

**LA DETERMINACION DE LA PENA EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 103 Y  
365 DEL CODIGO PENAL COLOMBIANO**

**JESUS FERNANDO ALVAREZ RODRIGUEZ  
MARIA FERNANDA GAMARRA RUIZ  
NELSON ANDRES CHACON LEON  
YAIRA MARCELA SEPULVEDA SARAVIA**



**UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR SEDE CUCUTA  
PROGRAMA ACADEMICO DE DERECHO  
SAN JOSE DE CUCUTA  
2018**

**LA DETERMINACION DE LA PENA EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 103 Y  
365 DEL CODIGO PENAL COLOMBIANO**

Autores:

**JESUS FERNANDO ALVAREZ RODRIGUEZ**

**MARIA FERNANDA GAMARRA RUIZ**

**NELSON ANDRES CHACON LEON**

**YAIRA MARCELA SEPULVEDA SARAVIA**

*Trabajo de Investigación presentado en el marco de la clase de Proyecto de  
Investigación II, dentro del proceso de formación como abogados.*

Tutor:

**Dr. FABIAN CUBILLOS**

Asesor metodológico:

**Dra. ANDREA AGUILAR BARRETO**



**UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR SEDE CUCUTA**

**PROGRAMA ACADEMICO DE DERECHO**

**SAN JOSE DE CUCUTA**

**2018**

## TABLA DE CONTENIDO

<b>TITULO.....</b>	<b>6</b>
<b>RESUMEN .....</b>	<b>7</b>
<b>INTRODUCCION .....</b>	<b>8</b>
<b>1.3OBJETIVOS .....</b>	<b>12</b>
1.3.1.    General .....	12
1.3.2.    Específicos .....	12
1.4.    Justificación.....	13
<b>CAPITULO II.....</b>	<b>15</b>
<b>2.MARCOREFERENCIAL .....</b>	<b>15</b>
2.1.    Antecedentes .....	15
2.2.    Marco Teórico.....	24
2.3.    Marco Contextual.....	26
2.4.    Marco Legal .....	26
<b>CAPITULO III .....</b>	<b>30</b>
<b>3.DISEÑO METODOLOGICO .....</b>	<b>30</b>
3.1.    Paradigma de la investigación.....	30
3.2.    Enfoque de la investigación .....	31
3.3.    Diseño de Investigación .....	31

3.4.	Técnicas e instrumentos de recolección de la información.....	31
3.5.	Fuente de Información .....	32
3.6.	Criterios para el análisis de la información.....	32
<b>CAPITULO IV.....</b>		<b>49</b>
<b>4.ANALISIS DE LA INFORMACION.....</b>		<b>49</b>
	<i>La naturaleza jurídica de los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano .....</i>	<i>49</i>
	<i>Los elementos constitutivos de la conducta punible en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano.....</i>	<i>52</i>
	<i>Conocer a partir de la doctrina la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena en los delitos consagrados en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano por parte de los Jueces penales de conocimiento de Cúcuta. ....</i>	<i>53</i>
<b>4.2.</b>	<b>Discusión.....</b>	<b>55</b>
<b>REFLEXIONES FINALES .....</b>		<b>60</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>		<b>62</b>
<b>REFERENCIA BIBLIOGRAFICA.....</b>		<b>63</b>

## **DEDICATORIA**

*A nuestros padres y maestros quiénes  
Apoyaron este proceso significativo del conocimiento  
El cual se coloca a disposición  
De la comunidad académica*

*Gracias.*

**TITULO**

LA DETERMINACION DE LA PENA EN LOS DELITOS DEL ARTICULO 103 Y  
365 DEL CODIGO PENAL COLOMBIANO

## RESUMEN

El presente proyecto de investigación hace parte del análisis que se hace de la Ley 599 de 2000 código penal colombiano conforme el cumplimiento de uno de los principios consagrado en las normas rectoras como lo es la proporcionalidad dentro de la determinación de la pena de los artículos que refieren el delito de Homicidio y porte de arma de fuego en circunstancias de agravación. El método investigativo que se utilizo en el desarrollo de los objetivos planteados en este trabajo se fundamento en un enfoque cualitativo, con una técnica relevante como lo es el fichaje, teniendo presente que se utilizo como instrumentos de recolección de información la matriz de análisis normativa y documental de las cuales se obtuvo resultados importantes para la ciencia jurídica del derecho penal y frente a la cual se hacen algunas recomendaciones las cuales se ilustran a partir del presente estudio.

**Palabras claves:** política criminal, proporcionalidad, determinación de la pena, igualdad, ius puniendi.

## INTRODUCCION

El presente documento contiene la ejecución del proyecto de investigación titulado “la determinación de la pena en los delitos del artículo 103 y 365 del código penal colombiano” perteneciente al programa académico de Derecho de la Universidad Simón Bolívar extensión Cúcuta, en el cual se planteó como objetivo general analizar los elementos que fundamentan la determinación de la pena imponible en los delitos que atentan contra la vida e integridad personal frente a los delitos que atentan contra la seguridad pública.

El derecho penal como ciencia comprende esencialmente el estudio de los comportamientos que el individuo tiene con la sociedad, pero no cualquier comportamiento, sino aquellos que resultan relevantes para la disciplina del derecho y que conllevan a consecuencias de carácter jurídico, en los que se estudia el individuo y el delito circunscrito en un ambiente a través de lo que hoy en día se denomina *Conducta punible*.

Para ello los diferentes ordenamientos jurídicos en el mundo han buscado regular y ejercer un control a través de una facultad estatal denominada *ius puniendi* en la que el Estado tiene unos límites al momento de castigar, reprochar o sancionar determinada conducta que resulte desviada o contraria a las garantías que ofrecen los Estados aún más, conforme encontrarse en un Estado proteccionista de los derechos humanos. De acuerdo a eso Jakobs (1997) refiere que la “misión de la pena es el mantenimiento de la norma como modelo de orientación para los contactos sociales. Contenido de la pena es una réplica, que tiene lugar a costa del infractor, frente al cuestionamiento de la norma.” (p.14).

No obstante, los cambios paradigmáticos de la sociedad, de acuerdo a distintas épocas han conllevado a la transformación, o mutación del derecho penal, pasando de un Estado basado en una teoría netamente retribucionista a una más proteccionista, lo cual particularmente hoy en día se orienta bajo la política criminal de cada Estado en la que se busca principalmente la prevención del delito, para ello, Grosso (2001) afirma:

La pena no repara bienes sino conforma la identidad normativa de la sociedad. Por ello, el derecho penal no puede reaccionar frente a un hecho en cuanto a la lesión de un bien jurídico, sino solo frente a un hecho en cuanto quebrantamiento de la norma. Un quebrantamiento de la norma a su vez no es un suceso natural entre seres humanos, sino un proceso de comunicación, de expresión de sentido entre personas. (p.51)

En fundamento a lo anterior, se tiene que la pena más que como elemento sancionatorio frente a la prevención que ejerce el Estado Colombiano a través de la ley 599 del 2000 en la participación o reincidencia de los individuos en la comisión de nuevos delitos busca conocer los fundamentos que permiten establecer el ámbito de movilidad que tiene el legislador al momento de dosificarla o tasarla.

## **CAPITULO I**

### **1. EL PROBLEMA**

#### **1.1.Planteamiento del Problema.**

En Colombia para determinar una pena, se hace fundamental el análisis de los delitos y bienes jurídicos que se encuentran en discusión a través de un juicio de ponderación que según Mp. Jorge Ignacio Pretelt “es una herramienta argumentativa para el examen de la justificación de las actividades estatales que significan una restricción o limitación de los derechos fundamentales de las personas” (Sentencia C -220/2011). Juicio que debe orientarse bajo los principios que contempla el artículo tercero del Código penal Colombiano dentro del cual la pena conserva tres criterios que permiten dar una evaluación cualitativa y cuantitativa del delito tanto al momento de individualizarse como al momento de aplicarse.

Por ende, las garantías que rodean al indiciado o imputado deben exponerse bajo un Estado social de Derecho, orientados al estricto cumplimiento de los fines del Estado tal y como lo manifiesta la Constitución política Colombiana en sus artículos uno y dos. La situación problema que se expone partir de la siguiente investigación radica en el análisis que se hace a dos delitos descritos en la Ley 599 del 2000, en donde la descripción cualitativa en la que uno de ellos compone una puesta en peligro de un bien jurídico sostiene una pena más alta conforme a un delito que en el que protegiéndose un bien jurídico de mayor categoría o mayor protección por parte del Estado Colombiano compone una pena más baja con un tipo de modalidad de resultado.

Conforme a lo anterior, siendo más explícitos se tiene que en la ley anteriormente mencionada dentro del título XII consagra los delitos contra la seguridad pública, capítulo

segundo *De los delitos de peligro común o que pueden ocasionar grave perjuicio para la comunidad y otras infracciones*, en ella el artículo 365 Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones refiere: “El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal, municiones o explosivos, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años. La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias:

1. Utilizando medios motorizados. 2. Cuando el arma provenga de un delito. 3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades, y 4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten”. Ahora que en contraposición al título I, el cual consagra los delitos contra la vida y la integridad personal capítulo tercero *De las lesiones personales*. Dentro del cual el artículo 103 Homicidio simple refiere: “El que matare a otro, incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años.”

La anterior situación evidencia que el legislador frente a una conducta en la que se atenta con el bien jurídico de mayor protección por parte del Estado Colombiano como es la vida no cumple con los fines de prevención conforme a establecer una pena que es más baja frente a un delito en circunstancia de agravación que desde la pena impuesta resulta ser más alta en lo que constituye una puesta peligro de la seguridad pública

## **1.2. Formulación del problema.**

¿Cuáles son los fundamentos que el legislador determina en la pena de los delitos establecidos en los artículos 103 y 365 del Código Penal Colombiano?

### **1.3. OBJETIVOS**

#### **1.3.1. General**

Analizar los fundamentos que determinan la imposición de una pena en la prevención de los delitos establecidos en los artículos 103 y 365 (circunstancias de agravación) de la Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano.

#### **1.3.2. Específicos**

Identificar la naturaleza jurídica de los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano

Comparar los elementos constitutivos de la conducta punible en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano

Conocer a partir de la doctrina la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena en los delitos consagrados en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano.

#### 1.4. Justificación

Este proyecto es relevante teniendo en cuenta tres aspectos fundamentales: necesidad, pertinencia e impacto. En ellos se destaca que, la Ley 599 del año 2000, por medio del cual se expide el Código Penal Colombiano y, específicamente en el artículo tercero se contempla los principios orientadores de las sanciones penales basados en la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, los cuales no se cumplen adecuadamente y que a través de esta problemática actual se busca analizar aún más , teniendo en cuenta que solo se conocen pocos antecedentes en relación a la determinación de la pena enfocado desde otros tipos penales en los que se concluye y evidencia que la problemática es latente y por ende se requiere ampliar los estudios y las medidas legítimas que verdaderamente garanticen la protección de los bienes jurídicos de la sociedad Colombiana.

De igual manera, esta investigación aporta para la ciencia del derecho en la medida en que a través de esta investigación, se busca el estudio y análisis de una problemática destacando aspectos ius filosóficos que se pondrán en contexto frente a lo manifestado por cada uno de los jueces quienes directamente conocen la problemática y darán a conocer no solo los fundamentos en la determinación de la pena, sino todas aquellas falencias o ausencias que existan desde la Ley 599 del 2000, específicamente desde el estudio comparado entre los artículo 103 y 365 del Código Penal Colombino.

Conforme a lo anterior, el impacto tendrá énfasis no solo en contrastar las teorías con una realidad que no solo es latente en la región Norte Santandereana, sino a nivel nacional, en donde a través de este estudio investigativo finalmente se busca brindar un aporte y crítica para la sociedad y comunidad científica en general.

La determinación de la pena constituye para la sociedad el actuar de la justicia a través de las motivaciones que el legislador establece en cada uno de los tipos penales para la prevención del delito, para el caso en concreto objeto de estudio se hace un análisis del quantum punitivo de aquellos descritos en los artículos 103 Homicidio y, 365 Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones (en circunstancias de agravación).

Por esto se investigara el ámbito de movilidad, así como los componentes estructurales frente a la necesidad de indagar las razones o motivos por los cuales el legislador determina la pena imponible estableciendo un quantum en función de la gravedad de una conducta punible en determinados tipos penales frente a la protección de los bienes jurídicos que allí se consagran.

La siguiente investigación comprende como alcance un análisis socio crítico que desarrollado en Colombia, siendo este un país soberano situado en la región noroccidental de América del Sur. Está constituido en un Estado unitario, social y democrático de derecho cuya forma de gobierno es presidencialista. Esta república está organizada políticamente en 32 departamentos descentralizados y el Distrito capital de Bogotá, sede del gobierno nacional. Este proyecto se desarrollara tomando como punto de partida el 2018-01 semestre y culminación 2018-02 semestre.

En esta medida la investigación que a continuación se presenta está fundamentado en los referentes torios y metodológicos de un enfoque cualitativo en el que se usó como técnica esencial el fichaje y el instrumento idóneo fue la matriz de análisis frente al estudio que se hizo de los tipos penales conforme de la Ley 599 de 2000

## CAPITULO II

### 2. MARCO REFERENCIAL

#### 2.1. Antecedentes

Oliver (2016) en el artículo titulado *Algunos problemas de aplicación de reglas de determinación legal de la pena en el Código Penal chileno*. El autor sostiene que a pesar de que el Código Penal chileno es muy antiguo, por lo que ha habido mucho tiempo para estudiar y comprender las reglas de su sistema de determinación de penas, presenta todavía varios problemas interpretativos en esta materia. A ello ha contribuido un cierto desdén de la doctrina tradicional por sistematizar cabalmente estos contenidos de la Parte general del Derecho penal, privilegiando el análisis de la teoría del delito, y una consecuente superficialidad de su tratamiento en la jurisprudencia. En este trabajo se examina e intenta solucionar algunos de esos problemas interpretativos, concretamente, en tres de las reglas del sistema de determinación legal de la pena contenidas en el mencionado Código, que quizás sean las que mayores dudas generan: en la relativa a la forma de efectuar los aumentos o disminuciones de pena, en la concerniente a las penas alternativas y en la relativa a las rebajas de pena por intervención delictiva no constitutiva de autoría.

Conforme a lo anterior el autor plantea con relevancia que en 1898 Raymond Saleilles cuestionaba la distinción entre individualización legal e individualización judicial de la pena, porque, a su juicio, “no hay individualización legal la ley no puede prever más que especies, no conoce los individuos lo que se ha tomado como casos de individualización legal son motivos de atenuación o de agravación de pena fundada en la mayor o menor gravedad del delito, por consiguiente, en el grado de responsabilidad es una falsa individualización”, cierto es que la doctrina suele efectuar una diferenciación, dentro del proceso de cuantificación de la pena, entre reglas de determinación legal de la sanción penal y reglas de individualización judicial de la misma : aquéllas inciden en el marco

penal aplicable a un delito, mientras éstas influyen en la concreción de la sanción dentro del marco penal ya determinado. Desde esta perspectiva el autor adicionalmente expresa que las penas se aumentan conforme el grado máximo, siempre que estén compuestas por dos o más grados de manera que se conviertan en un solo grado de pena una vez incrementadas.

Nuño (2002), en la tesis titulada *Sistema penal y control social en Colombia*, realizada en Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, pretende como objetivo estudiar la normatividad penal sustancial en su parte general ya que allí se encuentran sus las orientaciones políticas, filosóficas y axiológicas del sistema general que son el ultimas las que estructuran y aportan el definen el modelo a seguir, para lo cual concluye el sistema penal Colombiano ha sido producto de la presión social, de los interminables compromiso políticos además de la inoportuna improvisación legislativa, pues se han adoptado modelos jurídicos foráneos que jamás lograron su cometido preventivo general y especial dentro de la sociedad.

Lo anterior aporta a esta investigación en la medida en que establece que el principio de proporcionalidad fue descompuesto en varios artículos en los que se encuentran elementos a tener en cuenta tales como la naturaleza objetiva y subjetiva respecto al hecho punible, en consecuencia el estudio de la conducta punible refiere realizarse conforme a los tipos penales en los que se guarda una relación no solo de comparación dentro del valor categórico específicamente cuando de bienes jurídicos se trata.

Lopera (2004), en la tesis titulada, *Los derechos fundamentales como mandato de optimización*, a través de una investigación realizada en la Universidad Eafit, Medellín Colombia, dentro del cual se pretendía como objetivo examinar más de cerca la relación entre teoría de los principios y máxima de proporcionalidad a partir del análisis del concepto de mandato de optimización, el examen de dicha relación es necesario para contribuir a dilucidar una cuestión que posee no sólo importancia teórica sino también relevancia práctica: determinar si la estructura argumentativa en que consiste la máxima de

proporcionalidad puede o no ser utilizada por los tribunales para controlar, y justificar, las intervenciones en derechos fundamentales que llevan a cabo los poderes público.

Conforme a lo anterior concluye la autora que los derechos fundamentales pueden operar en el razonamiento como mandatos de optimización, y que ello no depende sino de una convención interpretativa en virtud de la cual se fija el alcance que se quiere dar a los derechos, lo cual permite estimar la concepción de las libertades del hombre tal como lo manifiesto Ferrajoli, al mencionar que la Constitución y en general el Derecho, no son otra cosa que un conjunto de significados que rigen, funcionan, mientras su sentido es socialmente compartido.

Ramos & Woischnik (2001), en el artículo titulado *Principios legales en la determinación legal de los marcos penales. Especial protección del principio de proporcionalidad*, a partir del instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM, el cual tiene por objetivo analizar los criterios con los que el juez debe determinar la pena exacta a imponer y el margen de arbitrio judicial que debe concedérsele para ello (la llamada individualización judicial de la pena) y concluye al mencionar que en definitiva, hay que aceptar lo complejo de la decisión legislativa a la hora de fijar los marcos penales por que el legislador penal pretende conseguir distintos fines con la fijación de una determinada pena, a pesar de esa dificultad, la doctrina y sobre todo la jurisprudencia constitucional de las últimas décadas se esfuerza por ir señalando límites a la libertad de decisión del legislador penal, límites que son los propios de un Estado de Derecho respetuoso de la idea de Justicia y de la dignidad de la persona.

Por ende la importancia de otorgar virtualidad práctica a estos límites para frenar la tendencia exagerada del legislador penal a tratar de prevenir ciertos fenómenos delictivos mediante una constante agravación de los marcos penales en lugar de una mayor eficacia en la persecución y sanción del delito, lo anterior aporta a la investigación cuando se encuentra que en la proporcionalidad se concibe como máxima constitucional respetada por los poderes del estado (ejecutivo, legislativo y judicial).

En base a lo anterior refiere como un límite máximo el respeto como exigencia constitucional que al incumplirse puede llegar a declarar inconstitucional determinada ley penal al ser desproporcional con los preceptos establecidos dentro de un sentido abstracto el cual referencia el ámbito en el que se adoptan las medidas bajo los presupuesto de dignidad humana y limitación del *ius puniendi*, en el entendido en que se da la afectación a la fijación que determina el legislador en los marcos penales basados en criterios como la importancia del bien jurídico protegido, el grado de afectación del bien jurídico, la forma subjetiva de ataque al bien jurídico, la comparación con supuestos análogos, la trascendencia social del hecho y el grado de ejecución y las formas de participación en el delito.

Fuentes (2008), en el artículo titulado, *El principio de proporcionalidad en el derecho penal. Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena*, a partir de la revista *Ius et praxis* (online) volumen 14, cuyo objetivo principal se centra frente a la constante tensión entre arbitrio judicial y tasación legal en el proceso de individualización de la pena, y a la ausencia de una sólida teoría que la oriente, nace la necesidad de depurar los criterios que sean idóneos para recoger aquellas circunstancias objetivas y subjetivas que rodearon al hecho, desde un enfoque eminentemente retrospectivo.

Desde esta perspectiva, este principio consagrado en la Ley, tiene un fértil terreno para desplegarse, y su incipiente autonomía le otorga la virtualidad de dar concreción a las finalidades retributivas de la norma penal, y de esa forma constituirse en unas de las más relevantes directrices de racionalización en el ejercicio del *iuspuniendi*, en donde el autor concluye que además de proporcionar un mayor grado de racionalidad y sistematicidad a la actividad judicial posee varias ventajas. Entre ellas, podemos señalar la posibilidad de disminuir el riesgo de que el Juez determine la pena única y exclusivamente en función del grado de impresión que le produjo el hecho, o que en razón de adecuar la pena a la gravedad del hecho recurran a prácticas altamente cuestionables como la recurrir a su sólo arbitrio en el momento de la calificación jurídica del hecho adoptando decisiones de difícil

sustento teórico, o bien, haciendo uso de atenuantes o eximentes incompletas de modo artificioso.

Lo anterior se relaciona con el objeto de estudio al observar la operatividad del principio de proporcionalidad, el cual tiene amplio sentido en lo que sucede en la actualidad de manera que se manifiesta en el ámbito de la proporcionalidad abstracta lo cual rodea y reafirma la concepción de que ninguna actividad del juez, ni siquiera una que se califica como de discrecionalidad, debería prescindir de los criterios que fundamentan la finalidad expresamente que se encuentran en la Ley penal, ni de los principios ni mucho menos del actividad de ejercicio del poder Estado.

Vega (2016), en el artículo titulado *El análisis gramatical del tipo penal*, En ella el autor dispone que el tipo penal es una oración gramatical, que como cualquier otra, está compuesta por una serie de elementos, que deben verificarse para concluir la tipicidad de la conducta. Es menester estudiar cada uno de esos elementos, en orden de identificar las exigencias técnicas requeridas por la Ley Penal para confirmar existencia de la conducta típica aludiendo que el estudio del tipo penal tiene importantes repercusiones dogmáticas, por cuanto al hacer un análisis correcto de cada uno de los elementos estructurales que lo componen permite concebir un mejor proceso de comparación de la conducta con el tipo penal y así establecer si aquella cumple con los requerimientos de este o no, es decir, si la conducta es típica o atípica.

Martínez & Villalba (2016), en el artículo titulado “Alcance y límites del principio de proporcionalidad” a partir del cual tiene como objetivo analizar el alcance y los límites del principio de proporcionalidad en el derecho comparado, desde una perspectiva abstracta-metafísica y con una metodología inductiva, debido a que su extensa aplicación en la práctica no siempre ha sido muy correcta, la investigación procura definir cuál es el sentido original del principio y cuáles son sus límites. Se pasan revista a tres clases de límites, en su orden:

Así pues señala los siguientes: 1. los presupuestos de aplicación del principio (llamados límites a priori), sin los cuales sería irracional aplicarlo; 2. Los límites del funcionamiento del principio que, o bien son límites internos imputables a su mal funcionamiento, o bien son límites externos producidos por factores extraños a la proporcionalidad como la irrazonabilidad del juez; y, 3. Los límites a posteriori de aplicar correctamente el principio, palpables cuando este no produce todos los efectos esperados, dentro del cual el autor concluye, el principio de proporcionalidad diseñado por la jurisprudencia alemana tiene tres tipos de límites: a) los límites a priori, que son los presupuestos del principio, sin los cuales no cabe aplicarlo; b) los límites del funcionamiento, que ocasionan disfunciones o tornan inoperante al principio; y, c) los límites a posteriori que causan una inaplicabilidad parcial del principio a ciertos casos; en cuanto a los límites a posteriori del principio de proporcionalidad, este no cabe aplicarlo desconociendo los derechos adquiridos de los ciudadanos. Tampoco aplica a los casos futuros cuando: 1. no se cumplan con exactitud los presupuestos del caso previo; 2. el nuevo caso presente más variables a tomarse en cuenta; y, 3. haya existido incertidumbre en la aplicación del principio de proporcionalidad en el caso previo, lo anterior aporta a esta investigación en la medida en que concibe la proporcionalidad como un límite es decir una restricción que opera en tres facetas: antes, durante y después dentro de un terminado caso concreto dentro de los cuales se mide la efectividad del principio en tanto que: exista una concepción definida del mismo, opere bajo la razonabilidad y tenga en cuenta el bien jurídico tutelado a efectos de producir los efectos que la ley determina.

Covarrubias (2012), en el artículo titulado *La desproporción del test de proporcionalidad: aspectos problemáticos en su formulación y aplicación*, a partir de la revista chilena de derecho, volumen 39, plantea como objetivo cuatro objeciones a la formulación teórica del test de proporcionalidad, advirtiendo los nocivos efectos que su aplicación habitual trae aparejada para la tutela de los derechos fundamentales en caso de emplearse la noción consecuencialista del aludido test. Rescata al mismo tiempo una versión no utilitarista de la proporcionalidad bajo una concepción que permita conciliar la satisfacción del interés público con el pleno respeto a los derechos absolutos o al contenido inviolable de estos.

De lo anterior se destaca que el artículo critica algunas de las premisas de Robert Alexy sobre los derechos en la que concluye La conclusión es que el test de proporcionalidad no sirve para todos los casos y que en aquellos en que puede brindar un buen servicio debe operar bajo ciertos resguardos en pos de los derechos fundamentales, lo anterior le aporta a esta investigación en tanto que el objeto de la proporcionalidad reside en la necesidad de legitimar la acción del Estado conforme al fin para el cual se creó y en gran medida fundamentado en razón al artículo cuando lo manifiesta como la herramienta más apropiada para controlar la actividad de intervención del estado en beneficio de los derechos de la sociedad aún más cuando se emplea la noción utilitarista de la proporción denominada *optimising conception*.

Vega (2015), en el artículo titulado *Aspectos dogmáticos y político criminales de la estructura general del delito en el sistema penal Colombiano*. El autor menciona que un fenómeno complejo y sistemático como lo es el delito, presenta en cada uno de los escenarios que lo componen una serie de problemas jurídicos que tiene repercusiones en la libertad del ciudadano. Es por ello que resulta menesteroso precisar cuál es la postura político criminal del estado Colombiano a cada una de esas preguntas problema. Necesitándose por ende inferir cuales son las soluciones dogmáticas contenidas en la Ley 599 de 2000 producto de esa política criminal. Entendiéndose que al determinar esa necesidad de construir un marco teórico como cierto, se reitera de inmediato lo ya sabido: que el derecho penal como ciencia, es decir como dogmática, al igual que la prueba son herramientas imprescindibles en un proceso penal. Concluyendo que el estudio de la teoría del delito es fundamental e imprescindible, pero nunca va en perjuicio del estudio de la teoría de la prueba, ni del proceso como tal y mucho menos de las técnicas de juicio oral, ni justifica su no estudio o subestimación.

En fundamento a lo anterior, el autor hace un llamado frente a la necesidad de construir un sistema penal propio, uno más auténtico de acuerdo al contexto y siguiendo las normas rectoras consignadas en el código penal sustantivo colombiano en donde se determinan los

límites del Estado en lo que representa la teoría del delito y en general del sistema penal frente a las instituciones de procedimiento penal

De esta manera el autor concluye que, la presencia de una causa de justificación conlleva no solamente carencia de antijuridicidad, sino atipicidad. En la teoría del tipo total, el tipo penal está compuesto no solo por la oración gramatical de la parte especial sino también por la antijuridicidad y culpabilidad, lo que trae como consecuencia que las causales de ausencia de responsabilidad penal sean todas de atipicidad. Por ende el tipo penal no es propiamente un contenido o una parte del contenido del delito, sino un continente técnico formal de la conducta antijurídica amenazada con pena criminal y está formado por la conducta en la integridad de sus elementos objetivos y subjetivos. El contenido es la conducta lesiva y el tipo es un expediente técnico del legislador penal para satisfacer la exigencia político-criminal y constitucional de estricta y previa legalidad de infracciones y sanciones penales (Fernández Carrasquilla, 2012, p.36)

Durán (2011), en el artículo titulado, *Conceptos y críticas fundamentales a la teoría de la retribución moral de Immanuel Kant a propósito del neo-retribucionismo y del neo-proporcional ismo en el derecho penal actual*, a partir de la revista de filosofía en su volumen 67, cuyo objetivo se enmarca en el marco de la discusión sobre los fines de la pena y el resurgimiento de las teorías absolutas, dentro de un artículo en donde desarrolla el origen y los fundamentos de tales teorías. Examina, además, los principales postulados de la Teoría de la Retribución Moral de Immanuel Kant para, por último, desarrollar las principales críticas a la teoría de Kant y al neo-retribucionismo, en la que se concluye que se ha planteado la necesidad de visitar las teorías absolutas o retributivas de la pena, con el fin de reevaluar sus posibilidades de aplicación.

Esta idea, lamentablemente, si no es fundada a partir de las actuales valoraciones -de los derechos fundamentales, de los límites materiales limitadores al ius puniendi, y desde la óptica del Estado democrático de Derecho- y sigue planteándose como tradicionalmente se ha hecho, esto es, de manera absoluta, represiva y solo orientada al restablecimiento del orden jurídico y a la realización de la justicia, se constituye como una teoría ajena a las

necesidades del mundo actual y negadora de la condición actual del hombre; por ello, al no encontrar nuevos fundamentos sino más de lo mismo pero con otro lenguaje y conceptos, el neo-retribucionismo vuelve a imponer intencionalmente la idea de la pena como un mal, sin justificar si este mal favorece a alguien; al condenado, a la sociedad o a la víctima.

Arias (2012), en el artículo titulado, *Proporcionalidad, pena y principio de legalidad*, a partir de la revista Derecho (online), se plantea como objetivo principal analizar los fundamentos legales y las implicaciones que tiene la aplicación del principio de proporcionalidad en la imposición judicial de la pena, dentro de la metodología empleada supuso agotar los siguientes pasos: partió de la tesis doctoral "Principio de proporcionalidad y ley penal", realizada por Lopera Mesa (2006), en la que se explora la posibilidad de emplear tal principio en el control constitucional abstracto de las normas penales, no obstante para determinar el fundamento constitucional y legal, que habilita en Colombia el uso del principio de proporcionalidad en el caso concreto, se emplearon fuentes documentales: doctrina, normas y jurisprudencia. Se elaboraron algunos casos para evaluar la proporcionalidad en la determinación de la pena, estableciendo así las implicaciones y los límites de tal tarea a manera de conclusión principal establece que los jueces tienen la obligación constitucional y legal (artículos 3,13 y 59 del Código Penal, en adelante CP) de apartarse de las leyes relativas a la pena cuando de ellas se deriva una afectación desproporcionada de los derechos fundamentales, lo anterior aporta a esta investigación en la medida.

Cárdenas (2013), en el artículo titulado *Noción, justificación y críticas al principio de proporcionalidad*, a partir del Boletín mexicano de derecho comparado, volumen 47, el cual tiene como objetivo analizar los fundamentos que rodean el principio de proporcionalidad conforme a su estructura y concepción a partir de diversos autores que se plantean, dentro de lo cual se concluye que El principio de proporcionalidad se justifica para evitar la arbitrariedad en las decisiones de la autoridad, principalmente del legislador. La democracia no puede basarse exclusivamente en las decisiones de las autoridades que tienen legitimidad democrática de origen, pues se trataría de una democracia decisionista, es preciso apostar por una democracia discursiva o deliberativa.

El método argumentativo que se proporciona permite desterrar la irracionalidad en la toma de decisiones, promueve la deliberación de los asuntos públicos de la sociedad, satisface el valor de seguridad jurídica y fortalece el Estado constitucional porque maximiza los derechos fundamentales, lo anterior aporta a esta investigación en al establecer el principio de proporcionalidad como una fórmula de peso que brinda carga argumentativa para la toma de decisiones, de manera que se logran enlazar las teorías de Dorkiny Esser y fortalecer la planteada por Alexy.

Carbonell (2010), en el artículo titulado “*La proporcionalidad en la interpretación jurídica*”, a partir de la revista de derecho volumen 17 (online), cuyo objetivo es el desarrollo de distintos tópicos, tales como democracia constitucional, derechos sociales y Estado Constitucional de Derecho, entre otras tantas nociones que conectan directamente el Derecho Constitucional con la Filosofía y la Teoría del Derecho.

El artículo de referencia presenta en esta oportunidad un claro ejemplo de esta relación simbiótica, que ha tomado como eje principal el concepto de interpretación jurídica, entendida como una herramienta de control jurídico que tiene por objetivo principal la protección efectiva de los derechos fundamentales, y a manera de conclusión establece que es necesario depurar la teoría de la argumentación jurídica, en términos de que ella sea capaz de garantizar no solo la racionalidad de las decisiones judiciales, sino también un consenso en torno a ellas. En este aspecto el autor resalta que las medidas adoptadas deben tener ciertos límites que guarden una relación de protección de bien jurídico que guarde el carácter de fundamental como lo es para esta investigación la vida e integridad personal.

## **2.2. Marco Teórico**

A continuación se presentan los teóricos que fundamenta el análisis de la presente investigación en base a la teoría retribucionista, teoría de la escuela clásica y las teorías tendientes a lograr el garantismo penal, las cuales se respaldan conforme a lo manifestado por los siguientes autores:

Reyes (2000), establece que “la función primordial del Estado es la de garantizar el armonioso desarrollo de la sociedad; por eso ha de intervenir cada vez que surjan fenómenos individuales o colectivos que alteran su estabilidad, mediante el empleo de mecanismos legales adecuados” (p.95).

Lo que significa que la transgresión de la norma que hace el sujeto afecta directamente los bienes jurídicos que componen la sociedad y con ellos afectan la armonía y la convivencia social. En este mismo sentido Jakobs (1997) refiere como “bien jurídico que ha de entenderse entonces como sentido y finalidad de las proporciones jurídicas o como abreviatura de la idea de fin” (p.50). Estos Bienes jurídicos recuerden que están por mandato constitucional en protección del Estado, frente a cualquier modalidad de la conducta punible; esto es sea con un actuar doloso, culposo o preterintencional. De manera que el autor en (1997) manifieste que “la pena es siempre reacción ante la infracción de una norma. Mediante la reacción siempre se pone de manifiesto que ha de observarse la norma. y la reacción demostrativa siempre tiene lugar a costa del responsable por haber infringido la norma.” (p.8).

De acuerdo a lo anterior se hace necesario trasmutar el derecho en los que como lo manifestó Viveros et al. (2011) el derecho penal “como *ultima ratio*, limita la potestad punitiva del Estado, lo que significa que al imponerse la Ley penal, el juez deberá tener presentes los principios de necesidad, dignidad, proporcionalidad, humanidad, legalidad y justicia (p.4). Postulados que de igual manera Ferrajoli (2000) en el libro *Derecho y razón teoría del garantismo penal*, comprenden que “la pena debe ser necesaria y la mínima de las posibilidades respecto al fin de la prevención de nuevos delitos” (p.394).

Lo anterior, toda vez que aun debiendo existir para el mantenimiento del orden social, debe corresponder a una representación del poder del Estado conforme a infringir una norma, sin embargo está encaminada a evitar el aumento de la comisión de los delitos. Es por ello que como lo expone Kant (1804) “el derecho es el conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio de uno puede conciliarse con el arbitrio del otro según una ley

universal de la libertad. El derecho penal, en tanto, es, para Kant, el derecho que tiene el soberano, con respecto a aquél que le está sometido, de imponerle una pena por su delito”(p.165).

### **2.3. Marco Contextual**

La siguiente investigación delimita un análisis conforme a bienes jurídicos establecidos a través de la Ley 599 del 2000 dentro del contexto Colombiano, siendo un país situado en la región noroccidental de América del Sur. Está constituido en un Estado unitario, social y democrático de derecho cuya forma de gobierno es presidencialista. Esta república está organizada políticamente en 32 departamentos descentralizados y el Distrito capital de Bogotá, sede del gobierno nacional. Cabe resaltar que Colombia ha ratificado la Carta de las Naciones Unidas así como la convención de Derechos Humanos en el marco de protección y cumplimiento de las garantías que comprende el individuo como parte de la sociedad.

### **2.4. Marco Legal**

De los instrumentos internacionales que compilan la investigación cabe señalar lo siguiente:

#### **A nivel Internacional.**

Se cuenta con la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789*, en el artículo 8. Señala que: La ley sólo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y aplicado legalmente; en este mismo sentido, la *Convención americana sobre derechos humanos* suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos, San José, Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969 en los artículos 5, 11 de la siguiente manera:

### ***Derecho a la integridad personal***

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

### ***Protección de la Honra y de la Dignidad***

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Así mismo refieren los postulados internacionales que dentro de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789*. El Artículo 8, señala que: La ley sólo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y aplicado legalmente.

De manera que la *Convención americana sobre derechos humanos ( 1969)* reitera que conforme al derecho a la integridad personal: señala el inciso 3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente, desde esta perspectiva la protección de la Honra y de la Dignidad aportan conceptos significativos en la medida en la que comprende que:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Ahora bien, la *Declaración universal de los derechos humanos (1948)*, dispone a partir del artículo 3 que todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona; en este sentido a través del artículo 7 señala que todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

De acuerdo a lo anterior se puede destacar que los instrumentos internacionales, se han centrado en los postulados de un Estado Social de Derecho, esto es, consagrar normas en beneficio de la protección del bien jurídico de la vida e integridad personal, destacando que el hombre es el centro dentro las garantías que otorga un sistema Jurídico limitador del poder sancionatorio.

### **A Nivel Nacional**

La *Constitución Política de Colombia (1991)*, señala a partir del artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

En esta misma medida todo objeto conlleva a tener una orientación, de manera que el artículo 2 refiere que: Son fines esenciales del Estado. Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Por ello las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Ahora bien, dentro de la norma objeto de análisis, esto es *Código Penal Colombiano. Ley 599 de (2000)*. El artículo 3 señala la existencia de los principios de las sanciones penales. La imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. Artículo 13. Normas rectoras y fuerza normativa.

Las normas rectoras contenidas en este Código constituyen la esencia y orientación del sistema penal, de manera que prevalecen sobre las demás e informan su interpretación, de modo que el artículo 59 constituye la existencia de la Motivación del proceso de individualización de la pena al referir que Toda sentencia deberá contener una fundamentación explícita sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena.

De ahí a que a través del artículo 2 se señale la Integración, al entenderse que Las normas y postulados que sobre derechos humanos se encuentren consignados en la Constitución Política, en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, los cuales parte integral de este código.

Ahora bien, el artículo 3 conforme establece la existencia de principios de las sanciones penales data que la imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. El principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan, por ello nace de entender que dichos principios son fuente orientadora del Ordenamiento Jurídico Penal Colombiano y que todo esto obedece a que si bien todo objeto señalado en una norma con ocasión a la existencia de un principio orientador cumple una función, es decir, para el caso concreto señala el código:

Artículo 4. Funciones de la pena. La pena cumplirá las funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado.

De lo anterior se entiende que el artículo 13 configura la existencia de normas rectoras y el auge de la fuerza normativa que lo compone, destacando que las normas rectoras contenidas en este Código constituyen la esencia y orientación del sistema penal prevaleciendo sobre toda otra interpretación frente a las demás.

No obstante, a partir del *Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y justicia penal (1955-2010)*, se establecen

Las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos El Primer Congreso concluyó con la aprobación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos que abarcan la administración general de los establecimientos penitenciarios, y son aplicables a todas las categorías de reclusos, criminales o civiles, en prisión preventiva o condenados y sentenciados, incluso a los que sean objeto de una “medida de seguridad” o de una medida de reeducación ordenada por un juez.

### CAPITULO III

#### 3. DISEÑO METODOLOGICO

##### 3.1. Paradigma de la investigación

El tipo de investigación en que se fundamenta en un paradigma jurídico-descriptiva según lo ha planteado Sánchez (2007), en el libro, *técnicas y metodología de la investigación jurídica*, dentro del cual establece que este tipo de investigación tiene como

“objetivo lograr la descripción del tema que se estudia interpretando lo que es.” (p.55). En este aspecto y conforme el desarrollo de la investigación se pretendía describir los fundamentos cualitativos y cuantitativos que el legislador establece al momento de individualizar la pena como en el momento de aplicarla por parte del Juez penal de conocimiento.

### **3.2. Enfoque de la investigación**

El enfoque planteado es cualitativo según Martínez (2006), quien sostiene que se trata del “estudio de un todo integrado que forma o constituye primordialmente una *unidad de análisis* y que hace que algo *sea* lo que es: una persona, una entidad étnica, social, empresarial, un producto determinado etc.” (p.66). De manera que no se pretendía establecer datos estadísticos sino hacer un análisis de una problemática que sucinta y frente a la cual la normatividad no es garante de bienes jurídicos como lo es la vida e integridad personal, bienes tutelados por el bloque de constitucionalidad.

### **3.3. Diseño de Investigación**

Es de tipo exploratoria según lo refiere Arias (2006) en el libro titulado *El proyecto de investigación*; ya que dispone que “es aquella que se efectúa sobre un tema u objeto desconocido o poco estudiado por lo que sus resultados constituye una visión aproximada de dicho objeto, es decir un nivel superficial de conocimiento”.(p.23). De acuerdo a lo expuesto por el autor y, teniendo en cuenta que conforme a los tipos penales 103 y 365 no hay un estudio preexistente sino enfocados en general en documentar la problemática de la determinación de la pena; de manera que a través de ese estudio se busca ampliar y dar a conocer a partir de un análisis descriptivo que la problemática requiere de un modelo o teoría que ajuste los componentes que determinan la gravedad de una conducta frente a otra dentro del cumplimiento de los fines de la pena en Colombia.

### **3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de la información**

Según Arias (2006), las técnicas de recolección “Son las distintas formas o maneras de tener información” (p.111). Para lograr el cumplimiento del objetivo NO 1 se aplicó el fichaje y como instrumento se tomó en cuenta la matriz de análisis normativa; frente al objetivo No 2 se hizo pertinente aplicar como técnica el fichaje dentro de un instrumento como lo fue la matriz de análisis normativa, y finalmente se tuvo por necesario aplicar para el objetivo NO 3 la técnica del fichaje en donde se tomó como instrumento la matriz de análisis documental, de acuerdo a los aportes doctrinales que sean útiles para el desarrollo investigativo del objeto de estudio.

### **3.5. Fuente de Información**

Como fuente primaria se tomó la Ley 599 de 2000 teniendo en cuenta que de ella se tomaron los tipos penales objeto de estudio; sin embargo, fue necesario tomar como fuente secundaria la doctrina y los diferentes textos que fueron útiles para la investigación, así como los pronunciamientos establecidos desde la jurisprudencia.

### **3.6. Criterios para el análisis de la información**

El análisis se realiza teniendo en cuenta el análisis lógico y gramatical planteado por Sánchez (2007) quien citando a Wiltker refiere que “la tarea del intérprete y del investigador es tratar de descifrar lo más auténticamente posible lo que el legislador quiso decir” (p.42).

En este aspecto el autor planteó el análisis semántico de las palabras, y los ya mencionados cuando se estudia una norma, lo que hace idóneo este criterio frente al análisis que se realizó de la Ley 599 de 2000 conforme el artículo 3, el cual refiere adicionalmente el principio de proporcionalidad, tema central objeto de estudio frente a los bienes jurídicos tutelados dentro de los respectivos delitos seleccionados

**OBJETIVO NO 1  
PLANES DEL CÓDIGO PENAL**

**APOORTE A LA  
INVESTIGACIÓN**

<p><b>CÓDIGO PENAL DE DECRETO 100 DE 1980</b></p> <p><b>DELITOS QUE PROTEGEN AL ESTADO I.</b> Delitos Contra la Existencia y Seguridad del Estado II. De los Delitos Contra el Régimen Constitucional III. Delitos Contra la Administración Pública IV. Delitos Contra la Administración de Justicia V. Delitos Contra la Seguridad pública VI. Delitos Contra la Fe Pública VII. Delitos Contra el Orden económico Social VIII. Delitos Contra el Sufragio. <b>DELITOS QUE PROTEGEN AL INDIVIDUO I.</b> Delitos Contra la Familia II. Delitos Contra Libertad Individual y Otras Garantías III. Delitos Contra la Libertad y el Pudor Sexuales IV. Delitos Contra la Integridad Moral. <b>V. Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal.</b> VI. Delitos Contra el Patrimonio Económico.</p> <p><b>ARTICULO 201. FABRICACION Y TRAFICO DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES.</b> El que sin permiso de autoridad competente importe, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal, municiones, o explosivos, incurrirá en prisión de uno <b>(1) a cuatro (4) años</b> y en el decomiso de dicho elemento. Jurisprudencia Vigencia Corte</p>	<p><b>CÓDIGO PENAL DE LEY 599 DE 2000</b></p> <p><b>DISPOSICIONES QUE PROTEGEN AL INDIVIDUO I.</b> <b>Delitos contra la vida y la integridad personal.</b> II. Delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario III. Delitos de graves violaciones a los derechos humanos IV. Delitos contra la libertad individual y otras garantías V. Delitos contra la libertad y formación sexuales. VI. Delitos contra la integridad moral VII. Delitos contra la familia VIII. Delitos contra el patrimonio económico IX. Delitos contra los derechos de autor <b>DISPOSICIONES QUE PROTEGEN AL ESTADO I.</b> Delitos contra la República II. Delitos contra el orden económico y social III. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente IV. Delitos contra la seguridad pública V. Delitos contra la salud pública VI. Delitos contra el mecanismo de participación democrática VII. Delitos contra la administración pública VIII. Delitos contra la eficaz y recta impartición de justicia IX. Delitos contra la existencia y Seguridad del Estado X. Delitos contra el régimen constitucional y legal.</p> <p><b>ARTÍCULO 365. FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE</b></p>	<p>Los fundamentos que dieron origen al artículo 103 y 365 de la Ley 599 de 2000 tienen una connotación desde 1098 y que se reforzó con la constitución de 1991. Así pues la Ley expone los motivos bajo los cuales en determinados tipos penales que están bajo circunstancias de agravación punitiva se aumenta la pena esto, se ilustra una idea sobre la jerarquía en que fueron establecidos los bienes jurídicos tutelados.</p> <p>En el Código Penal de 1980, la organización de los títulos ubicaba en primer lugar al Estado, dentro de una filosofía estatalista, al elevar las instituciones estatales al nivel de ser el principal bien jurídico protegido; en segundo y último lugar se tipificaban los delitos contra bienes jurídicos individuales. Esta estructura de la legislación penal reflejaba el tipo de organización política vigente en ese momento, un Estado de Derecho, que ponía la política por encima de los derechos y garantías individuales. Este modelo es superado con la adopción de la forma de un Estado social y democrático de Derecho con la Constitución Política de 1991</p> <p>Con la reforma del Código Penal de 2000 la estructura u organización de las</p>
---	--	---

<p>Constitucional - Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-038-95 del 9 de febrero de 1995, Magistrado Ponente, Dr. <b>Alejandro Martínez Caballero</b>. La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando el hecho se cometa en las circunstancias siguientes: a) Utilizando medios motorizados; b) Cuando el arma provenga de un hecho ilícito; c) Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades; d) Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten. Notas de vigencia - El artículo 1o. del Decreto 2266 de 1991, publicado en el Diario Oficial No 40.078 del 4 de octubre de 1991, adoptó como legislación permanente el artículo 1o. del Decreto 2664 de 1986. - Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto 3664 de 1986, publicada en el Diario Oficial No 37.737 del 17 de diciembre de 1986.</p> <p><b>ARTICULO 323. HOMICIDIO.</b> El que matare a otro incurrirá en prisión de <b>veinticinco (25) a cuarenta (40)</b> años. Notas de vigencia - Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 40 de 1993, publicada en el Diario Oficial No 40.726 de 1993. Jurisprudencia Vigencia - El artículo 29 de la Ley 40 de</p>	<p><b>ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES.</b> &lt;Artículo modificado por el artículo 19 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:&gt; El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión <b>de nueve (9) a doce (12) años.</b></p> <p>Jurisprudencia Vigencia En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales.</p> <p><b>La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias:</b></p> <p>Jurisprudencia Vigencia</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Utilizando medios motorizados.</li> <li>2. Cuando el arma provenga de un delito.</li> <li>3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades.</li> <li>4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.</li> </ol>	<p>disposiciones cambió sustancialmente: el principal bien jurídico protegido es la dignidad humana, y en consecuencia de lo anterior, los delitos contra las personas se ponen en primer lugar, Esta decisión fue acorde con los principios rectores de la Constitución Política de 1991.</p>
--	---	--

<p>1993 fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-565-93, del 7 de diciembre de 1993, Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara. Legislación Anterior</p>	<p>5. Obrar en coparticipación criminal.</p> <p>6. Cuando las armas o municiones hayan sido modificadas en sus características de fabricación u origen, que aumenten su letalidad.</p> <p>7. Cuando el autor pertenezca o haga parte de un grupo de delincuencia organizado.</p> <p>8. &lt;Numeral adicionado por el artículo 8 de la Ley 1908 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:&gt; Cuando la conducta sea desarrollada dentro de los territorios que conforman la cobertura geográfica de los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET).</p> <p><b>ARTICULO 103. HOMICIDIO.</b> &lt;Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:&gt; El que matare a otro, incurrirá en prisión de doscientos ocho (208) a cuatrocientos cincuenta (450) meses.</p>	
--	---	--

## OBJETIVO NO 2

Artículo 365 Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas De Fuego, Accesorios, Partes o Municiones. (Modif. Art 19 Ley 1453 de 2011)					
Clasificación	Tipo objetivo	Tipo subjetivo	Antijuricidad	Culpabilidad	Punibilidad
<p>-Mera conducta - Peligro -Conducta instantánea - Pluri-ofensivo</p> <p><b>ELEMENTOS NORMATIVOS</b></p> <p>-Permiso de autoridad competente. -Arma de fuego de defensa personal. Partes y accesorios esenciales. -Armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal.</p>	<p><b>Sujeto activo:</b> Indeterminado o singular. N°7 Agravante por calificación del sujeto activo. Miembro de un grupo de delincuencia organizado. <b>Sujeto pasivo:</b> El estado. <b>Conducta:</b> Verbo determinante compuesto alternativo: Importar, traficar, fabricar, transportar, almacenar, distribuir, vender, suministrar, reparar, portar, tener en lugar determinado. Elementos descriptivos: De modo: Sin</p>	<p><b>Modalidad dogmática:</b> Normativamente doloso. <b>Complemento subjetivo:</b> Fines específicos indeterminados. <b>Atipicidad subjetiva:</b> Error sobre el objeto material.</p>	<p><b>Juicio de contradicción material:</b> Peligro efectivo para la seguridad colectiva. <b>Causas de justificación:</b> Inadmisibles: Consentimiento del sujeto pasivo, cumplimiento de un deber, actividad lícita. Admisibles: Excepcionalmente orden</p>	<p><b>Causas de la inculpabilidad:</b> <b>Por inexigibilidad de comportamiento diferente:</b> Fuerza mayor, caso fortuito, insuperable coacción ajena. <b>Por incapacidad de culpabilidad:</b> Causas de inimputabilidad. <b>Por falta de conocimiento de la antijuricidad:</b></p>	<p><b>Ley 890 de 2004:</b> Inc. 1°: Prisión de 16 a 72 meses. Inc. 2°: Incremento punitivo: Duplicación de la pena mínima en forma expresa dentro del tipo penal. <b>Ley 1142 de 2007:</b> Inc. 1°: Prisión de 4 a 8 años. <b>Ley 1453 de 2011:</b> Prisión de 9 a 12 años. Incremento punitivo: En una proporción aplicable al máximo del tipo básico.</p>

	<p>permiso de autoridad competente.  N°1  Punibilidad agravada si se utiliza medio motorizado.  N°2 Del objeto: Si el arma proviene de un delito.  N°3: De modo: Con oposición o resistencia violenta a la autoridad.  N°4 De modo: Mediante el empleo de máscaras o elementos que oculten o dificulten la identidad.  <b>Objeto jurídico:</b> Seguridad pública, seguridad estatal.  <b>Objeto material real:</b> Armas de fuego, de defensa personal y municiones. Partes y accesorios esenciales.  -Inc. 2°  Extensión del objeto material:  Armas de fuego de fabricación</p>		<p>legítima, ejercicio de un derecho, cargo público, estado de necesidad.</p>	<p>Error de prohibición.</p>	
--	---	--	---	------------------------------	--

	hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales. -N°6 Agravante por modificación del objeto material. <b>Concurso:</b> Heterogéneo simultáneo: Arts. 101, 103, 104, 111, 168, 169, 170, 173. <b>Tentativa:</b> Si se admite. <b>Coparticipación:</b> La coautoría, determinación y complicidad son incorporadas al tipo objetivo agravado. – N°5.				
<p>Fuentes internacionales: Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 16-12-66, adoptado por la ley 74/68; Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ‘‘Protocolo de San Salvador’’, 17-11-99, Ley 319/96.</p>					
<p>Juicio de constitucionalidad: Las expresiones ‘‘de nueve (9) a doce (12) años’’ del Inc. 1, fueron declaradas exequibles, mediante Sent. C- 121-12, 22-02-12, M.P. Vargas Silva.</p>					
<p>Jurisprudencia: C, S de J.: Sents, de cas, 17-11-93, M.P Carreño Luengas; 16-05-95, M.P, Torres Fresneda; 09-03-95, M. Calvete Rangel; 02-07-98, M.P. Arboleda Ripoli; 25-05-99, M.P. Mejía Escobar; 30-09-99, M.P. Pinilla.</p>					

Concordancias legales: C.P.: Arts. 356, 366. C.P.P.: Art. 36.

## OBJETIVO NO 2

**Artículo 103. Homicidio. (Penas de acuerdo con el Art. 14, Ley 890 de 2004) El que matare a otro, incurrirá en prisión de doscientos ocho (208) a cuatrocientos cincuenta (450) meses.**

Clasificación	Tipo objetivo	Tipo subjetivo	Antijuricidad	Culpabilidad	Punibilidad
- Resultado objetivo	<b>Sujeto activo:</b> Indeterminado singular	<b>Modalidad dogmática:</b> Normativa	<b>Material:</b> Extinción de la vida del sujeto pasivo.	<b>Causas de inculpabilidad:</b> Por <b>inexigibilidad de comportamiento diferente:</b> Caso fortuito, fuerza mayor, insuperable	- En política criminológica la forma simple y las modalidades agravadas y atenuadas de homicidio doloso y preterintencional, únicamente poseen como principal la pena privativa de la libertad – Arts. 103, 104, 105, 106, 107, 108-.
- Lesión	<b>Sujeto pasivo:</b> Indeterminado singular	<b>Completo subjetivo:</b> Fin específico indeterminado.	<b>Inadmisibles:</b> Consentimiento del sujeto pasivo, cumplimiento de un deber legal, orden legítima, ejercicio de un deber o cargo.	coacción ajena, miedo insuperable.	- Lo anterior no impide la aplicación de los Arts. 52, 59: Imposición de penas privativas de otros derechos como accesorias.
- Conducta instantánea	<b>Conduta:</b> Verbo determinado	<b>Atipicidad subjetiva:</b> Error de tipo.	<b>Admisibles:</b> Ejercicio de actividad lícita, legítima defensa, estado de necesidad.	<b>Por incapacidad de culpabilidad:</b> Inimputabilidad. Inmadurez psicológica, trastorno mental, preordenado	
- Monofensivo	<b>Principales:</b> simple: Matar.	<b>Ausencia de dolo por inexistencia del sujeto pasivo y objeto material.</b>		<b>Por incapacidad de culpabilidad:</b> Inimputabilidad. Inmadurez psicológica, trastorno mental, preordenado	
- Básico	<b>Objeto jurídico:</b> Vida humana independiente.			<b>Por incapacidad de culpabilidad:</b> Inimputabilidad. Inmadurez psicológica, trastorno mental, preordenado	
- Simple o no circunstante	<b>Objeto material personal:</b> Ser humano			<b>Por incapacidad de culpabilidad:</b> Inimputabilidad. Inmadurez psicológica, trastorno mental, preordenado	
<b>ELE MEN TOS NOR MATIVOS</b>				<b>Por incapacidad de culpabilidad:</b> Inimputabilidad. Inmadurez psicológica, trastorno mental, preordenado	

<b>Muerte de ser humano vivo. Concursos médicos, biológico y jurídico.</b>	vivo. <b>Concurso:</b> Heterogéneo simultáneo: Arts. 173, 178, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 233, 239, 240, 241, 242, 365, 366, 416, 448, 466. Heterogéneo sucesivo: Arts. 168, 169, 182, 183, 189, 190, 191, 239, 244, 245, 263, 340, 343, 344, 383, 386.	<b>Excepciones:</b> Error de prohibición.
--	--	---

387,  
430.  
Homog  
éneo  
simultá  
neo:  
Arts.  
111,  
105,  
112,  
113,  
123.  
Homog  
éneo  
sucesiv  
o: Arts.  
123.  
**Tentati  
va:** Si  
admite.  
Tipo  
plurisu  
bsistent  
e.  
**Copart  
icipaci  
ón:**  
Facultat  
iva.  
Admite  
coautor  
ía,  
determi  
nación  
y  
complic  
idad.

**Fuentes constitucionales:** Art. 2 Inc 2, 11 C.N.

**Fuentes internacionales:** Declaración Universal de Derechos Humanos, 10-12-48; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 04-48; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16-12-66, adoptado Ley 74/68; Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22-10-69, adoptada por la Ley 16 de 1972; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 10-12-66.

**Jurisprudencia: C. Const.: Sents. C-013, 23-01-97, M.P. Hernández G.; C-456, 23-09-97, M.Ps: Arango Mejía y Cifuentes M.; SU-1184, 13-11-01, M.P. Montealegre L.; C-1287, 05-12-01, M.P. Monroy Cabra. C.S. de J: Sents. De Cas. 18-03-92, M.P. Calvete R.;18-05-95, M.P: Torres Fresneda; 19-05-94, M.P. Saavedra R.;04-04-02, M.P. Arboleda R.; 12-11-99, M.P. Gómez G.; 13-03-03, M.P. Pulido de Barón**

**Concordancias legales: C.P.: Arts. 104, 135, 166 N°8, 170 N°10, 245, 340, 348, 415, 441, 446, 449, 450. C.P.P.: Arts. 36, 241.**

OBJETIVO NO 3				
NOMBRE DEL ARTICULO	AUTOR Y AÑO	REVISTA	RESUMEN	APORTE
<p><b>La aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales.</b></p> <p><b>Díaz García, L. Iván. (2011). La aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales. <i>Revista de derecho (Valparaíso)</i>, (36), 167-206. <a href="https://dx">https://dx</a>.</b></p>	<p>L. Iván Díaz García. Valparaíso, Chile, (2011), 1er Semestre</p>	<p>Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso</p>	<p>Las reglas y tareas que en forma de gradas estructuran el examen de proporcionalidad de medidas restrictivas de derechos fundamentales permiten generar decisiones judiciales correctas porque maximizan el disfrute de aquellos derechos, dentro de las posibilidades conferidas por las justificaciones en que se fundan tales medidas. Este análisis permite advertir, además, que el examen de proporcionalidad es un procedimiento de decisión claro, relativamente sencillo e intersubjetivamente controlable.</p>	<p>Mecanismo al servicio del juzgador que persigue proveer soluciones para resolver adecuadamente los conflictos entre los derechos fundamentales y otros derechos fundamentales o bienes constitucionales, a través de un razonamiento que contrasta intereses jurídicos opuestos para poder determinar si una medida restrictiva está justificada o es adecuada -no excesiva- respecto al fin que se persigue[. Por añadidura, se trata de una "meta herramienta", pues permite</p>

**El principio de proporcionalidad como criterio hermenéutico en la justicia constitucional. Recuperado de <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/760>**

Rogelio López Sánchez. Centro de Investigación de Tecnología Jurídica y Criminológica Universidad Autónoma de Nuevo León, México (2011)

Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho

La presente contribución realiza un análisis crítico sobre la aplicación judicial del principio de proporcionalidad para la concretización del contenido material de los derechos fundamentales, en contraposición a las posturas divergentes, que señalan que este instrumento ha traído inseguridad al plano de la interpretación constitucional, dada la visión de los derechos fundamentales como principios y de establecer una jerarquía axiológica, movediza, además de inestabilidad e imprevisibilidad a la solución del

evaluar la evaluación realizada por el juez a la hora de ponderar distintos intereses constitucionales que entran en conflicto

Es un instrumento indispensable para justificar las decisiones judiciales relacionadas con la limitación o restricción a los derechos fundamentales. Es decir, con este mecanismo estamos tratando de descifrar el nivel de intensidad en las restricciones de un derecho fundamental. Para Alexy, un principio es un mandato de optimización, es decir, normas que requieren que algo se realice con la mayor amplitud

**Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. Arias Holguín, Diana Patricia. (2012). Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. Revista de Derecho, (38), 142-171.**

**Recuperado en 15 de abril de 2017, de <http://www.scielo.org>.**

Diana Patricia Arias Holguín.  
2012

Revista de Derecho

mismo conflicto en casos futuros. La visión que ofrecemos sitúa al principio de proporcionalidad como un instrumento de la hermenéutica constitucional, capaz de brindar una fundamentación humanística al conocimiento jurídico y de tomar en circunstancias propias del comprender solo lingüístico, sino de las barreras culturales y la distancia entre el texto y la época actual de necesidades y cuenta los factores y realidades de la sociedad contemporánea

posible dentro de las posibilidades jurídicas y fácticas

El principio de proporcionalidad es una herramienta encaminada a tutelar situaciones particulares, lesiones del individuo, restricciones de situaciones activas de una relación jurídica, y por tanto se manifiesta también como canon subjetivo de control

El objetivo general de la investigación, cuyos resultados se presentan aquí, consistió en analizar los fundamentos legales y las implicaciones que tiene la aplicación del principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad es una herramienta argumentativa que sirve para resolver los casos difíciles, por tanto, esta puede emplearse en la decisión judicial de imponer pena

co/scielo.php?script=sci\_arttext&pid=S0121-86972012000200005&lng=es&tlng

en la imposición o penas judicial de la (prisión, pena. privativas de derechos y multa, reguladas en el artículo 35 del CP) a un ciudadano, porque se ha demostrado que en tal acto judicial se debe resolver una tensión entre razones a favor y en contra de la imposición de aquella.

## CAPITULO IV

### 4. ANALISIS DE LA INFORMACION

#### 4.1.Resultados

##### *La naturaleza jurídica de los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano*

Si bien la política criminal Colombiana se ha fundamentado en preceptos constitucionales teniendo cuenta que a través de la Constitución de 1991 se establece un Estado social de derecho, el cual como órgano ha buscado orientar los comportamientos de los humanos conforme la existencia de reglas que permitan mantener un orden social justo como se proclama dentro de los fines.

Sin embargo, la existencia de un código, como un conjunto que reúne el compendio normativo descrito a partir de tipos penales y bienes jurídicos frente a la existencia de una acción o conducta desviadas de las personas se ha compilado en el denominado código penal el cual se estructura finalmente con la aplicación de una pena.

En Colombia anterior a la (Ley 599 de 2000), contenida en el Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del 2000, Por la cual se expide el Código Penal se fundamenta con motivo en el antecedente del decreto 100 de 1980, Por el cual se expide el nuevo Código Penal. De acuerdo con los fundamentos que dieron origen a los artículos 103 y 365 se ilustra una idea sobre la jerarquía en que fueron establecidos los bienes jurídicos tutelados.

En el Código Penal de (Decreto 100 de 1980), la organización de los títulos ubicaba en primer lugar al Estado, dentro de una filosofía estatalista, al elevar las instituciones estatales al nivel de ser el principal bien jurídico protegido; en segundo y último lugar se

tipificaban los delitos contra bienes jurídicos individuales. Esta estructura de la legislación penal reflejaba el tipo de organización política vigente en ese momento, un Estado de Derecho, que ponía la política por encima de los derechos y garantías individuales. Este modelo es superado con la adopción de la forma de un Estado social y democrático de Derecho con la (Constitución Política de 1991).

Con la reforma del Código Penal de ( Ley 599 de 2000), la estructura u organización de las disposiciones cambió sustancialmente: el principal bien jurídico protegido es la dignidad humana, y en consecuencia de lo anterior, los delitos contra las personas se ponen en primer lugar, esta decisión fue acorde con los principios rectores de la (Constitución Política de 1991).

Así pues a través del (Decreto 100 de 1998) el bien jurídico colombiano se mantiene a partir del título XIII, DELITOS CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL. ARTICULO 323. Homicidio. El que matare a otro incurrirá en prisión de veinticinco (25) a cuarenta (40) años. Ahora bien a través de (Ley 599 de 2000) el bien jurídico Colombiano se constituye a partir del Libro II PARTE ESPECIAL DE LOS DELITOS EN PARTICULAR, título I, DELITOS CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL, capítulo II, DEL HOMICIDIO. ARTICULO 103. HOMICIDIO. El que matare a otro, incurrirá en prisión de doscientos ocho (208) a cuatrocientos cincuenta (450) meses.

Por otro lado a través del (Decreto 100 de 1998) el bien jurídico Colombiano descrito en el Título V DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PÚBLICA capítulo segundo DE LOS DELITOS DE PELIGRO COMÚN O QUE PUEDAN OCASIONAR GRAVE PERJUICIO PARA LA COMUNIDAD Y OTRAS INFRACCIONES. Artículo 201. "Mientras se halle turbado el orden público y en estado de sitio todo el territorio nacional, el que sin permiso de autoridad competente importe, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal, municiones o explosivos, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y en el decomiso de dicho elemento. La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando el hecho se cometa en las circunstancias siguientes:

- a) Utilizando medios motorizados.
- b) Cuando el arma provenga de un hecho ilícito.
- c) Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades.
- d) Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten

En contrario a través de (Ley 599 de 2000) el bien jurídico Colombiano descrito en el título XII. DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA ARTÍCULO 365. FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES capítulo II. DE LOS DELITOS DE PELIGRO COMUN O QUE PUEDEN OCASIONAR GRAVE PERJUICIO PARA LA COMUNIDAD Y OTRAS INFRACCIONES. El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare, porte o tenga en un lugar armas de fuego de defensa personal, sus partes esenciales, accesorios esenciales o municiones, incurrirá en prisión de nueve (9) a doce (12) años. En la misma pena incurrirá cuando se trate de armas de fuego de fabricación hechiza o artesanal, salvo las escopetas de fisto en zonas rurales. La pena anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se cometa en las siguientes circunstancias:

1. Utilizando medios motorizados.
2. Cuando el arma provenga de un delito.

3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades.
4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.
5. Obrar en coparticipación criminal.
6. Cuando las armas o municiones hayan sido modificadas en sus características de fabricación u origen, que aumenten su letalidad.
7. Cuando el autor pertenezca o haga parte de un grupo de delincuencia organizado.
8. Cuando la conducta sea desarrollada dentro de los territorios que conforman la cobertura geográfica de los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET).

*Los elementos constitutivos de la conducta punible en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000*

*Código Penal Colombiano*

De los elementos se logra hacer una estructuración de la conducta punible de cada tipo penal objeto de estudio, observándose que la clasificación del artículo 356 del Código penal refiere una mera actividad, que si bien constituye un peligro, de modalidad dogmática dolosa, está amparado bajo el fundamento normativo de instrumentos internacionales tales como Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la (Ley 74 de 68); Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ‘‘Protocolo de San Salvador’’, (Ley 319 de 96), y posteriormente adoptada por Colombia bajo el rigor de un juicio de Constitucionalidad amparado en la exequibilidad de

la expresión “de nueve (9) a doce (12) años” del Inc. 1, mediante (Sentencia C- 121-12), (Sentencia 22-12), por parte del Magistrado Ponente Vargas Silva.

Así mismo la jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia lo apoya a partir de (Sentencia de casación, 17-93 Magistrado ponente Carreño Luengas); (Sentencia 16-95, Magistrado Ponente Torres Fresneda); (Sentencia 09-95, Magistrado Ponente Calvete Rangel; 02-98, Magistrado Ponente Arboleda Ripoli); (Sentencia 25-99, Magistrado Ponente Mejía Escobar); (Sentencia 30-99, Magistrado Ponente. Pinilla Pinilla).

No obstante, el artículo 103 del Código Penal refiere una clasificación propia de la conducta de lesión y resultado, el cual se desarrolla a través de una modalidad dogmática dolosa, amparada por instrumentos internacionales tales como Declaración Universal de Derechos Humanos; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado (Ley 74 de 68); Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada por la (Ley 16 de 72); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En donde la jurisprudencia lo apoya a través de la Sentencia C-013-97 Magistrado Ponente. Hernández G); (Sentencia C-456- 97, Magistrado Ponente Arango Mejía y Cifuentes M); (Sentencia de Unificación 1184-01, Magistrado Ponente Montealegre L); (Sentencia C-1287, 05-01, Magistrado Ponente. Monroy Cabra); (Sentencia 19-94, Magistrado Ponente Saavedra R); (Sentencia 04 de 02, Magistrado Ponente Arboleda R); (Sentencia 12-99, Magistrado Ponente Gómez G); (Sentencia 13-03, Magistrado Ponente Pulido de Barón).

*Conocer a partir de la doctrina la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena en los delitos consagrados en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano por parte de los Jueces penales de conocimiento de Cúcuta.*

Díaz García, L. Iván. (2011) en el artículo la aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos; así como Rogelio López Sánchez (2011), en el artículo el principio de proporcionalidad

como criterio hermenéutico en la justicia constitucional, señalan que respecto de la variación de las penas de acuerdo a las modalidades de los tipos penales y conforme la clasificación de la conducta, es decir sea esta como mera actividad o de resultado y lesiva del bien jurídico tutelado requiere indudablemente de un examen del principio de proporcionalidad, el cual ha sido consagrado dentro de uno de los principios del Código penal Colombiano.

En este aspecto se determina cualitativamente que siendo la proporcionalidad el examen que como herramienta condiciona la existencia de un mecanismo al servicio del juzgador que persigue proveer soluciones para resolver adecuadamente los conflictos entre los derechos fundamentales y otros derechos fundamentales o bienes constitucionales, a través de un razonamiento que contrasta intereses jurídicos opuestos para poder determinar si una medida restrictiva está justificada o es adecuada no excesiva respecto al fin que se persigue. Por ello cuando se habla del principio de proporcionalidad se establece la importancia de la aplicación de un test que permita llevar dicha evolución desde elementos concretos como la necesidad, la idoneidad y la proporcionalidad en sentido estricto, dando observancia a la medición de una medida o pena que sea útil, que no sea alcanzable por fines o medios distintos y que procure equilibrar los costos beneficios de implementarlo.

De acuerdo a lo anterior desde la determinación cuantitativa para el ejercicio de dicho control de la actividad jurisdiccional del juez penal se hace fundamental la evaluación realizada por el juez a la hora de ponderar distintos intereses constitucionales que entran en conflicto, de manera que logre justificar las decisiones judiciales relacionadas con la limitación o restricción a los derechos fundamentales, por ello la pena debe ser un límite no solo regulado a través del *ius puniendi* desde el nivel de intensidad en las restricciones de un derecho fundamental, sino por lo que implica en la prevención de nuevos delitos como garantismo penal a favor de la sociedad.

De acuerdo a lo anterior se puede establecer que para los autores estudiados desde los antecedentes se concibe la proporcionalidad no solo como un principio que obedece a una descripción cualitativa expuesta por el legislador en la que finalmente se cumple con una

pena determinada cuantitativamente, este principio obedece a ser un mecanismo o meta herramienta, es decir, se estaría frente a un instrumento o técnica argumentativa que está al servicio del juzgador no solo para la solución de conflictos respecto a bienes o derechos, ya que permite medir la evaluación que el juez realiza en la aplicación de la pena cuando pondera intereses constitucionales conforme la afectación que produce una norma desproporcionada; también la proporcionalidad observada como un enlace que se encarga de justificar las decisiones en la limitación o restricción de derechos fundamentales.

#### 4.2. Discusión

*Los fundamentos que determinan la imposición de una pena en la prevención de los delitos establecidos en los artículos 103 y 365 (circunstancias de agravación) de la Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano.*

El análisis investigativo permitió analizar que para el Ordenamiento Jurídico Penal Colombiano existen fundamentos doctrinales, normativos y jurisprudenciales en la imposición de una pena, esto, tener presente que si bien, sin hacer mención a la concepción de la proporcionalidad de manera general, cabe resaltar que es a través de la (sentencia C-309 de 1997) , define desde el derecho penal y sancionatorio que “La proporcionalidad de las sanciones es un principio que orienta siempre el derecho punitivo, sino además porque la previsión de penas que no sean excesivas es una garantía para evitar que una política de esta naturaleza se vuelva perfeccionista”.

Lo anterior tiene un significado de gran importancia, en la medida en que no solo se concibe la proporcionalidad como un mandato de optimización que permite preventivamente evitar la arbitrariedad judicial por parte del legislador, no solo en la

individualización legal de la pena, sino en la aplicación judicial que ejerce del Ius puniendi dentro de las garantías de una sociedad que retribuye determinada sanción conforme a una conducta punible reprochada por la sociedad.

De igual manera se establece entonces que el Legislador no solo tomó el principio de proporcionalidad desde la normatividad internacional, a ello se suma la construcción que le ha dado los diferentes autores a dicho principio en la normatividad nacional a través de los aportes jurisprudenciales, el cual ha significado ser un instrumento constitucional que se utiliza por los Jueces para ponderar otros principios de acuerdo a la jerarquía de valor que ostenta o frente a determinados derechos cuando estos se encuentran en conflicto, por eso para la jurisprudencia se comprende que este principio nace del derecho a la igualdad, el cual exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en criterios proporcionados a aquellas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta.

Teniendo en cuenta lo anterior, significa entonces que la proporcionalidad por sí sola como principio no tenía independencia, subyace del principio de igualdad toda vez, que la necesidad de equilibrar las condiciones observables como injustas y poco equitativas debían encontrarse en un mismo nivel en el que fueran reguladas para la protección de bienes jurídicos; así mismo esta presente en el derecho comunitario a través del derecho alemán, ha asumido un rol limitante al ejercicio del poder normativo de las instituciones europeas y de los Estados miembros, volviéndose un parámetro de legitimidad de los actos comunitarios y de las leyes y actos nacionales.

Refiere el estudio también que determinados delitos el principio tiene otros mecanismos que lo definen, en este sentido como se establece en la (Ley 599 de 2000) constituye un límite en las decisiones que adopte el legislador cuando determine y aplique una pena, ya que la potestad otorgada por el pueblo le permite la configuración normativa

conforme el diseño de una política criminal Estatal apoyada en la filosofía de un Estado Social de Derecho que contiene un fundamento en principios y valores tales como principalmente: la justicia, la legitimidad y los límites al poder sancionatorio del Estado.

Dentro de los fines que persigue el sistema jurídico fundamentado en la política criminal de la época a de observarse cómo ha evolucionado la implementación del principio y que nuevos postulados se ha creado conforme las posiciones o conceptos dados a través de los pronunciamientos jurisprudenciales, ya que cada estudio de caso concreto permite establecer que el derecho penal requiere una eventual revisión a las situaciones concretas conforme al criterio de gravedad de la conducta en la afectación de los bienes jurídicos tutelado, esto le permitirá evaluar al Estado si los efectos de la constitución principia lista de las normas del Ordenamiento Penal Colombiano, está cumpliendo con la prevención del delito conforme el control que ejercen las instituciones del Estado dentro de la necesidad de enmarcar las pausas y orientaciones cuando exista una afectación real de determinado bien jurídico frente a la teoría de la Política Criminal existente actualmente.

Sin embargo, la jurisprudencia ha venido regulando el principio de proporcionalidad partiendo de las circunstancias particulares afectan a los individuos tras la vulneración de un postulado normativo inmerso en la norma, para el caso concreto la derecho a la vida, así pues unas u otras penas deben hacer el imperativo que, con base en criterios proporcionado, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta como fin último proclamado como el mantenimiento de un Orden Social Justo por mandato constitucional referido en el artículo 2.

Teniendo en cuenta lo anterior, significa entonces que la proporcionalidad por si sola como principio no tenía independencia, nace de la necesidad de establecer un mecanismo de protección de los principios y valores a través de un poder independiente el cual buscara equilibrar las condiciones observables como injustas y poco equitativas y ponderarlas bajo un mismo nivel en el que fueran reguladas para le protección de bienes jurídicos, la cual conforme a criterios doctrinales se ha definido como aquel ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege con independencia de las

modalidad que asuma el derecho o las formas en que se manifieste, de esta manera se convierte en un límite infranqueable a la actuación tanto de los poderes legislativo y ejecutivo, e implica necesariamente la existencia de contenidos limitadores susceptibles de extraer del significado de las normas.

En este aspecto cabe destacar que la proporcionalidad como principio no ha sido un asunto constitucional, el carácter adoptado en penal frente a la imposición de una pena refiere al mismo tiempo una medición de la misma sujetas a los límites que se establecían a través del ámbito de movilidad del cual puede aplicar el Legislador, esto puede variar en su mínimo o máximo de la pena, y de igual manera conforme a situaciones que modificaran dichos límites, así las cosas la graduación debía ajustarse conforme la conducta si en ella contiene un agravante.

El ámbito de control se reduce entonces a realizar la figura jurídica respecto del ejercicio de la potestad de configuración del Legislador en materia punitiva obedece desde el desagregamiento del principio objeto de estudio o como lo denominan algunos juristas principio o “prohibición de exceso”, de los artículos 1º (Estado social de derecho, principio de dignidad humana), 2º (principio de efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución), 5º (reconocimiento de los derechos inalienables de la persona), 6º (responsabilidad por extralimitación de las funciones públicas), 11 (prohibición de la pena de muerte), 12 (prohibición de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), 13 (principio de igualdad) y 214 de la Constitución (proporcionalidad de las medidas excepcionales).

Se señala entonces que sólo el uso proporcionado del poder punitivo del Estado, esto es acorde con el marco de derechos y libertades constitucionales, garantiza la vigencia de un orden social justo, fundado en la dignidad y la solidaridad humanas. Igualmente se ha reiterado que el Legislador goza de discrecionalidad para establecer penas diversas a distintos hechos punibles, pero siempre y cuando se fundamenten en criterios de razonabilidad y proporcionalidad que atiendan una valoración objetiva de elementos tales como, la mayor o menor gravedad de la conducta ilícita, la mayor o menor repercusión que

la afectación del bien jurídico lesionado tenga en el interés general y en el orden social, así como el grado de culpabilidad.

De acuerdo a los documentos aportados en esta investigación se observó que existen a criterios objetivos tales como la mayor o menor gravedad de la conducta ilícita, la mayor o menor repercusión así como la afectación del bien jurídico lesionado frente al interés general y el orden social. Postulados que se mantiene cuando el ámbito de control en esta sede, se reduce entonces a realizar un juicio de proporcionalidad respecto del ejercicio de la potestad de configuración del Legislador.

En materia punitiva, desde este análisis se establece que en primera medida en lo que comprende la determinación de la pena, esta solo puede ser concebida como un medio para alcanzar finalidades externas a ella, toda vez que produce intensas afecciones a los derechos fundamentales, y esto solo puede proferirse «legítimamente» si con ello se persigue minimizar la dañosidad social que se produce con la comisión de los delitos la segunda implica asumir la retribución como exigencia de proporcionalidad de la pena, la cual es efectiva cuando en ella se comparte la finalidad de los postulados establecidos en el principio de legalidad, el cual opera como límite u como obstáculo de *lius puniendi*, esto implica entender que este impedirá que se imponga un castigo que no haya sido establecido previamente en una ley, pero no que, una vez consagrado en ella, tal castigo deba imponerse en todo caso, entendiendo que el juzgador persigue en proveer soluciones para resolver adecuadamente los conflictos entre los derechos fundamentales y otros derechos fundamentales o bienes constitucionales, como lo es para el caso concreto objeto de estudio los viene jurídicos tutelados de la vida e integridad personal a través de un razonamiento que contrasta intereses jurídicos opuestos para poder determinar si una medida restrictiva está justificada o es adecuada, es decir, no excesiva respecto al fin que se persigue.

## **REFLEXIONES FINALES**

Se logró analizar los fundamentos que determinan la imposición de una pena en la prevención de los delitos establecidos en los artículos 103 y 365 (circunstancias de agravación) de la Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano estableciendo que dicha figura o medida objeto de estudio ha sido aplicada a nivel internacional desde el aspecto de estudio normativo, que consecuentemente se adoptó en Colombia proveniente de una interpretación en la que se requería que las medidas adoptadas por el Legislador guardara respeto al principio de igualdad y que frente a dicha potestad no se extralimitara, de manera que por eso también es considerado como un límite de límites frente a la potestad configurativa, aun mas cuando se trata de una medida grave.

Así, mismo se logró identificar la naturaleza jurídica de los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano, en ellos se evidencio que el modelo de Estado de Derecho en donde se aplicaba la teoría retributiva de la pena, es superado con la adopción de un Estado social y democrático de Derecho con la Constitución Política de 1991. En este sentido con la reforma del Código Penal de 2000 la estructura u organización de las disposiciones tuvo un cambio paradigmático aludiendo que el principal bien jurídico protegido es la dignidad humana, y en consecuencia de lo anterior, los delitos contra las personas se ponen en primer lugar y así fue adoptado como postulado Constitucional.

Se logró comparar los elementos constitutivos de la conducta punible en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano, en ella se evidencia frente al estudio de la tipicidad objetiva que es evidente la connotación de una conducta descrita en el (artículo 103 Homicidio), la modalidad dolosa de la conducta, esto es la existencia del elemento volitivo y cognoscitivo mediante el cual se establece que determinado individuo que comete una conducta tenía conocimiento y quería obtener el resultado, de manera que dicho aporte no puede ser desconocido por el Legislador al momento de individualizar y aplicar la pena, aun mas cuando se está frente a un delito como ( artículo 365 Fabricación, porte, tenencia de armas de fuego, en circunstancias de agravación), aquel que está en modalidad de puesta en peligro, esto refiere que su resultado no trasgrede con gravedad la vulneración del bien jurídico de la vida, de manera que el Legislador no debe ser desproporcional en la determinación cualitativa y cuantitativa porque dicha pena es la que permite ejemplificar en la sociedad la prevención del delito.

Se logró conocer a partir de la doctrina determinar cualitativa y cuantitativa de la pena en los delitos consagrados en los artículos 103 y 365 de la Ley 599 del 2000 Código Penal Colombiano. Así, se establece como lo manifestó Díaz García, L. Iván. (2011), que en la aplicación del principio de proporcionalidad existe en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales, de manera que el examen de proporcionalidad es un procedimiento de decisión claro, relativamente sencillo e intersubjetivamente controlable.

## RECOMENDACIONES

### *Desde el aspecto jurídico*

La proporcionalidad como mandato persigue los fines de la política criminal Colombiana, sin embargo no se cumple en la aplicación frente al cumplimiento estricto de los principios y todo precepto normativo que aduce en ella un precepto constitucional, así se hace necesario ajustar conforme a derecho el amplio margen de libertad de configuración normativa en materia penal que se le ha otorgado al Legislador una vez

establece un quantum punitivo en las penas, de modo que esta decisión modificara de igual manera el ámbito y la forma de dosificarlas, sus agravantes y atenuantes conforme el modelo de un Estado Social de Derecho que pretende la aplicación del garantismo penal frente a los bienes jurídicos tutelados.

*Desde el aspecto social*

Una reforma del Código Penal sería necesario, la política criminal tiene fundamento en los fines para los cuales fueron creadas, es decir la idea de justicia bajo la situación de penas desproporcionadas genera el cuestionamiento de la norma, porque al no existe equilibrio no hay legitimidad del poder sancionatorio del Estado y esta situación no puede dejarse al arbitrio de la sana crítica de los postulados acogidos a través de los pronunciamientos de la Jurisprudencia Colombiana.

*Desde el aspecto académico*

Se sugiere continuar extendiendo el estudio pero desde casos concretos que se han llevado a cabo en la normatividad internacional, ya que si este principio nace como una especie de balance de la potestad policiva ejercida o regulada por el Estado, ha de ser necesario extender el conocimiento de los fundamentos que se tomaron y bajo qué criterios se puede determinar que una medida es más grave que otro.

#### **REFERENCIA BIBLIOGRAFICA**

Arias, F. (2006). El proyecto de investigación. Sexta Edición. *Editorial Episteme*.

Arias, D. (2012). Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. *Revista de Derecho*, Julio-Diciembre, 142-171. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=85124997005>.

Cárdenas, J. (2013). Noción, justificación y críticas al principio de proporcionalidad, *Bboletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLVII, núm. 139, enero-abril de 2014, pp. 65-100.

Carbonell, M. (2010). El principio de proporcionalidad en la interpretación jurídica. *Revista de derecho (Coquimbo)*, 17(1), 257-261. Recuperado de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532010000100013>.

Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y justicia penal (1955-2010). Recuperado de [http://www.un.org/es/events/crimecongress2010/pdf/55years\\_ebook\\_es.pdf](http://www.un.org/es/events/crimecongress2010/pdf/55years_ebook_es.pdf)

Colombia (2000). Congreso de la república. Ley 599. Código penal Colombiano. Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6388>

Colombia. Corte Constitucional (2010). Sentencia C- 936/10. Ref.: Ex. D-8131. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 17 y el parágrafo 3 del artículo 2 de la Ley 1312 de 2009, “por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004, en lo relacionado con el principio de oportunidad”. Demandantes: Rafael Barrios Mendivil, Dora Lucy Arias Giraldo y Linda María Cabreara Cifuentes. M. P: Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá.

Colombia. Congreso de la Republica (1887). Ley 57 de 1887. Código Civil. Recuperado de <http://www.javeriana.edu.co/personales/hbermude/leycontable/contadores/1887-ley-57.pdf>

Colombia. Congreso de la Republica (2004). Ley 906 de 2004. Código de procedimiento penal. Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=14787>

Covarrubias Cuevas, Ignacio. (2012). La desproporción del test de proporcionalidad: aspectos problemáticos en su formulación y aplicación. *Revista chilena de derecho*, 39(2), 447-480. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372012000200009>.

Costa Rica (1969), OEA. Convención americana sobre derechos humanos. UNICEF. (1989). ONU. Convención sobre los derechos del niño. Recuperado de [http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv\\_americana\\_derechos\\_humanos.html](http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv_americana_derechos_humanos.html)

Durán, M. (2011). Conceptos y críticas fundamentales a la teoría de la retribución moral de Immanuel Kant a propósito del neo-retribucionismo y del neo-proporcionalismo en el derecho penal actual. *Revista de filosofía volumen 67* pagina 123 – 144. Recuperado de [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-43602011000100009&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-43602011000100009&script=sci_arttext).

DuPasquier, C. (1999). *Introducción al derecho*. Lima- Perú: Edinaf.

Ferrajoli, L. (2000), *Derecho y Razón, teoría del garantismo pena*, editorial Trotta, S.A.

Fuentes, H. (2014). El principio de proporcionalidad en derecho penal. Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena. *Revista Ius et Praxi*. Recuperado de [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-00122008000200002](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122008000200002).

Gómez, B. (2006). Desarrollo del pensamiento jurídico Colombiano, perspectiva histórica del derecho penal en Colombia. *Diálogos de saberes*, pagina 85-107.

Grosso, M. (2001). Dos estudios sobre la nueva teoría normativista del delito, *ediciones jurídicas Gustavo Ibañez Ltda*. ISBN 958-8087-78-3.

Jakobs, G. (1997). *Derecho penal parte general*, Marcial pons, ediciones jurídicas, S.A. Madrid.

- Martínez, M. (2006). *Ciencia y arte de la metodología cualitativa*. México: *Editorial Trillas*
- Martínez & Villalba (2016). Alcance y límites del principio de proporcionalidad. *Revista chilena de derecho (online)* volumen 43. 43(1), 283-309. Recuperado de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372016000100012>.
- ONU (1975). Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
- Oliver, G. (2016). Algunos problemas de aplicación de reglas de determinación legal de la pena en el Código Penal chileno. *Política criminal*, 11(22). 766-793. Recuperado de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992016000200013>
- Ramos, M. & Woischnik, J. (2001). Principios legales en la determinación legal de los marcos penales. Especial protección del principio de proporcionalidad a partir del instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM.
- Reyes, E. (2000). *Derecho Penal*, editorial *Temis*.
- Sánchez, N. (2007). Técnicas y metodología de la investigación jurídica, editorial *Livrosca C.A*, tercera edición, p.55.
- Vegas, H. (2016). El proyecto de investigación. Sexta edición. *Editorial episteme*. Caracas, Venezuela. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233>.
- Vega, H. (2015). Aspectos dogmáticos y políticos criminales de la estructura general del delito en el sistema penal colombiano. *En justicia*. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n27/n27a04.pdf>

UNICEF. (2008). Limite al poder punitivo. Uruguay: UNICEF-ONU.IVONNE, Y. R. (s.f.). La proporcionalidad en las penas. Obtenido de universidad de castilla. Recuperado de [http://portal.uclm.es/portal/page/portal/IDP/Iter%20Criminis%20Documentos/Iter%20Criminis%20Numero\\_3/la%20proporcionalidad%20en%20las%20penas.pdf](http://portal.uclm.es/portal/page/portal/IDP/Iter%20Criminis%20Documentos/Iter%20Criminis%20Numero_3/la%20proporcionalidad%20en%20las%20penas.pdf).