

El exceso en la legítima defensa.

Para la aplicación del artículo 35 del Código Penal es necesario que el agente actúe en legítima defensa y que, al excederse en su actuación, no lo guie otro propósito que el de defenderse.

Una de las condiciones del exceso tipificado por este artículo es su carácter culposo, pues no debe existir actuación intencional, en cuyo caso el dolo impediría la aplicación de esta figura. La causa característica del exceso en la defensa es el temor provocado por una errónea apreciación de la magnitud del peligro y de los medios con que se cuenta para evitarlo.

La regulación del exceso en el Código penal.

El artículo 35 del código penal argentino vigente dispone “El que hubiere excedido los límites impuestos por la ley, por la autoridad o por la necesidad, será castigado con la pena fijada para el delito por culpa o imprudencia.”

Cuando se traspasan los límites de la defensa, es decir, cuando se va más allá de lo que autoriza el ataque inminente, hay exceso en la defensa. Por ello es imprescindible que exista legítima defensa, al ser una intensificación de una actitud inicialmente justificada.

Siempre existe una licitud en la actuación del sujeto activo, quien termina sobrepasando los límites impuestos por la necesidad y obrando de modo ilícito.

El artículo 35 del Código Penal sanciona el error del agente acerca del mal amenazado y de los medios para evitarlo con la pena correspondiente al delito culposo. Por lo tanto, cuando ese delito no tenga prevista la forma culposa, el hecho permanecerá impune, tal el caso del disparo de arma de fuego sin provocar herida.

En el exceso en la legítima defensa se debe tener en cuenta la importancia de los elementos: uno objetivo, la existencia de una causal de justificación en el origen, y uno subjetivo, la causa psíquica que impulsó la actuación del agente, es decir, el temor.

Tipos de exceso:

Los autores suelen distinguir, aunque no en forma muy clara: **el exceso intensivo (o en los medios), del exceso extensivo (o en la causa).**

El exceso intensivo: Es aquel en el que se da una agresión ilícita no provocada pero el agente desarrolla una conducta defensiva que es más dañosa de lo que es necesario y razonable.

Hay dos formas en que el agente puede excederse intensivamente en su acción defensiva: las que corresponden a deficiencias en los requisitos de “necesidad” y “proporcionalidad”.

El concepto de “necesidad” debe incluir, razonablemente, la idea de eficiencia, o sea la idea de que la conducta que sea legítima sea la menos dañosa a los diferentes cursos de aplicación disponible. De allí que una conducta defensiva es excesiva si, aun cuando haya distintas acciones o posibilidades para paralizar la acción, la conducta elegida en cuestión no es la menos gravosa.

La eficiencia en el requisito de **proporcionalidad** debe distinguirse de aquella en el sentido de que esta última cuenta con la jerarquía absoluta de los bienes involucrados, su valor comparativo y el beneficio social que se obtiene a través de la eficacia preventiva.

El exceso extensivo.

Se refiere a los casos en los que el sujeto, aun habiendo elegido el medio adecuado, continúa ejerciendo la acción defensiva después de que cesa la situación de peligro objetiva.

El exceso como atenuante de la culpabilidad o de la antijuridicidad.

Los autores coinciden casi unánimemente en que el exceso en las justificaciones constituye una causa de atenuación o exclusión de la culpabilidad, que deja intacta la antijuridicidad de la conducta.

Soler sostiene: “el principio en que se funda la disminución de pena para el caso del exceso, reduciéndose la escala penal a la que corresponde el hecho cometido por culpa o imprudencia suele encontrarse, en especial para las situaciones de legítima defensa y estado de necesidad, en el temor que suscita en el necesitado la situación misma de peligro, en la cual no es justo ni humano exigir discernimiento preciso de los medios de salvación”

Otra **concepción que da el Doctor Zaffaroni**, quien ha expuesto y defendido con toda claridad que la disminución de la pena en el exceso en la legítima defensa no obedece a error ni emoción ni a cualquier circunstancia similar que disminuya la culpabilidad o reprochabilidad de la conducta. Dicho autor formula que no hay culpabilidad disminuida en tal supuesto, sino que se trata de disminución de la antijuridicidad: puesto que es menos antijurídica la acción que comienza siendo justificada y pasa a ser antijurídica, que aquella que comienza y concluye siendo antijurídica. El requisito que se inicie justificada se desprende que nadie puede exceder el límite en un ámbito en el que nunca ha estado.

Diferencia entre la legítima defensa, el exceso en la legítima defensa.

En lo que respecta a la legítima defensa, debe distinguirse los supuestos de “legítima defensa propia” y “legítima defensa de terceros”. **El primero ocurre cuando** aquel que, en defensa de su persona o sus derechos, empleando un medio racionalmente necesario para impedir o repeler una agresión ilegítima y sin que medie provocación suficiente de su parte, le ocasiona un perjuicio a la persona o derechos del agresor (art.34 inc.6 CP).

El **segundo supuesto sobreviene cuando** aquel que empleando un medio racionalmente necesario para impedir o repeler una agresión ilegítima de un tercero, en la que el agredido no ha provocado suficientemente la agresión o, en caso contrario, que no haya participado ella el tercero defensor, le ocasiona un perjuicio a la persona o derechos del agresor (art.34. inc.7 CP).

Por su parte, el **exceso en la legítima defensa** consiste en la desproporción de la acción con lo legal, lo autorizado o lo necesario.

Es decir, existe exceso en quien obra en legítima defensa yendo más allá de lo que exige la defensa, y que el presupone una acción intencional producida dentro de objetivo erróneo al que es llevado el autor por negligencia o imprudencia en la apreciación de las circunstancias reales que le distorsionan la apreciación de la situación de necesidad.

A modo de conclusión diremos que la regulación de la legítima defensa en nuestro Código Penal, regulado en el artículo 35, establece que quien incurre en un exceso, ya sea en la causa (extensivo) o en los medios (intensivo) será penado con la sanción para el delito culposo. Comete exceso en la legítima defensa el sujeto al considerar una acción justificada cuando en rigor de dicha acción no se encuentra justificada por haberse excedido en el ejercicio de la causa de justificación, constituye un error que afecta su conciencia sobre la ilicitud del comportamiento llevado a cabo. La causa característica del exceso en la defensa es el temor provocado por una errónea apreciación de la magnitud del peligro y de los medios con que se cuenta para evitarlo.