

- Personalidad Ciclotímica

La característica principal es la facilidad de oscilación de tono afectivo, pasan de un estado al otro en forma periódica, presentándose verdaderos estados o polos humorales, euforia, depresión, hipertermia y tristeza, estimulados más por factores internos que por externos, son optimistas o pesimistas según su estado anímico. (Sainsbury, 1978, p. 258).

En el estado positivo se presenta el eufórico, alegre, optimista, satisfecho, comunicativo, extrovertido y atrayente; se alegran o conmueven fácilmente, son receptores del estado afectivo de las persona que los rodean. (Betta, 1974). En el estado deprimido son tristes,

callados, pesimistas, malhumorados, propensos al dolor, aislados, de sentimiento derrotista, aislados, introvertidos. (Gómez, 2004)

“Su importancia para el delito emocional es poca, porque no siendo irascibles, son contenidos y reservados en el periodo depresivo.” (Gómez, 2004, p. 218).

- Personalidad Esquizoide

Los esquizoides son tímidos, silenciosos propensos al aislamiento de la realidad, para replegarse en su mundo interior, con tendencia a la disociación de la personalidad y la discordancia entre el carácter aparente de las reacciones y su contenido ideológico afectivo. Coexisten manifestaciones temperamentales opuestas: inercia o pasividad e irritabilidad. Como son de tendencia a la meditación, por ello son de constitución pre meditativa. (Sainsbury, 1978).

No reaccionan con la risa, el llanto o el dolor, en el tiempo, en la oportunidad y en el momento en que lo hacen los demás, actúa la tendencia a la introversión y al aislamiento, que no los deja participar del mundo social. (Gómez, 2004)

El esquizoide se muestra discordante con su mundo afectivo, aparentemente de escaso contenido afectivo; su capacidad reactiva frente a los estímulos es lenta, torpe e inadecuada a la intensidad de los mismos, es decir, no experimenta conmociones bruscas en el humor. De aquí una personalidad afectivamente inexpresiva y fría. (Betta, 1974).

- Personalidad Hiperemotiva o Explosiva

Son uno de los más importantes grupos para el estudio del delito emocional, se caracteriza por escasa tolerancia a la frustración y al stress, unido a incapacidad para controlar la ira y la agresividad, situación que manifiesta por medio de agresiones verbales o físicas. (Sainsbury, 1978, p. 259)

Schneider (1971) son aquellos individuos que por el motivo más insignificantes se enfurecen o inclusive reaccionan con golpes, que conducen, ciertas veces a la reacción en corto circuito; pero fuera de estas reacciones los individuos son tranquilos y dóciles. (p.164).

Al presentar reacciones explosivas, provocan un estado subconfusional, con posibles alucinaciones. Son tímidos, tienen tendencia a la incertidumbre, exagerada sensibilidad, impaciencia, inquietud; que fácilmente los lleva a reacciones de ira, furor, exaltación celosa. (Gómez, 2004)

El emotivo posee gran sensibilidad ante los estímulos, la reacción es exagerada o desmedida con relación al estímulo, surgen reacciones de ira dolor, alegría, entre otras, con mayor facilidad que en las personas normales. Para ellos un shock emotivo puede desencadenar el estado confusional o síndrome confusional, el cual es en sí mismo, una verdadera enfermedad mental que produce obnubilación de conciencia y puede llegar hasta la suspensión de las funciones mentales. (Betta, 1974).

Una de las causas del síndrome confusional es el shock emotivo, en caso de grandes emociones, o por acumulación sucesiva de emociones; de allí que una emoción fuerte, agregada a otras, pueda desencadenar grave anomalía psíquica, tornando inimputable al sujeto. Tullio (1966) “En este estado son posibles y comunes los delitos de homicidio, calumnia, lesiones personales, daños a la propiedad, y actos de ferocidad y venganza“(p. 71). Al punto que este autor lo califica como un delincuente francamente constitucional, caracterizado por tensión afectiva intensa, escasez de mecanismos inhibitorios, reacciones emotivas exageradas, reactividad psíquica vivaz. (Tullio, 1966).

- Personalidad Perversa

El rasgo más característico de esta personalidad es la hipogenesia o déficit de bondad, embotamiento afectivo, tendencia a la maldad, que contrasta con el desarrollo de la vida intelectual, la cual es normal. Schneider (1971) son individuos carentes de compasión, de vergüenza, de pundonor, incapaces de hacer experiencia, de baja conciencia moral, hoscós, fríos, desalmados, asociales y brutales. El sujeto conoce las leyes morales, la ley en sí misma, pero no las siente ni intoyecta. (p. 167)

Desde la infancia se muestran crueles y desalmados con los animales y compañeros, a quienes procuran dañar sin justa causa. Son incorregibles, por ello la pena o amenaza de pena no los detiene, comenten crímenes abominables, ante los cuales no se conmueven. Su actitud es siempre de hostilidad ante la sociedad, late siempre en ellos la tendencia a la

atrocidad, al crimen, a la agresión, su inclinación a la delincuencia es profunda y revelan crueldad. (Gómez, 2004).

Su locura moral no los hace inimputables, pues ellos pueden comprender y dirigir conscientemente su comportamiento. Los psicópatas en estado habitual son de ordinario responsables de los delitos cometidos, salvo cuando se da en ellos la embriaguez patológica, y en excepcionales casos se los considera inimputables. (Gómez, 2004)

También los llaman locos morales, considerándosele un sujeto que teniendo todas sus funciones síquicas aparentemente normales u poseyendo una inteligencia normal, o inclusive superior, se comporta de un modo contrario a las normas morales, premeditadamente y sin necesidad porque aun cuando conoce, por así decirlo, el código moral, le falta sentirlo para creer en él. (Mira y López, 1950).

Por su aberración mental no pueden controlar sus impulsos instintivos, por eso pertenecen el depravado sexual, los que practican el homosexualismo, el fetichismo, el sadismo el masoquismo; no tienen respeto por la decencia. Es astuto en el planeamiento y rudo en la ejecución, golpea sin cuidado, toma ventaja sobre el débil, planea el escape rápido, su deseo es la satisfacción instintiva inmediata, sin reparar en la forma o en las consecuencias. (Karpman, 1973).

Los perversos ante cualquier contrariedad tienen violentos accesos de cólera con actos impulsivos que los hacen sumamente peligrosos, son fácilmente irritables. Son celosos, rencorosos y vengativos, son capaces de planear callada y pacientemente la venganza; el loco moral tiene ostensibles tendencias al odio y a la venganza, porque alberga una perversión de los instintos: sexual, el de conservación y el gregario. Lombroso y Ferri se refirieron a él como el delincuente nato. (Gómez, 2004).

La perversión no se explica tanto por el defecto constitucional del individuo o taras hereditarias, sino que, en la mayor parte de los casos, más bien se atribuye su etiología a influencias patógenas, que no derivan innatamente del individuo ni determinan una predisposición incurable. (Staub, 1961, p.150)

- Personalidad Epileptoide

Presenta viscosidad afectiva. Piscamente presenta bradisiquia, es decir, pesadez para la elaboración mental, humor sombrío e irregular, alterna la tristeza y el abatimiento con la euforia, la terquedad, la violencia con la delicadeza. Es muy manifiesta la tendencia a la explosión irascible y a la agresividad, sumen y bajan su tono humoral con rapidez; son sumamente violentos, son retraídos, herméticos, debido a que su pensamiento avanza con dificultad. (Gómez, 2004).

La voluntad sufre un déficit; presentan las características mentales de los epilépticos, de los cuales deriva su nombre. Forman parte de esta categoría también, las personas que por efecto de libaciones alcohólicas aun en pequeñas dosis caen en graves estados de humor iracundo: embriaguez patológica o embriaguez epileptoide, los delitos más cometidos por ellos, son los llamados de corto circuito. (Romero, 1973, p. 244).

- Personalidad Histérica

El histérico se define como necesitado de estimación, sujeto que trata de adecuarse a un papel con el fin de llamar la atención sobre si, para suscitar amor, compasión, o para obtener protección moral o material.

El histérico quiere aparecer enfermo, se sustrae al control del yo, mientras que los motivos y los fines están en la base del mismo; no se da cuenta, o solo parcialmente se da cuenta de que finge. El histérico cree en la realidad de su papel y sufre en consecuencia; sin embargo, para poder adecuar su conducta a sus fines, debe tener una oscura conciencia de querer, y explota así su enfermedad. (Tullio, 1966, p. 72)

Betta (1974) “La histeria propiamente dicha es una forma de neurosis, que se caracteriza por una sintomatología psicomotriz, epileptoide o emocional.” (p.525).

Se caracteriza por su afinidad a todo lo infantil, ante los estímulos reacciona en forma análoga al niño, tiene ira y llantos explosivo, pensamiento fantástico que se aparta de la realidad objetiva, trata de sobresalir o hacerse notorio, desata reacciones emocionales previamente estudiadas por el sujeto mismo, y procura impresionar en su favor al medio en que actúa. (Sainsbury, 1978).

El histérico trata de parecer más de lo que es, denota excitabilidad desmesurada, ascenso y descenso brusco del tono afectivo, egoísmo, amor propio exagerado. (Schneider, 1971). Las crisis histéricas pueden manifestarse en estallidos emocionales que el sujeto no puede reprimir, acompañada de convulsiones, llanto. También puede presentarse síntomas neurológicos, como la parálisis general o parcial, perturbaciones sensitivas, molestias en la piel, trastornos sensoriales. (Gómez, 2004)

En los síntomas psíquicos se da amnesias, mutismo y pérdida de la voz, tendencia de deformar la verdad, el individuo es más propenso a cometer engaño o fraude por su capacidad de fabulación. Sus alteraciones emotivas lo llevan a un estado emocional irrefrenable; pero por lo general, el histérico tiene pocas repercusiones respecto del delito emocional o pasional, pues su actividad de enmarca en el campo de la difamación, la injuria, el fraude, el hurto y el abuso de confianza. (Gómez, 2004, p. 224).

2.2 Manifestaciones Físicas Y Psíquicas De La Ira

La ira es una manifestación agresiva, que se presenta somática y psíquicamente, es un solo fenómeno que presenta doble manifestación.

1. Nivel síquico o mental

Se presenta una fuerte excitación emocional y de fuerzas volitivas, por falta de control del flujo de las palabras o ideas, el lenguaje cambia y es presuroso o atropellado, se exaltan los sentimientos; hay pérdida o defectuosa fijación de los estímulos con posterior olvido parcial o total de lo vivido. (Gómez, 2004).

La conducta es una unidad de fenómenos integrada por tres áreas: Intelectiva que se encarga de los procesos ideativos; Biológica, de procesos nerviosos o endocrinos y la Sensitiva, concerniente a la actividad exterior de la voluntad. Las áreas están correlacionadas, pero puede existir en determinados individuos un predominio permanente (personalidad esquizoide), o temporal (momento de dolor, ira, entre otros) de una de las tres áreas en la conducta del hombre. (Bleger, 1983, p. 41).

Cuando predomina el área intelectual, el sujeto reflexiona y en consecuencia su acción será retardada; cuando predomina el área motora, la persona no reflexiona y por lo tanto su acción será inmediata, la reacción violenta se da en su máximo nivel, el sujeto obra de inmediato ante la estimulación; todo lo contrario cuando impera el área interna o nerviosa, porque el individuo se internaliza el estímulo ofensivo para sí. (Gómez, 2004).

El proceso de ira presenta tres procesos o fases. En primer lugar se capta la ofensa o motivo de provocación, según el temperamento la persona será de forma fugaz o paciente. Seguidamente se producen alteraciones biológicas como palidez, nerviosismo, acumulación de sangre en los tejidos musculares, aceleración del ritmo circulatorio y cardiaco. Y en tercer y último lugar se da la reacción en el mundo material, ya sea mediante una agresión, insulto, ataques, entre otros. (Gómez, 2004, p. 231).

La ira puede llevar a una locura transitoria o contribuir a desatar estadios emocionales en la persona. La ira inhibe la acción de los impulsos sociales, reaccionan las fuerzas instintivas liberándose con toda fuerza; mientras la razón se enturbia y obnubila. La ira puede ser controlable mediante la razón anticipada de una fuerte voluntad que logre neutralizarla; ya sea representándose el sujeto la conducta contraria o representándose los posibles efectos dañinos de la reacción emocional. (Gómez, 2004).

La vivencia colérica psicológicamente suministra al individuo un fuerte sentimiento de rebelión, aumento del sentido de la propia dignidad, por lo que puede conducir al dolor, sintiéndose más capaz y fuerte; el individuo se siente “fuerte de sí, de decir, proyectado sobre el objeto de su ira, en un impulso de absorción destructiva de tipo caníbales; por eso no es infrecuente ver que la expresión facial típica de la ira corresponda, estáticamente, a una contracción de los músculos motores”. (Mira y López, 1950 p. 88)

2. Nivel somático u orgánico

La ira se objetiviza por una serie de alteraciones endocrinas y del funcionamiento orgánico en general. “Como en los locos furiosos, son inequívocos indicios el rostro procaz y amenazador, el ceño tético, el semblante torvo, la no mesura en el andar, las manos inquietas, el color trocado, el huelgo rápido el recio y profundo respirar, los ojos desorbitados y encarnizados, copioso rubor en la cara de la sangre que sube del corazón

hecha fuego, trémulos los labios, y apretados los dientes, habla truncada y vocablos a medio decir. (Seneca, 1949, p. 47).

En los individuos que padecen el sentimiento de ira presentan movimientos automáticos como golpear objetos o blandir los brazos y manos, movimientos inmotivados, fuerte liberación de noradrenalina al torrente sanguíneo, sudor y calor. La reacción emotiva puede ir dirigida a objetos, personas o al mismo sujeto. Se pueden palidecer o enrojecer ante la ira, temblar o llorar, según el temperamento y personalidad de cada persona. (Gómez, 2004).

En la ira existe aumento de la energía, calor y sensación de fortaleza, se debe a la fuerte liberación de glucógeno en la sangre, que prepara el cuerpo para la acción; en cambio en el miedo hay contención de glucógeno, aunque en el miedo paroxístico suceden fenómenos parecidos a los de la ira. (Gómez, 2004). Aunque las reacciones fisiológicas o viscerales entre ira y miedo son similares no son idénticas; la ira produce efectos circulatorios distintos como son las lágrimas frecuentes en el paroxismo de la misma, la noradrenalina, prepara más a la acción y la ira; mientras en el miedo puede presentarse defecación y liberación de esfínteres, la adrenalina predispone a la reacción de miedo. (Arnold, 1970).

La manifestación de ira es análoga aun ante el mismo estímulo, ni tampoco la irrupción del fenómeno de la misma. Son dos las modalidades de ira, la primera se da de forma subitánea, desbordamiento sanguíneo al estímulo, u en segundo lugar la cólera en conserva o tortuosa, la cual crece al interior de sujeto y puede pasar al odio.

2.3 EL ESTADO, GRADOS DE IRA Y TIEMPO DE LA REACCIÓN

La ira como todo estado afectivo tiene grados e intensidad, los cuales varían de acuerdo a la naturaleza del estímulo, momento y circunstancias de los hechos y según la personalidad del individuo ofendido. Para que tenga vida jurídica el estado de ira este no debe tratarse de una simple molestia o disgusto, el estado emocional o pasional debe ser de tal grado que debilite esencialmente los contra impulsos, pero no debe eliminar la conciencia; bajo el estado emocional puede haber una fuerte fijación del estímulo o de los hechos que impactaron la psique, con olvido de los posteriores al hecho ofensivo. (Gómez, 2004).

La ley se refiere a un estado de ira, el cual no se exige como reacción inmediata a la ofensa, ya que puede ser posterior o incluso derivarse de una patología. “La atenuante que tratamos no premia al intemperante ni al malvado. La emoción, por violenta que sea, que encuentre su causa en la sola intemperancia o en solo desarreglo del autor, no lo beneficia, pues con el carácter y la falta de moderación carga aquí quien los posee y no la sociedad”. (Núñez, 1999. p. 86).

El grado e intensidad de la ira se pueden inferir del comportamiento externo observado por el individuo durante el episodio. La ira por lo general está acompañada en su manifestación externa, de alteraciones en la expresión, alto tono en la voz, movimiento en las manos amenazante, propinando a veces golpes a las cosas que rodean al sujeto que la padece. Un arrebatado de movimiento, el habla entrecortada, la respiración jadeante e ininterrumpida. (Gómez, 2004).

La magnitud de la etapa iracunda depende en el individuo de los valores culturales o morales del círculo social al que pertenezca. La intensidad de la ira depende correlativamente de la gravedad e injusticia de la ofensa o agravio. Lo que tiene como requisito la legislación penal es que el estado emocional de la ira no sea del superficial, sino que tenga elevado nivel y entidad capaz de descontrolar la actividad del hombre. (Gómez, 2004)

El estado de ira puede darse de inmediato, o surgir después en forma violenta ante el recuerdo de la provocación sufrida, cuando, por ejemplo, se vuelve a ver al provocador. (Bettioli, 1965, p. 458).

Lo importante es que la reacción delictual sobrevenga estando el individuo en “estado de ira” inmediato o tardío; por ello, el ánimo frío no se concilia con la ira o el dolor. El delito debe haberlo determinado psicológicamente el impulso hacia la reacción, propio de la ira, a la cual la voluntad cede su paso los impulsos agresivos, debido al debilitamiento de los frenos inhibitorios. Si bien la reacción iracunda obnubila la razón, puede llegar a excluir, incrementar o hacer factible la reflexión, no excluye el pensar en ello; es decir, reflexionar sobre el factor provocante. No importa si la reacción es tardía, lo verdaderamente significativo es que se decida al delito en situación de ira o dolor causado ya sea por una ofensa grave e injustificada o por patología debidamente acreditada. (Gómez, 2004).

2.4 MODALIDADES DE LA IRA

La ira es un proceso que se inicia y culmina en diversas formas; arranca de la sorpresa que ocasiona un estímulo, la irritación o exaltación, y pasa por formas de manifestación.

- La sorpresa, la molestia, el disgusto, el enojo.

Toda emoción irrumpe de la percepción de un estímulo desagradable, de la sensación de sorpresa que causa el captarlo. La sorpresa o sobresalto es el pasar de un estado afectivo bruscamente a la sensación de sobresalto; luego que pasa la sorpresa el individuo canaliza su reacción (ira) por cuanto aquella es la antesala misma o el momento de conocimiento o captación del estímulo. Llegando posteriormente a una situación de exaltación y de autoafirmación que nos impulsa a reaccionar, tratando de eliminar o apartar el objeto que nos irrita, enfrentando la situación., con una sensación de desagrado. (Gómez, 2004).

En el ámbito de las emociones reactivas el enojo, resentimiento e indignación y la cólera, son cuadros emocionales que se diferencian entre sí no solo en la intensidad de las vivencias emotivas, sino también en los procesos intelectivos o ideativos que los motivan. (Hansberg, 1996, p. 144)

El enojo o disgusto se manifiesta como el enfado frente a la actitud de nosotros mismo o un tercero, surge frente a algo que nos molesta y genera reacciones de desagrado. Es propio del enojo o disgusto su inmediatez ante los estímulos que lo originan vinculado con situaciones que generan vivencias instantáneas de agrado o desagrado y que comportan una frustración del deseo. (Hansberg, 1996).

El resentimiento es una vivencia irascible de mayor contenido social, surge de las relaciones y expectativas de respuesta o comportamiento que esperamos de nuestros allegados, amigos, familiares (amabilidad, colaboración o buena voluntad). Es un estado emocional reflexivo en el cual el sujeto piensa y sopesa la causa su irritación, que cuando estalla en ira puede llevar al delito. (Gómez, 2004).

El resentimiento es una respuesta emocional de rencor frente a las actitudes o comportamientos de otras personas. El resentimiento no surge espontáneamente como simple emoción de rechazo o disgusto, sino que es una respuesta estado frente a cierto tipo

de relaciones interpersonales, especialmente frente a la conducta que esperamos de otros , perteneciendo a la clase de sentimientos personales que se tienen frente a las actitudes que tienen otras hacia ella, o hacia alguien con quien se identifica. (Hansberg, 1996).

La indignación surge como una reacción de ira frente a las actitudes ajenas calificadas como gravemente injustas, indignas, inhumanas, que ofenden a otros. La indignación está cercana a la protesta y al estupor, siendo por lo general un sentimiento que puede ser compartido por otros. Suelen desencadenar las más energéticas y violentas protestas de los sectores sociales indignados. (Gómez, 2004).

La cólera estado de extrema excitación, con manifestaciones psíquicas y somáticas, bajo cuyos fuertes impulsos se debilita el auto control crítico del propio comportamiento. La ira puede desencadenarse por causa de situaciones afectivas primarias tales como el amor, el odio, la enemistad, la indignación o puede generar posteriores situaciones afectivas más complejas. La ira, en el momento de cometerse el delito, puede haber cesado en su forma propia externa, mas no en su energía interna que se ha transformado en dolor, miedo o celos. (Gómez, 2004).

2.5 LA IRA PATOLÓGICA

La reacción colérica también puede obedecer a un estado patológico mental de la persona, es decir, ser secuela, síntoma o rasgo manifiesto de un cuadro clínico. Varias son las afecciones mentales u orgánicas que hacen que el individuo irrumpa en actos coléricos o violentos. Entre ellas están. (Gómez, 2004, p. 249-253).

- La cólera epiléptica

La epilepsia consiste en una descarga eléctrica de las células al cerebro, la cual produce alteraciones de la conciencia y trastornos motores, convulsiones, y psíquicamente origina un cuadro que en estados agudos se conoce como psicosis epiléptica o locura epiléptica.

“Entre las modalidades de la epilepsia encontramos el grand mal, el petit mal y la epilepsia mioclónica.” (Serpa, 1994, p.43). Pero antes de producirse la descarga de las neuronas, es frecuente que se origine el cuadro denominado aura epiléptica o síntomas premonitorios

(Betta, 1974) anteriores a la irrupción de la crisis; en este estado hay cambio brusco del tono humoral, alteraciones de carácter y la persona se torna sumamente irritable; se producen alteraciones en la visión, profundas alteraciones psíquicas, movimientos involuntarios entre otros.

En el pequeño mal se presentan eclipses de conciencia, con paralización subitánea del movimiento motor o su prosecución automática. En el grand mal los síntomas son predominantemente motores, para la irrupción de la ira y del delirio son importantes los síntomas premonitorios los cuales pueden presentarse con antelación de días u horas, produciéndose alteración de carácter, humor triste o irritable, cefaleas, palpitaciones, hormigueos y trastornos digestivos, percepción de colores, entre otros.

En la epilepsia temporal son muy frecuentes y abundantes las manifestaciones psíquicas, tales como el estado crepuscular de la conciencia, que se produce por una restricción del campo normal de la conciencia, y disminuye la actividad psíquica superior; este estado crepuscular es muy similar al de semiinconsciencia. (Betta, 1974, p. 592).

“También las crisis o equivalentes psíquicos son importantes, debido a que entre ellos se presenta subitánea depresión, con un fondo de gran tristeza y dolor moral, de la cual puede pasar a la excitación eufórica y a la ira inmotivada.” (Gómez, 2004, p. 250)

Para el campo criminológico son de gran valor las “psicosis agudas crónicas” complementarias de la epilepsia que se producen con leve obnubilación de conciencia e inclinación a la agresividad. (González, 1972, p.10).

En conclusión la personalidad epiléptica se caracteriza por notoria torpeza y lentitud mental (bradipsiquia), pensamiento pobre, lento y viscoso, de fácil irritabilidad e impulsividad, reaccionando desmesuradamente ante causas de escasa monta; muy susceptible y propenso a sentirse aludido, ofendido, guarda rencor y odios sostenidos.(Betta, 1974, p. 597).

- La cólera en las hipertimias y síndromes de excitación psicomotriz

La hipertimia es la exaltación afectiva que puede presentarse desde un doble punto de vista: euforia y excitación, tristeza y depresión; las hipertimias son placenteras o des placenteras, producen alegría incontrolable, con fácil paso hacia la cólera y el furor extremo. En las

hipertimias des placenteras se presenta depresión, melancolía, éxtasis, furor maniaco, con predominio de la emoción colérica. (Gómez, 2004).

- La oligofrenia

En los oligofrénicos suelen ser frecuentes las reacciones de excitación emocional, con delirio de persecución y con la consecuente descarga de ira inmotivada; son propensos a la agresión, merced a las alucinaciones auditivas y delirios en que puede caer el paciente y a la sugestibilidad propia de estos individuos. (Betta, 1974, p. 287).

- Intoxicación crónica alcohólica

En este trastorno los estados emocionales “se hacen inestables, el sujeto pasa rápidamente de una emoción a otra, de la risa al llanto, de la cólera a la calma, de la vanagloria al desaliento, y con frecuencia el alcohólico se torna sumamente propenso a la irritabilidad o a la depresión” (Wolff, 1974, p. 86).

En la embriaguez patológica, especie de psicosis alcohólica, el individuo se torna demasiado irritable, violento en extremo, con reacciones psicomotoras incontroladas, todo acompañado de confusión, obnubilación de conciencia y alucinaciones visuales y auditivas. Piscamente hay estrechez de conciencia, con estados crepusculares y con profunda tendencia hacia los actos de agresión y ferocidad, de los cuales el individuo no se acuerda. (Gómez, 2004)

En el alcoholismo crónico son muy comunes los celos y la ira patológica. El alcohólico dentro del cuadro clínico llamado delirium tremens, vive en un estado des placentero, con predominio de las reacciones emocionales primarias de cólera-miedo; y también es frecuente la ansiedad. El alcohólico se encoleriza fácilmente y son relación con la magnitud del estímulo, cuadro del que fácilmente pasa al miedo y a la angustia, lo cual los hace vivir en permanente estado de desplacer y sufrimiento. (Vanegas, 1977).

- La esquizofrenia y la cólera

Se caracteriza especialmente por tres síntomas: el primero de ellos es el embotamiento afectivo o de la sensibilidad, trastornos del pensamiento, y abulia. En el embotamiento afectivo existe cambio brusco del estado afectivo, el sujeto que la padece se torna

indiferente ante todo y carece de sensibilidad, pudiendo aparecer inesperados cambios del tomo humoral. Sufre ataques de cólera, pasado fácilmente de la ira a la risa inmotivada, del abrazo a la agresión, es decir, presenta ambivalencia sentimental, que es la reacción en forma distinta de risa o ira y casi al mismo tiempo ante los mismos estímulos. (Serpa, 1994, p. 80).

En la modalidad catatónica de la esquizofrenia, se presenta la excitación y la agresividad inmotivada, casos en los cuales de una posición rígida de mutismo y silencio se pasa e pronto a la agresión a la cólera, como fruto de las alucinaciones visuales o auditivas o de los delirios de persecución o catastróficos que padece el enfermo. (Gómez, 2004).

- Demencia senil

En sujeto que la padece se torna fácilmente irritable y se da a violencias por motivos fútiles, ya que en ellos predomina la puerilidad mental; otros, por su agitación nocturna, son motivos de intranquilidad en sus casas para los vecinos. (Gómez, 2004. P. 253.

CAPITULO 3

REFERENTE JURISPRUDENCIAL IRA O INTENSO DOLOR

3.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 44817. Agosto 13 de 2014 MP José Luis Barcelo Camacho.

La corte hace la distinción entre el estado de ira y el de intenso dolor de la siguiente manera: Del título de la disposición “ira o intenso dolor”, así como de la definición del artículo 57 C.P “El que realice la conducta punible en estado de ira o de intenso dolor”, deriva que se trata de dos institutos diversos: la ira y el intenso dolor, y no debe hacerse referencia a tales conceptos como si se tratara de una sola situación, como si se estuviera ante dos sinónimos.

Por ira se entiende a voces del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, una pasión del alma que causa indignación y enojo; la acción de padecer; cualquier perturbación o afecto desordenado del ánimo; un enfado vehemente contra una persona o contra sus actos; el movimiento del ánimo que causa molestia, pesar, agravio, ofensa, contra una persona. Por otro lado el “dolor” es un sentimiento de pena y congoja; angustia y aflicción del ánimo, cuidado, aflicción o sentimiento interior grande; temor opresivo. Pero ese dolor debe ser “intenso”, esto es, vehemente, de una fuerza impetuosa, ardiente y lleno de pasión.

De las definiciones se infiere que la ira apunta a una reacción más o menos momentánea, en tanto que el dolor, dada su “intensidad”, comporta un carácter de permanencia en el tiempo.

Para que se dé la atenuante de ira e intenso dolor, debe tener origen directo en un comportamiento grave e injusto, el estado emocional que debe tener el agente activo, hace referencia a la situación en que se encuentra una persona, a los sucesivos modos de ser de un individuo sujeto a cambios que influyen en su condición.

El artículo 57 penal determina que el estado generador del descuento punitivo es aquel que hubiere sido causado por un comportamiento grave e injustificado de un tercero, esto es, la actuación del último debe ser la causa, razón y motivo de la conducta delictiva. Debe existir una incitación del tercero para que se desencadene en el agente la agresión, o, lo que es lo mismo, una provocación que comporta irritar o estimular al otro con palabras u obras para

generar su enojo, pero en el entendido de que tal provocación no puede ser de cualquier índole, sino de especiales características, como que debe ser grave, es decir de mucha entidad e importancia, enorme, excesiva; e injusta, es decir, no justa, no equitativa; sin justicia ni razón.

3.2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 33163. Junio 30 de 2010 MP María Del Rosario González de Lemos

La corte señala que el estado de ira e intenso dolor debe tener origen directo en un comportamiento grave e injusto, y además menciona los elementos que se deben dar para que la atenuante se estructure:

1. Conducta ajena, grave e injusta.
2. Estado de ira e intenso dolor.
3. Relación causal entre la provocación y la reacción.

En el caso objeto de estudio, el comportamiento del occiso fue para la corte injusto pero no grave; respecto al primer elemento: desarrollo de una conducta grave e injusta de parte de la víctima, debe encontrarse siempre satisfecha para considerar la disminuyente.

Estableciendo que la gravedad y la injusticia de la provocación debe ser estudiada en cada situación, dadas las condiciones particulares de los protagonistas del conflicto y de aquellas en las que se consumó el hecho, como por ejemplo, su situación psico-afectiva, la idiosincrasia, la tolerancia, las circunstancias, los sentimientos, el grado de educación, el nivel social y económico.

Para atenuar la pena por razón de esta circunstancia, no basta con que el sujeto agente exhiba un estado de conturbación emocional, como ocurrió en el presente caso cuando en forma por demás desmedida, el sujeto activo le asestó un gran número de lesiones con arma corto contundente al occiso, sino que ese estado debe ser consecuencia de una provocación grave de la víctima, la cual no se demostró.

La gravedad de la provocación, debe ser tal, que el acto desarrollado ponga en alto riesgo un Derecho del afectado, ya sea de propiedad o su existencia física.

En presencia de eventos en donde el estado emocional surge sin que esté precedido de una provocación grave e injusta de la víctima, la ley, con base al principio de legalidad contempla otro tipo de paliativos, ya no la concesión de la circunstancia específica de agravación del artículo 57 del C.P., sino *“la genérica de menor punibilidad, que opera al momento de tasar la sanción en concreto, en los términos del numeral 3° del artículo 55 del Código Penal vigente: ‘El obrar en estado de emoción, pasión excusables, o de temor intenso’. E inclusive, dependiendo de su intensidad, es factible que la emoción llegue a la inimputabilidad, si ello se determina pericialmente”*.

3.3 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 22783. Febrero 13 de 2008 MP Jorge Luis Quintero Milanés

La jurisprudencia tiene dicho que para reconocer el estado de ira, resulta indispensable que los elementos probatorios tengan la capacidad de demostrar que efectivamente el acto delictivo se cometió como consecuencia de un impulso violento, provocado por un acto grave o injusto de lo que surge necesariamente la existencia de la relación causal entre uno y otro comportamiento, el cual debe ejecutarse bajo el estado anímico alterado.

No se trata, entonces, como atinadamente lo enseña la doctrina, de actos que son el fruto exclusivo de personalidades impulsivas, que bajo ninguna provocación actúan movidas por su propia voluntad. Y, en el caso de que el acto sea origen de un estado emocional como los celos, es necesario diferenciar la existencia previa del acto reprochable, ultrajante y socialmente inaceptable por parte de la víctima de aquél que se origina en una personalidad predispuesta a sentirlos sin ningún motivo real.

Para la admisibilidad del estado emocional de ira e intenso dolor, el inculpatado debe ser directamente provocado por un comportamiento grave e injusto, siendo estas últimas verdaderas cualificaciones que el legislador impuso a la provocación. Habrá gravedad cuando dicho comportamiento tiene capacidad para desestabilizar emocionalmente al sentenciado y será injustificado cuando la persona no está obligada a soportar la ofensa que

conlleva una situación insostenible por vulnerar sentimientos o conceptos que para el ofendido son importantes y valiosos.

La gravedad y la injusticia de la provocación debe ser estudiada en cada situación, dadas las condiciones particulares de los protagonistas del conflicto y de aquellas en las que se consumó el hecho, como por ejemplo, su situación psicoafectiva, la idiosincrasia, la tolerancia, las circunstancias, los sentimientos, el grado de educación, el nivel social y económico. Por manera que se infiere que no toda provocación es grave e injusta y que sólo los estados de ánimo originados por comportamientos con estas últimas connotaciones quedan amparados por la disminución de la ira o intenso dolor, siempre que la provocación provenga de quien padece las consecuencias.

En el caso objeto de estudio no procede la atenuante que trata el artículo 57 del código penal, en tratándose de actos producidos por personalidades impulsivas como la del procesado, que actúan movidas por su propia voluntad.

3.4 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 19867. Mayo 9 de 2007 MP Jorge Luis Quintero Milanés

Para reconocer el estado de ira, resulta indispensable que los elementos probatorios tengan la capacidad de demostrar que efectivamente el acto delictivo se cometió a consecuencia de un impulso violento, provocado por un acto grave e injusto de lo que surge necesariamente la existencia de la relación causal entre uno y otro comportamiento, el cual debe ejecutarse bajo el estado anímico alterado.

Recuérdese que la provocación consiste en una conducta para mortificar o suscitar protesta, desagrado o inconformidad en una persona determinada, originando un estado de excitación que además de producir alteraciones orgánicas visibles o perceptibles, ocasiona pérdidas de control y obnubilación u ofuscación inocultables.

De esa manera, el estado emocional del inculpatado debe ser directamente provocado por un comportamiento grave e injusto, siendo estas últimas verdaderas calificaciones jurídicas que el legislador impuso a la provocación. Habrá gravedad cuando el comportamiento tiene capacidad para desestabilizar emocionalmente al procesado y será

injustificado cuando la persona no está obligada a soportar la ofensa que conlleva una situación insoportable por vulnerar sentimientos o conceptos que para el ofendido son importantes y valiosos y, de otra parte, quien la hace no cuenta con autorización, privilegio o permisibilidad para hacerla.

Por ello, la gravedad y la injusticia de la provocación debe ser estudiada en cada situación, dadas las condiciones particulares de los protagonistas del conflicto y de aquellas en las que se consumó el hecho, como por ejemplo, su situación psico-afectiva, la idiosincrasia, la tolerancia, las circunstancias de tiempo, modo lugar, oportunidad, tono, expresión corporal y oral, entre otros: los sentimientos ya sean de honor, dignidad y auto estima, la formación moral y cultural, el grado de educación, el nivel social y económico.

No toda provocación es grave e injusta, sólo los estados de ánimos originados por comportamientos con estas últimas connotaciones quedan amparados por la disminución de la ira o dolor examinada, siempre que la provocación provenga de quien padece las consecuencias.

Para el reconocimiento de la degradante de la punibilidad del estado emotivo de la ira no se requiere que haya inmediatez entre la ofensa y la reacción, si no que puede suceder que el agravio perdure en el tiempo y en el alma del acusado, hasta cuando el agresor pierda el equilibrio y reaccione de modo violento como consecuencia de esa provocación. No se puede confundir la reacción tardía, “producto de un estado de ira, con una actuación posterior inspirada en un innoble sentimiento de venganza”, como en efecto aconteció en el caso objeto de estudio.

3.5 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 14548. Mayo 19 de 2004 MP Edgar Lombana Trujillo

No es igual la rabia, o el enfado, o el enojo, constitutivo de una condición clínica emocional que puede llevar al ser humano a comportarse violentamente, que la ira grave e injustamente provocada, pues ésta implica una cualificación jurídica que reclama estricta verificación en el recaudo probatorio.

En cambio, la disminución de la pena por *ira o intenso dolor* que contemplaba el artículo 60 del Código Penal anterior, equivalente al artículo 57 del régimen vigente (Ley 599 de 2000), tiene lugar exclusivamente cuando ese estado emocional es grave e injustamente provocado por quien padece las consecuencias. En este evento, no es la alteración del tono afectivo aisladamente considerada la que autoriza la rebaja de la pena, sino la constatación probatoria de que a este estado emotivo llegó el implicado después de ser grave e injustamente provocado.

El primer conjunto de situaciones emocionales pueden producir efectos jurídicos diversos. Por ejemplo, erigirse en circunstancia genérica de menor punibilidad, que opera al momento de tasar la sanción en concreto, en los términos del numeral 3° del artículo 55 del Código Penal vigente: “*El obrar en estado de emoción, pasión excusables, o de temor intenso*”. E inclusive, dependiendo de su intensidad, es factible que la emoción llegue a la inimputabilidad, si ello se determina pericialmente.

En cambio, la disminución de la pena por *ira o intenso dolor* que contemplaba el artículo 60 del Código Penal anterior, equivalente al artículo 57 del régimen vigente (Ley 599 de 2000), tiene lugar exclusivamente cuando ese estado emocional es grave e injustamente provocado por quien padece las consecuencias. En este evento, no es la alteración del tono afectivo aisladamente considerada la que autoriza la rebaja de la pena, sino la constatación probatoria de que a este estado emotivo llegó el implicado después de ser grave e injustamente provocado.

3.6 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 25387. Octubre 8 de 2008 MP Julio Enrique Socha Salamanca.

La sentencia objeto de estudio, es de gran importancia en el estudio de la presente tesis monográfica, debido al análisis que hace la corte, por ser diferente al de las sentencias anteriores, tratando otros temas relevantes e importantes para el tema de la ira o intenso dolor.

Parte estableciendo que si bien es cierto lo que exige la ley es que el delito cometido sea provocado por comportamiento ajeno grave e injusto, no quiere decir que si el fin del ofendido es vengar el agravio injusto, no por ello puede el juez negarle la atenuación

El sistema penal no pretende motivar la conducta de santos héroes o iluminados, sino el comportamiento del hombre común, el cual siente y lo afectan las ofensas, los agravios, y lo mueven los estados emocionales; es indudable que quien recibe un agravio injusto y estalla en ira tiende a reaccionar para castigar el daño, pero no obra con ánimo frío y sereno, sino alterado, por tanto, resulta explicable la aplicación de la atenuante.

Otro asunto importante en el estudio de la sentencia, es la posición que tiene la corte respecto al reconocimiento del sentimiento de venganza como atenuante y cita al autor Gómez (2004) quien señala que ‘la venganza es un sentimiento innoble’; tal razonamiento pierde peso cuando apreciamos que ningún delito puede ser considerado una acción noble; por ello la ley no exige eticidad de los motivos que impulsan al provocado, sino que obre en estado de ira o dolor grave e injustamente suscitados”. (p.375)

En cuanto a la provocación nos señala que dentro de la teoría del delito, la provocación no es más que un ataque suscitado antijurídicamente por parte de quien quiere ser agredido por otra persona con el propósito de crear una situación que en apariencia le permita obrar amparado bajo una causal de justificación:

Por otro lado cita también a otro destacable autor penalista para referirse al tema de la provocación Roxin (1997) “Hay provocación intencional cuando alguien provoca a otro a que realice una agresión, para poderle dañar bajo la protección de la legítima defensa: p. ej. Un sujeto injuria a otro para incitarle a una agresión violenta y matarle de un disparo repeliendo esa agresión”. (p.59)

Y provocar, de acuerdo con el Diccionario de la lengua española, es una acción que consiste en “incitar, inducir a alguien a que ejecute algo”.

Por el contrario, lo que nos enseña el cotidiano vivir es que en los delitos bajo el estado de ira e intenso dolor no se requiere que la reacción sea simultánea a la ofensa, ni tampoco que la misma tenga que desvanecerse al cabo de determinado tiempo. De acuerdo con la

doctrina: “La norma habla de un estado de ira o de dolor, lo que significa que el fenómeno puede prolongarse; la palabra “estado” sugiere la idea de permanencia.

”El ímpetu supone, pues, respuesta rápida y explosiva a la provocación, mientras el estado de ira admite la presencia de intervalo temporal entre el momento en que la persona es ofendida y aquel en que se verifica la reacción.

A manera de conclusión para que sea válida una atenuante, es necesario que el agente actúe bajo los efectos del estado anímico –asténico o esténico– provocado por la ofensa de un tercero; no se requiere entonces, que la reacción sea simultánea a la ofensa; de una parte, la ley no lo exige y, de otra, la psicología nos enseña cómo tales reacciones son más o menos fugaces o tardías de acuerdo con la personalidad de quien recibe el estímulo”. (Echandia, 1987, p.271)

Vale destacar que la corte se refiere al tema de la ira patológica y el tiempo de duración que puede tener el estado de ira, dado que establece que es indudable que el estado de ira pueda presentarse aun en aquellos casos en que la reacción no es simultánea con el hecho injusto provocador, y cita una sentencia del 22 de Noviembre de 1961”Ese estado patológico puede ser interrumpido por un lapso de depresión (intenso dolor) del agente, para revivir posteriormente. La inmediatez entre la provocación y la agresión no es indispensable. Se requiere, eso sí, que el culpable actúe en estado de ira”.

Por lo tanto, la valoración acerca del estado emocional de un individuo no depende del tiempo transcurrido, sino de las características y condiciones de cada situación en particular.

Para finalizar, la corte recalca la importancia del estudio de cada caso en particular frente a la duración de un estado emocional, citando un nuevo autor, quien considera que la emoción violenta es un estado de perturbación de la conciencia que de modo alguno tiene pautas fijas. Ni siquiera puede sostenerse que no debe haber pasado un lapso prolongado entre el motivo de la misma y el hecho, porque puede acontecer que el motivo haya actuado inhibitoriamente en un comienzo y que luego haya estallado en ímpetu, o que la inhibición sufrida el día anterior estalle en ímpetu violento al día siguiente, ante la sola presencia de quien le dio

origen. Estas son cuestiones que dependen de las circunstancias y de las características de cada sujeto, que el juez deberá valorar adecuadamente, para determinar si realmente el sujeto sufrió una disminución de sus frenos inhibitorios que le dificultaban la comprensión de su acto”. (Zaffaroni, 2000, p. 682

CONCLUSIONES

El Derecho Penal se estableció como un mecanismo de represión, en busca de una convivencia más pacífica y armónica dentro de un conglomerado social, castigando conductas humanas que según el periodo y el poder estatal ostentador de la autoridad y dominio, los cuales describían e imponían como contrarias a las relaciones, buenas costumbres y el Derecho de la época.

A través de la historia el Derecho Penal ha venido evolucionando, pasando por un sistema primitivo donde reinaba la venganza indiscriminada, periodo que se caracterizó por la toma de represarías injustas y graves incluso de forma conjunta, es decir, venganzas y castigos personales, podían pasar a ser motivo de discrepancia y sed de justicia por todo el grupo, clan o tribu, contra quien según sus leyes naturales los ofendían, siendo muchas de ellas desproporcionales con el actuar del que para ellos era merecedor de determinado castigo.

Luego se pasó a la concepción de hacer al otro en igual grado el daño recibido, llamada la ley de Talión “ojo por ojo, diente por diente”, que igualmente no cumple con una concepción de Derecho penal basado en la proporcionalidad, justicia e igualdad, entendiendo la proporcionalidad como la relación que existe entre el daño recibido, con el castigo aplicado.

Posteriormente, se empieza a perfilar la idea de delito, pero no se aspectos netamente naturales como en épocas primitivas, y de consideraciones personales o creencias según la clase de clan o tribu, sino se habla de delitos contra la divinidad, juzgada y castigada por el mismo poder eclesial, donde se sigue perfilando la misma línea de un Derecho Penal inhumano, desproporcional, y sobre todo desigual.

Dentro de la estructura del delito se entiende por culpabilidad la capacidad que tiene un sujeto de comprender el hecho ilícito, de auto determinarse y de actuar motivado bajo su propia voluntad, de allí la importancia de considerarse presupuesto esencial que enmarca la responsabilidad penal, y determinar si el autor es merecedor o no de una sanción penal estudiando los móviles y causas psicológicas que dieron origen a su actuar.

La responsabilidad penal avanza y pasa de ser castigada por aspectos meramente biológicos, es decir, por el solo hecho de presentar determinadas características físicas o

fisiológicas o por ser el sujeto de diferente grupo social, llegando muchas veces a ser inculpatado y juzgado por conductas no cometidas, el llamado Derecho penal de autor; a ser un Derecho Penal basado en castigar al hombre por su actuar, por la conducta humana cometida con o sin intención, la llamada teoría del Derecho penal de acto, tesis acogida en la actualidad, por ser la más acorde a las necesidades y a la formación de verdaderos Estados democráticos, donde prevalecen Derechos como la dignidad, libertad, igualdad y el respeto a un debido proceso.

Cabe destacar que todo delito parte de un actuar, es decir, sin conducta humana no hay delito; y cada vez que se pone en riesgo o se vulnera un bien, y una persona es imputada y acusada por la comisión de un delito, es a todas luces necesario estudiar los aspectos psicológicos en los que se encontraba la persona en el momento de cometer el ilícito.

Las reacciones emocionales dan lugar a la realización de delitos, un delito emocional es un acto humano típico, antijurídico y culpable que además debe tener un componente importante: el considerarse un actuar esencialmente emocional.

Los estados emocionales de ira o intenso dolor como lo ha reiterado la normatividad penal, la jurisprudencia y doctrina, para ser concedido como causal de menor punibilidad, debe ser provocado por un comportamiento grave e injusto, pero también puede ser producto de patologías mentales que pueden influir en la psiquis del sujeto, que impliquen que el sujeto distorsione la gravedad de la provocación o crea que existe, desarrollando de esta manera un estado emocional de cólera, y llegar a ser considerado como disminuyente de responsabilidad penal.

Los tipos de personalidades más propensos a desarrollar una patología que influya en el desarrollo del estado de ira son: La personalidad instintiva, por presentarse impulsividad, agresividad, y reacción ante estímulos con impulsos primarios. La personalidad paranoide, por la gran facilidad de estar siempre en conflictos o pasar rápidamente de uno a otro, presentan una tendencia dominante a ser vengativos. Los que presentan Personalidad Ciclotímica, por pasar de un tono humoral a otro, reinan los estímulos internos, en estados deprimidos son demasiado propensos al dolor. La personalidad esquizoide, por presentarse

fríos y no reaccionar al daño, emocionalmente en el tiempo y modo que una persona del común lo haría, siendo muchas veces esta respuesta inadecuada a la intensidad del mismo.

La personalidad hiperemotiva o explosiva, es quizá la personalidad más importante para el estudio de los delitos emocionales y para el análisis de la ira por la incapacidad que presentan para controlarla y por su instinto de agresividad y violencia que la mayoría del tiempo los acompaña. Reacciones ante los estímulos de manera exagerada y desmedida, son considerados verdaderos delincuentes constitucionales por presentar reacciones emotivas exageradas. En la personalidad perversa, no pueden controlar los impulsos instintivos, son personas que no actúan bajo presupuestos morales, son fácilmente irritables, tienen tendencia al odio y la venganza, otro tipo de personalidad que encaja dentro de la creación de un estado de ira son los epileptoides, los cuales tienen en su actuar tienden a ser explosivos y agresivos. Por último las personalidades histéricas, tienden a reaccionar frente a los estímulos con ira y llantos explosivos.

En cuanto a la ira patológica, el autor Gómez (2004) establece que la reacción colérica también puede obedecer a un estado patológico mental de la persona, es decir, ser secuela, síntoma o rasgo manifiesto de un cuadro clínico. Varias son las afecciones mentales u orgánicas que hacen que el individuo irrumpa en actos coléricos o violentos. (p.249)

Entre los cuadros clínicos que se enmarcan dentro de la ira patológica está en primer lugar la cólera epiléptica, en este estado hay cambio brusco del tono humoral, alteraciones de carácter y la persona se torna sumamente irritable, dentro de una crisis psíquica con depresión, tristeza y dolor moral, puede pasar a la excitación eufórica y a la ira inmotivada. Importante su estudio por cuanto se puede llegar a presentar obnubilación de conciencia y en ese estado inclinación a ser más agresivos. En segundo lugar es la cólera en las hipertimias y síndromes de excitación psicomotriz, el cual consiste en exaltación afectiva, pasando de un estado de euforia y excitación a uno de gran tristeza y depresión. Como tercera patología influyente en el estado de ira esta la oligofrenia, que presentan igualmente reacciones de excitación emocional, importante en este cuadro patológico es el desarrollo de la descarga de ira inmotivada.

La intoxicación crónica alcohólica, los sujetos presenta una gran inestabilidad emocional, características fundamentales la irritabilidad, violencia, obnubilación de conciencia,

agresividad, este es uno de los cuadros en los que es muy común que se presente la ira patológica. La esquizofrenia y la cólera, como quinto cuadro patológico, existe cambio brusco del estado afectivo, sufren estados de cólera, y puede pasar fácilmente de la ira a la risa inmotivada, y así de un estado extremo a otro. Finalmente esta la demencia senil, el sujeto presenta irritabilidad y violencia ante motivos abyectos o fútiles.

Frente a las características, exigencias, y pautas mínimas probatorias para el reconocimiento de la ira, como delito emocional, conforme a la legislación y la jurisprudencia en Colombia, se establece que se debe estudiar en el delito emocional una parte subjetiva correspondiente a la existencia de un estado psíquico de mayor y fuerte excitación afectiva que impulsa la voluntad a la acción delictiva; y objetivamente que exista anticipadamente un acto de comprobación que altere el estado emocional y bajo cuyo impulso se realiza la conducta criminal, y en el caso del reconocimiento de la ira patológica, la prueba principal es la valoración a la persona que cometió el hecho punible bajo la teoría de obrar en un estado de cólera, dictamen médico de un especialista psiquiátrico que aporte que aquel si se encontraba en el momento de la ocurrencia de los hechos bajo una patología mental, permitiendo identificar la visión del procesado frente a la realidad.

El administrador de justicia, en cuanto a la prueba del delito emocional, debe partir del análisis exhaustivo de la situación fáctica, verificando que la misma se haya desencadenado por una circunstancia psíquica que ha determinado el actuar del sujeto, por ello la importancia de reconstruir el hecho haciendo uso de todos los elementos materiales probatorios con los que pueda llegar a contar, valorando las causas y razones por las cuales ha entrado en ese cuadro de profunda alteración emocional.

Además de lo anterior es indispensable que dentro del juicio que se siga, analizar factores como: la personalidad de los sujetos, contexto en que se desenvuelven los mismos o en el que se da la situación y el nivel intelectual de los sujetos.

En el ser humano, los centros de afectividad se encuentran en nuestro cerebro, es aquí donde se procesan las distintas emociones y el hombre experimenta penas, angustias y alegrías intensas. La mente emocional es mucho más rápida que la mente racional, y se

pone en acción sin detenerse ni un instante a pensar lo que está haciendo. Su rapidez descarta la reflexión deliberada y analítica que es el sello de la mente pensante. Goleman (1996).

Considerándose el elemento psiquiátrico como la valoración por parte del perito de una situación fáctica como es la presencia de enfermedades o estados patológicos, y el elemento psicológico valorativo como su efecto, es decir como la capacidad del sujeto de comprender la ilicitud del hecho o determinarse de acuerdo con esa comprensión, desde la perspectiva de una consideración de tipo ético y social que se centra en el reproche hacia ciertas conductas.

Conforme a lo anterior, dentro de un proceso penal, para reconocer el estado emocional de ira o intenso dolor, el juzgador debe agotar ciertas exigencias o pautas mínimas probatorias

- Existencia de un hecho punible, que cumpla con las condiciones de ser típico, antijurídico, y poder ser atribuible a un sujeto, quien al momento de los hechos, desarrollo su conducta motivado por una ira normal o patológica.
- Valoración por parte de un psicólogo o psiquiatra que permita determinar la existencia de un cuadro de enfermedad colérica en el procesado, que puede ser: La cólera epiléptica, las hipertimias y síndromes de excitación psicomotriz, la oligofrenia, la intoxicación crónica alcohólica, la esquizofrenia y la cólera, y la demencia senil
- Relación entre el estado emocional en el que se encontraba el sujeto al momento de ejecutar su conducta y la ofensa de que ha sido objeto, sin perder de vista que ésta ha de ser injusta y grave, esto es, verificar las circunstancias objetivas y subjetivas que determinaron el actuar del sujeto en estado colérico.
- Si se trata de una ira patológica ha de determinarse la patología mental que padece el sujeto activo y la relación de esta patología con la reacción que se da por éste, pues debe determinarse que si bien la agresión puede o no existir, o puede o no ser grave,

lo determinante es que la patológica es la que genera el estado colérico, pues el sujeto puede distorsionar su realidad y asumir que está siendo agredido injusta y gravemente, aun cuando objetivamente no exista dicha agresión.

BIBLIOGRAFIA

1. Altavilla, E. (1970). *Psicología Judicial*. Bogotá, Colombia: Temis.
2. Anarte E., (2002) *Causalidad e imputación objetiva*. Huelva, España :SL Sancho el fuerte publicaciones.
3. Aristóteles. (1972) *Moral a Nicómaco*. Madrid España: Espasa Calpe S.A.
4. Argibay C,. Molina Os. (1972) *Derecho penal Tomo I* , Buenos Aires Argentina: Ediar.
5. Bacigalupo, E., (1994) *Manual de Derecho Penal*. Bogotá, Colombia: Temmis
6. Beccaria C., (2003) *De los delitos y de las penas. Tercera edición*. Bogota, Colombia: Temis
7. Benigno, T., (1966) *Principios de criminología clínica y psiquiátrica forense*. Madrid, España: Aguilar.
8. Beling E., (1944) *Esquema del derecho penal La doctrina del delito-tipo*. Buenos aires, Argentina: Depalma
9. Bernal J (1971) *El homicidio*. Bogotá, Colombia: Temmis
10. Betta, J., (1974) *Manual de psiquiatría*. Buenos Aires, Argentina: Albatros
11. Bettiol, G., (1965), *Derecho Penal*. Bogotá, Colombia: Temis.
12. Bettiol G., (1962) *Diritto Penale 11 edición* Palermo, Argentina: Priulla
13. Bleger, J., (1983) *Psicología de la conducta*. Barcelona, España: Paidos.
14. Bodenhaimer, E., (1993), *Teoría del derecho*. Mexico: Fondo de cultura económica
15. Conde, F. y García M., (2010) *Derecho Penal Parte General 8º edición*. Valencia, España. :Tirant lo Blanch.
16. CORTE COSNTITUCIONAL, sentencia de constitucionalidad 239. Mayo 20 de 1997 Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-239-97.htm>
17. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de casación penal sentencia 22 de noviembre de 1961, *Gaceta Judicial*, tomo XCVIII
18. CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia de constitucionalidad 221. Mayo 5 de 1994. Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1994/C-221-94.htm>

19. CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia de constitucionalidad 425. Septiembre 4 de 1997. Magistrado ponente: Fabio Moron Diaz. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-425-97.htm>
20. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia de constitucionalidad 239. Mayo 20 de 1997. Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/c-239-97.htm>.
21. Cuello E (1975) *Derecho penal T 1 Vol II*. Barcelona, España: Bosch
22. Cury E ., (1993) *Derecho Penal Parte General*, Santiago de Chile, Chile : Universidad Católica de Chile
23. Descartes R., (1971) *Las pasiones del alma*. Buenos Aires, Argentina: Aguilar.
24. Dorado P., (1973) *Bases para un nuevo Derecho penal*. Buenos Aires, Argentina: Depalma
25. Carrara F., (2004) *Programa de derecho criminal*. Bogota, Colombia: Temmis
26. Concha J., (1924) *La reforma penal en Colombia tomo 1*. Bogotá, Colombia: Imprenta nacional
27. Córdoba, J., (1977) *Culpabilidad y pena*. Barcelona, España: Bosch
28. Cousiño, I., (1979) *Derecho penal chileno Tomo II*. Chile: Editorial jurídica de Chile
29. Duloup O., (1995) *Teoría del delito*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.
30. Ferri E., (2004) *Sociología Criminal tomo 1* México: Fondo de la cultura económica
31. Fontan, C., (1966). *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires, Argentina: La ley
32. Franz, A., (1961) *El delincuente y sus jueces desde el punto de vista psicoanalítico*. Madrid, España: Biblioteca nueva.
33. Frias, J., (1993) *Imputabilidad Penal, Capacidad Personal de Reprochabilidad*. Caracas, Venezuela: Liurosca, C.A.
34. Fromm, E., (1992) *La revolución de la esperanza*. Bogotá, Colombia: Fondo de la cultura Económica.
35. Gaitan, J., (1952) *Criterio positivo de la premeditación*. Bogota, Colombia: Publicaciones Crítica jurídica.

36. Gómez A., (1952) *Derecho Penal Colombiano*. Bucaramanga, Colombia: Imprenta departamental
37. Gómez, Alfonso. (1997) *Proyecto del código penal de 1.998*. En: Revista Derecho Penal y Criminología N° 64 Bogotá, Universidad externado de Colombia.
38. Gómez J., (2014) *Esquema de la teoría del delito*. Bogotá, Colombia: Gustavo Ibáñez
39. Gómez J. (2004) *El delito emocional Tercera edición*. Santa fe de Bogotá, Colombia: Doctrina y ley Ltda
40. Gómez J., (2001) *Tratado de Derecho Penal Parte General Tomo II*. Bogota. Colombia: Doctrina y ley Ltd
41. Gómez, J., (2001) *Tratado De Derecho Penal, Parte General Tomo I. Bogotá, Colombia: Doctrina y ley Ltda.*
42. Gómez, J., (2000), *Aproximaciones a un concepto democrático de culpabilidad*. Bogotá, Colombia: Doctrina y Ley Ltda.
43. González, A., (1972) *Conferencias de psiquiatra* Popayán, Colombia: Universidad del Cauca.
44. González, J., (1986) *La dignidad de la persona*. Madrid, España: Civitas.
45. Goleman, D., (1996) *La inteligencia emocional*. Buenos Aires, Argentina: Javier Vergara Editores.
46. Hans R., (1991) *El fin del Derecho Penal del Estado y las formas de imputación jurídico penal en el sistema moderno de Derecho Penal. Cuestiones fundamentales*. Madrid, España:
47. Hansberg, O., (1996) *La diversidad de las emociones*. Mexico: Fondo de Cultura Económica.
48. Hassemer, W., Traducción de Muñoz F y Díaz M., (1999), *Persona, mundo y responsabilidad, Bases para una teoría de la imputación en Derecho penal*. Valencia, España. : Tirant lo Blanch.
49. Jeschek H., (1990) *Tratado de Derecho Penal Tomo I*. Barcelona, España : Bosch
50. Jiménez L., (1950) *Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires, Argenina: Losada S.A

51. Jiménez L., (1947) *El derecho penal totalitario en Alemania y el Derecho voluntarista en el criminalista*. Buenos Aires, Argentina: La ley.
52. Juan XXIII. (1993) *Pacem In Terris. Trascendentales mensajes sociales, Secretariado Nacional de Pastoral Social de Colombia*. Santafé de Bogotá, Colombia. Tomado desde http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0120-14682013000100008&script=sci_arttext.
53. Karpman, B., (1973) *El delito y los delincuentes sexuales*. Buenos Aires, Argentina: Paidós
54. Kaufman, A., (1992), *La filosofía del Derecho en la posmodernidad*. Bogotá, Colombia: Temis.
55. Kaufmann, A., (1977) *Teoría de las normas*. Buenos Aires, Argentina: Depalma
56. Kursanov G., (1973) *Materialismo histórico*. Buenos Aires, Argentina: Estudio.
57. Lisz, F., (1927) *Tratado de Derecho Penal*. Madrid, España: Reus
58. Luzón, D., (1996) *Curso de Derecho Penal*. Madrid, España : Universitas
59. Madrid Malo., (1997) *Derechos Fundamentales*. Santafé de Bogotá, Colombia: 3R
60. Magda, A. (1970) *Emoción y personalidad T II*. Buenos Aires, Argentina: Losada S.A
61. Maggiore, G. (1971) *Tratado de Derecho Penal*, Bogotá, Colombia: Temis.
62. Mantilla R., (2008) *La imputabilidad y la inimputabilidad penal*. Bogotá, Colombia: Leyer
63. Mir S., (1994) *El Derecho penal en el Estado social y democrático de derecho*. Barcelona, España: Ariel
64. Mira, E., (1950) *Manual de psicología judicial*. Buenos aires, Argentina: El Ateneo.
65. Molina, F., (2003) *Antijuridicidad penal y sistema del delito*. Bogota, Colombia: Universidad extrenado de Colombia
66. Muñoz F., (1984) *Teoría General del Delito*. Bogotá, Colombia: Temis.
67. Muñoz F y García M., (2010) *Derecho Penal*. Valencia, España: Tirant Lo Blanch
68. Nuñez, R., (1999) *Manual de derecho penal parte especial tomo III* Buenos Aires, Argentina: Marcos Lerner
69. Obregón A., (1999) *Comentarios al código penal, T II*. Madrid, España: Edersa

70. Olano C., (1977) *Audiencias celebres de todos los tiempos*. Bogota, Colombia: El profesional
71. Oneca A (1986) *Derecho Penal*. Madrid, España: Akal.
72. Pabón G., (1994) *Lógica del indicio en materia criminal*. Bogotá, Colombia: Gustavo Ibáñez
73. Perez A., (2006) *Los Derechos Fundamentales 2006*. Madrid, España: Tecnos
74. Puig, S., (1996), *Derecho Penal Parte General*. Barcelona, España: P.P.U.
75. Radbruch G., (1993) *Filosofía del derecho*. Mexico: Fondo de cultura económica,
76. Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, Espasa, Madrid, 2001, Tomo h/z.
77. Reyes, A., (1984) *La imputabilidad*. Bogotá, Colombia:Ediciones U.E
78. Reyes, Alfonso., (1987) *Derecho penal. Parte general*. Bogotá, Colombia: Temis.
79. Romero, J., (1973) *Sociología judicial y psiquiátrica forense*. Bogotá, Colombia: Presencia.
80. Roxin C. (1972) *Política criminal y sistema del Derecho Penal*. Barcelona, España: Bosch
81. Roxin C (1997) *Derecho penal. Parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*, Madrid, España: Civitas.
82. Ruiz S., (1969) *La estructura del delito en el derecho penal colombiano*. Bogotá, Colombia: Temis.
83. Saa V (1976) *Teoría constitucional colombiana*. Popayán, Colombia: Universidad del Cauca.
84. Sainsbury, M., (1978) *Introducción a la psiquiatría*. Madrid, España: Morata
85. Sainz J., (1990) *Lecciones de derecho penal Parte general*. Barcelona, España: S.A Bosch.
86. Sainz J., (1979) *Lecciones de Derecho Penal tomo 1* Barcelona España :Bosch
87. Sánchez, E., (2000) *Dogmática penal fundada en los principios constitucionales*. Bogotá, Colombia: Gustavo Ibáñez
88. Schneider, K., (1971) *Las personalidades psicopáticas*. Madrid, España: Morata.
89. Seneca L., (1949) *Obras completas - La ira*. Madrid, España: Aguilar.

90. Serpa, R., (1994) *Psiquiatría médica y jurídica*. Bogotá, Colombia: Temis
91. Sluchevski, I., (1960) *Psiquiatría*. México: Grijalvo.
92. Sproviero J., (1996) *Delitos de homicidio*. Buenos Aires, Argentina: La rocca
93. Tenca, A., (2010) *Dolo eventual*. Buenos Aires, Argentina: Astrea
94. Urbano J, Ruiz C et al (2011) *Lecciones de Derecho Penal Parte general segunda edición* Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
95. Vanegas, S., (1977) *Alcoholismo, criminología y responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Librería del profesional.
96. Velásquez F (1994) *Derecho penal*. Bogotá, Colombia: Temmis
97. Velásquez F., (2009) *Derecho Penal parte general 4ta edición*. Medellín, Colombia: Comlibros
98. Vives T., (1996) *Fundamentos del sistema penal: Valencia, España. :Tirant lo Blanch*.
99. Wessels, J., (1980) *Derecho penal parte general*. Buenos Aires, Argentina: Depalma
- Welzel H., (1997) *Derecho penal alemán Chile: editorial jurídica de Chile*.
100. Wessels, J., (1980) *Derecho penal Buenos Aires Argentina: Depalma*.
101. Werner, W., (1974) *Introducción a la psicopatología*. México:Fondo de la cultura económica.
102. Zaffaroni, E., (2000) *Derecho penal. Parte general*, Buenos Aires, Argentina: Ediar.
103. Zaffaroni E., (1998) *Manual de derecho penal*. Buenos Aires, Argentina: Ediar
104. Zaffaroni, E., (1993) *Hacia un realismo jurídico penal marginal*. Caracas, Venezuela: Monte Ávila Latinoamericana
105. Zaffaroni E., (1990) *En busca de las penas perdidas*. Bogotá, Colombia: Temmis
106. Zaffaroni E., (1973) *Teoría del delito*. Buenos Aires, Argentina: Ediar