

Legítima defensa en la era tecnológica. Una interpretación desde la teoría de la imputación objetiva¹

Defesa legítima na era tecnológica. Uma interpretação da teoria da imputação objetiva

Self-defense in the technological era. An interpretation from the theory of objective imputation

Jorge Rafael Vaca Espinosa²

Dedicado a Cata, mi hermana.

Recibido: 9 de diciembre de 2024

Aprobado: 16 de febrero de 2025

Publicado: 3 de marzo de 2025

Cómo citar este artículo:

Jorge Rafael Vaca Espinosa. *Legítima defensa en la era tecnológica. Una interpretación desde la teoría de la imputación objetiva*. Especial DIXI -RI/INS 2025 | La ciencia jurídica y su vinculación con las tecnologías, 1-16.

DOI: <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2025.03.02>

<https://doi.org/10.16925/2357-5891.2025.03.02>

¹ El presente artículo es producto de la investigación denominada "LEGÍTIMA DEFENSA E IMPUTACIÓN OBJETIVA" desarrollada en la Universidad Cooperativa Campus Neiva.

² Profesor de derecho penal general en la Universidad Cooperativa de Colombia Campus Neiva, Magister en Derecho Penal Universidad Libre de Colombia, Especialista en Derecho Penal y Criminología Universidad Libre de Colombia, Abogado Universidad del Rosario.

Correo electrónico: jorge.vaca@campusucc.edu.co, jorgevaca4931@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4467-9994>

CvIac https://scienti.minciencias.gov.co/cvIac/visualizador/generarCurriculoCv.do?cod_rh=0001917850



Resumen

La legítima defensa es un tema particularmente importante en el estudio de la dogmática penal y ha sido, tradicionalmente, objeto de interesantes debates en cuanto a sus requisitos o componentes como la proporcionalidad, la necesidad de la defensa y la actualidad del ataque. Frente a estos aspectos hay consenso en la generalidad de los casos, sin embargo, este acuerdo doctrinal se torna difuso cuando se trata de la legítima defensa ofensiva, que, en términos generales, se refiere a la instalación de mecanismos de defensa ante posibles ataques, como la colocación de trozos de vidrio en los bordes de las paredes para evitar que ingresen intrusos a un predio.

Si este es un tema que ha generado debate de antaño, la discusión cobra especial relevancia en la sociedad actual, que se caracteriza por la presencia ineludible de la tecnología para las actividades cotidianas. En este contexto, surgen nuevos escenarios como la reacción frente a algún ataque proveniente de aeronaves no tripuladas o drones.

Por ello, este estudio tiene como objetivo analizar las implicaciones de la teoría de la imputación objetiva en la dogmática de la legítima defensa ofensiva y su relación con los fenómenos propios de una sociedad tecnologizada. A partir de una metodología cualitativa con enfoque jurídico, estructurada en el estudio del marco normativo del concepto de delito. Como resultado, de la investigación se propone que la legítima defensa ofensiva sea estudiada como elemento de la imputación objetiva desde el componente del riesgo permitido.

Palabras clave: legítima defensa, imputación objetiva, riesgo permitido, aparatos tecnológicos, ofensivas.

Abstract

Self-defense is a particularly important topic in the study of criminal dogmatics and has traditionally been the subject of significant debates regarding its requirements or components. For example, aspects such as proportionality, the necessity of defense, and the immediacy of the attack have been widely discussed. While there is consensus on these elements in most cases, this doctrinal agreement becomes less clear when it comes to defensive self-defense ("legítima defensa ofensiva"), which, broadly speaking, refers to the installation of defensive mechanisms against potential attacks. An example of this would be placing shards along the edges of walls to prevent intruders from entering a property.

If this issue has long been a subject of debate, the discussion becomes particularly relevant in contemporary society, where technology is an indispensable part of daily activities. In this context, new cases emerge, such as reactions to attacks conducted by unmanned aerial vehicles or drones.

Therefore, this study aims to analyze the implications of the theory of objective imputation within the dogmatics of defensive self-defense and its relationship with phenomena inherent to a technologized society. This will be approached through a qualitative methodology with a legal focus, structured around the study of the normative framework of the concept of crime. As a result, the research proposes that defensive self-defense should be examined as an element of objective imputation, specifically from the perspective of the permitted risk component.

Keywords: Self-defense, Objective imputation, permissible risk, technological devices, offensives.

Resumo

A legítima defesa é um tópico particularmente importante no estudo da dogmática criminal e tradicionalmente tem sido objeto de debates interessantes sobre seus requisitos ou componentes, como proporcionalidade, necessidade de defesa e relevância do ataque. Há consenso sobre esses aspectos na maioria dos casos, porém,

esse acordo doutrinário se torna difuso quando se trata da legítima defesa ofensiva, que, em linhas gerais, se refere à instalação de mecanismos de defesa contra possíveis agressões, como a colocação de pedaços de vidro nas bordas dos muros para impedir a entrada de intrusos em um imóvel.

Se este é um tema que já gerou debate no passado, a discussão assume especial relevância na sociedade atual, que se caracteriza pela presença incontornável da tecnologia nas atividades cotidianas. Neste contexto, surgem novos cenários, como a reação a um ataque de aeronaves não tripuladas ou drones.

Portanto, este estudo tem como objetivo analisar as implicações da teoria da imputação objetiva na dogmática da legítima defesa ofensiva e sua relação com os fenômenos de uma sociedade tecnológica. Baseada numa metodologia qualitativa com abordagem jurídica, estruturada no estudo do quadro normativo do conceito de crime. Como resultado da pesquisa, propõe-se que a legítima defesa ofensiva seja estudada como elemento de imputação objetiva do componente de risco permitido.

Palavras-chave: legítima defesa, imputação objetiva, risco permitido, dispositivos tecnológicos, infrações.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo presenta algunas ideas que surgen del análisis de la actual dogmática del delito, especialmente de la teoría de la imputación objetiva, en conjunto con algunos planteamientos clásicos relativos a la legítima defensa ofensiva y que retornan al debate jurídico con la innegable evolución de la sociedad que está aparejado con el desarrollo de las nuevas tecnologías.

Para el efecto, se realizará una breve explicación de la teoría de la imputación objetiva y algunas de sus repercusiones en el esquema del delito. Acto seguido, se abordará el tema de la defensa ofensiva y sus clásicos aspectos problemáticos de cara a los requerimientos de la causal de ausencia de responsabilidad, para luego focalizar el análisis con un ejemplo de actualidad que permitirá dar cuenta de la relevancia del tema. Posteriormente, se expondrán propuestas de la doctrina penal que permiten concluir que la legítima defensa ofensiva hace parte del estudio de la imputación objetiva como elemento de la tipicidad conforme al esquema actual del delito y la normatividad penal colombiana.

La Teoría de la Imputación Objetiva

La teoría de la imputación objetiva, desarrollada principalmente por los representantes de la escuela del funcionalismo penal y especialmente por parte del profesor Claus Roxin, surgió como el resultado de la evolución de las teorías para determinar el nexo de causalidad, así como lo fueron la de la equivalencia de las condiciones, la causalidad adecuada, entre otras (Vaca, 2021), incluso, se ha considerado que la imputación objetiva tomó como base el planteamiento de la adecuación social que

es quizás, una de las ideas más destacadas de la doctrina finalista liderada por Hans Welzel (Cancio, 2022). En ese sentido, esta teoría busca limitar el alcance de las teorías de la causalidad naturalísticamente hablando, para determinar la causa relevante para el derecho penal (López, 1996).

En términos generales, y siguiendo el estado actual del método de análisis del delito, la imputación objetiva es un elemento de la tipicidad que tiene lugar con posterioridad a la comprobación del nexo causal y que corresponde a una serie de criterios que determinan jurídicamente la atribución de un resultado a su autor. En palabras de Greco (2021):

La imputación objetiva viene a modificar el contenido del tipo objetivo, proponiendo que no basta que estén presentes los elementos acción, causalidad y resultado para que se pueda considerar determinado hecho como objetivamente típico, ya que será necesario. Además, un conjunto de requisitos. *Este conjunto de requisitos que hacen de una determinada causación una causación típica, violadora de la norma, se llama imputación objetiva.* (p.18)

Según la propuesta de Roxin (2010), el análisis de la imputación objetiva implica verificar tres elementos clave: la creación o aumento de un riesgo jurídicamente desaprobado, que este se realice o se concrete en un resultado, y que dicho resultado esté dentro del ámbito de protección del tipo penal. Es importante destacar que estos criterios se aplican a todos los delitos; sin embargo, en aquellos donde no se requiere un resultado físico para su consumación, es decir, en los delitos de mera conducta, el estudio de la imputación objetiva se limita a dos niveles: la verificación de un riesgo desaprobado y que esté dentro del alcance del tipo penal.

Estos niveles de análisis, a su vez, están conformados por diferentes criterios, por ejemplo, en el primero de los niveles hay que verificar el riesgo tolerado acudiendo a normas jurídicas, normas técnicas o a la *lex artis*; también hay que tener en cuenta el principio de lesividad verificando el grado de lesión o puesta en peligro del bien jurídico y poner atención al rol que desempeña el ciudadano y el consecuente principio de confianza (Ulas, 2014). En el segundo nivel de estudio de imputación objetiva, es necesario realizar una verificación de aspectos como el fin de protección de la norma de cuidado, el comportamiento alternativo conforme a derecho, entre otros. El tercero de los niveles se relaciona tradicionalmente con aspectos como los daños causados a familiares de la víctima por el shock de la noticia o las autopuestas en peligro.

En cuanto el impacto de esta teoría en la práctica penal, específicamente en lo relativo a la concepción de la tipicidad objetiva, es preciso señalar que, en Colombia, la jurisprudencia la ha aceptado de manera pacífica, basándose en la interpretación del artículo 9 del Código Penal que a la letra dispone:

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

Importa aquí citar algunos apartes en los que se observa la postura que desde hace años ha adoptado la Corte Suprema de Justicia respecto a la consecuencia de la ausencia de imputación objetiva:

la teoría de la imputación objetiva parte de la base de que puede atribuirse determinado tipo al autor de una conducta al valorar *ex ante* (es decir, según las condiciones de un observador inteligente situado en la posición del autor) la creación por parte del sujeto agente de un riesgo no permitido o jurídicamente desaprobado para el bien jurídico, y al valorar *ex post* (o sea, teniendo en cuenta todas las circunstancias a la postre conocidas) la realización de ese peligro en el resultado, no hay duda de que ello también comprende una apreciación, que igualmente tendrá que efectuarse *ex post*, acerca de la lesividad de dicho resultado en directa relación con lo que es materia de protección por parte del legislador.

De ahí que en la doctrina no sólo se haya afirmado que las “*acciones típicas son siempre lesiones de bienes jurídicos en forma de realización de riesgos no permitidos creados por los hombres*”, sino que también se consagrara como un criterio más de imputación objetiva el principio de insignificancia, también conocido como principio de resultado de bagatela, de acuerdo con el cual “*las afectaciones insignificantes de bienes jurídicos no constituyen lesividad relevante a los fines de la tipicidad objetiva*”. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia Rad. 31362-2009, Col.)

De forma más concreta la Corte abordó el tema en los siguientes términos:

Pues bien, la teoría de la imputación objetiva permite determinar los eventos en los cuales una acción causal puede ser considerada típica,

pues para esta corriente doctrinal aunque el nexo causal constituye presupuesto esencial de toda imputación, no es suficiente para considerar realizado el tipo objetivo porque, adicionalmente, se requiere, i) que el agente haya creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por el riesgo permitido, ii) que se concrete el resultado y, iii) que no se haya materializado una acción a propio riesgo o autopuesta en peligro. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia Rad. 36842-2013, Col.)

Si bien estos referentes jurisprudenciales surgieron a partir de discusiones sobre la lesividad y el aporte de la víctima en el delito, es claro que, a la luz del ordenamiento jurídico-penal colombiano, resulta completamente viable la consecuencia de la atipicidad de la conducta cuando no se presentan los criterios necesarios para afirmar la imputación objetiva, como sucedería en aquellos casos en que el ciudadano actúa en el marco del riesgo permitido. Es importante resaltar que la teoría que aquí se analiza, no solamente ha tenido repercusiones en sede de tipicidad, sino que algunos autores, como José María Peláez Mejía y quien escribe estas líneas han propuesto la reinterpretación del esquema del delito, situación que se abordará más adelante por ser necesaria para un mejor panorama pero sin entrar en los pormenores por cuestiones pedagógicas.

II. LA LEGÍTIMA DEFENSA OFENDICULAR

Para abordar correctamente otro de los conceptos principales de este trabajo, es importante dar por sentado que la legítima defensa, en todas sus formas, ha sido considerada de históricamente una causal de justificación. Esta clasificación se ha sustentado en argumentos doctrinales y, en el caso de Colombia, también acudiendo al derecho positivo, toda vez que, el Código Penal de 1980 incluía expresamente la legítima defensa en su artículo 29 referente a las causales de justificación.

No obstante, el Código Penal vigente dispuso incluir la causal en comento en su artículo 32 denominado “causales de ausencia de responsabilidad” del cuál hacen parte también, las causales de exculpación como la insuperable coacción ajena, el estado de necesidad, el miedo insuperable, así como causales de atipicidad como el error de tipo, e incluso situaciones de ausencia de conducta, como la fuerza mayor o el caso fortuito.

Así las cosas, da la impresión de que para la legislación vigente, las diferencias entre justificación, exculpación y atipicidad no son especialmente significativas, ya que en todo caso se excluye la responsabilidad. Sin embargo, la interpretación

correcta de la nueva redacción es que el Código Penal dejó abierto el debate para que fuera la doctrina y la jurisprudencia las que definieran a cuál de las categorías del delito se refiere cada una de esas causales (Sandoval, 2003). Este es un aspecto de gran relevancia para este artículo, toda vez que la legítima defensa se acepta como una causal que afecta la tipicidad.

Ahora bien, para que una situación se corresponda con las exigencias para la configuración de la legítima defensa, es necesario que se presenten los siguientes elementos:

- Una agresión que debe ser injusta y actual o inminente
- Una defensa necesaria y proporcional

La discusión doctrinal sobre estos elementos no es objeto de este estudio, pero el asunto es importante de cara al análisis de la defensa ofensiva. Esta noción se refiere a aquellos aparatos de defensa que impiden u obstaculizan que un intruso acceda a una propiedad o domicilio (Gómez, 1991). Estos mecanismos pueden ir desde vidrios puntiagudos colocados en la parte superior de los muros hasta escopetas que se disparan mediante mecanismos automatizados ante la presencia del intruso.

Al respecto, explican Peláez & Quintero (2022):

son aparatos mecánicos automáticos o dispositivos de autoprotección preventiva que se activan al surgir un *hecho* que se detecta como una amenaza de acuerdo con los patrones establecidos para ello. Algunos son *estáticos* y requieren de la total actividad del sujeto agresor (por ejemplo, los vidrios puntiagudos colocados a la altura de los muros de los patios o los cepos envenenados, pues solo causan daño por la propia y exclusiva actividad del agresor sobre ellos), mientras que otros son *dinámicos* porque a pesar de ser activados por la persona, el animal o el objeto que ingresa a su ámbito de activación, serán ellos mismos los que mediante *acciones positivas sobre el cuerpo del agresor real o aparente* causen su destrucción, daño u detención (por ejemplo, los disparos automáticos o los perros cuidadores). (p.1217)

Una vez delimitado el tema de esta sección del trabajo, es pertinente recordar algunos aspectos problemáticos que desde hace tiempo se han planteado en la doctrina de estos mecanismos de defensa.

En primer lugar, se plantea la dificultad de diferenciar entre un agresor y una persona inocente como un niño que está jugando, un vecino ebrio que se confunde de casa o un policía que está cumpliendo con una orden de captura; este aspecto conlleva la discusión del ánimo de defensa para la exclusión de responsabilidad. En segundo lugar, la defensa, al ser preinstalada, es anterior a la agresión, por lo que no se cumpliría con el requisito del ataque actual o inminente que activa la posibilidad de defenderse legítimamente. Adicionalmente, se plantea la dificultad que tendrían estos aparatos a la hora de establecer la proporcionalidad de la defensa (Solari, 1987).

Este tipo de inquietudes se acentúan en la época de la sociedad tecnologizada que, “no ha sido la panacea que algunos vaticinaban para el progreso social y la erradicación de las diferencias” (González, 2001, p.93) y, por el contrario, ha sido el escenario para el desarrollo de herramientas para atentar contra los derechos humanos. En ese sentido basta hacer referencia a los ataques perpetrados por el ELN en contra el Ejército Nacional en el Cauca en pleno 2024.

Ubicación Sistemática de la Legítima Defensa

Como se anunció líneas atrás, el Código Penal colombiano no distingue tajantemente las causales de ausencia de responsabilidad, es decir, no existe una norma que disponga que la coacción excluye la culpabilidad o que la legítima defensa elimina la antijuridicidad, no obstante, la doctrina mayoritaria y la jurisprudencia vigente optan por esta solución.

Lo anterior no significa que no existan otro tipo de propuestas teóricas para la ubicación de la legítima defensa como también para su análisis desde perspectivas novedosas conforme a la evolución de la teoría del delito, incluso puede afirmarse que hay una tendencia a ubicar y estudiar esta causal en el aspecto negativo de la tipicidad. A modo de ejemplo, Reinhard Merkel encuentra el fundamento de la causal en comento en la tesis de la autoría mediata, cambiando su interpretación tradicional de norma permisiva a una situación de atipicidad fundada en la autolesión (Wilenmann, 2015).

Por su parte, el profesor Günter Jakobs concluye que la legítima defensa es una causal de justificación pues no tiene cabida en la tipicidad según su idea de la teoría de la imputación objetiva; por otro lado, el Doctor Omar Palermo ubica la legítima defensa en las causales de atipicidad, específicamente como criterio de exclusión de imputación objetiva en virtud de las acciones a propio riesgo asumidas por el agresor (Camino, 2020).

En Colombia, José María Peláez encuentra que la legítima defensa debe analizarse en sede de tipicidad, considerando que esta hace parte de la imputación objetiva, en ese sentido, el profesor Peláez (2019) enmarca esta causal de ausencia de responsabilidad en el contenido del concepto de riesgo permitido situacional que

implica una ponderación de intereses en el caso concreto según la *situación* y *contexto* particular ocurrido. No obstante, y a diferencia de las causales exculpación, cuando se presenta un riesgo permitido situacional la conducta no es simplemente perdonada, sino que al cumplirse en el caso concreto con ciertos requisitos puntuales termina siendo autorizada por el ordenamiento jurídico y por ende su ocurrencia deviene en lícita y consecuentemente en atípica. (p.373)

Resulta importante la propuesta de Peláez, ya que sirve de base para la conclusión de este escrito, como el lector podrá vislumbrar más adelante.

Relación entre las Offendiculas y la Imputación Objetiva

Ahora bien, para focalizar el asunto y dar cuenta de los retos que estas nuevas tecnologías conllevan para la teoría del delito, específicamente en los presupuestos de la legítima defensa es didácticamente adecuado exponerlo a través del siguiente caso:

Pedro, perteneciente a un grupo armado al margen de la ley, conduce mediante control remoto un dron cargado con 10 granadas rumbo a una base militar en algún lugar de Colombia, con el fin de realizar un atentado y asesinar a la mayor cantidad de militares posible. Cuando el aparato no tripulado se encuentra a unos 500 metros de la guarnición, es derribado por otro dron con un mecanismo automatizado que, previamente había sido configurado e instalado para el efecto por Germán, el militar al mando de la base atacada.

Este caso no presenta mayor inconveniente a partir de los elementos de la legítima defensa, pues aquí se admite la instalación de estos mecanismos como parte de ella, pero a continuación se exponen algunas variantes que generan inquietud respecto a los problemas tradicionales de las offendiculas:

El dron que fue derribado no era el de Pedro, sino que pertenecía a Carlos, un aficionado a volar este tipo de aparatos y no llevaba ningún tipo de armamento.

Ante estas circunstancias se presentan inconvenientes relativos al requisito de la agresión ilegítima que desata la defensa, pues en el ejemplo Carlos ni siquiera realiza una agresión, simplemente se está divirtiendo. Dogmáticamente, la cuestión podría ser abordada a partir de la figura del EPOCAR o error en los presupuestos objetivos de las causales de ausencia de responsabilidad, es decir, reconocer que el dron militar derribó el aparato de Carlos al “confundirlo” con un enemigo, especialmente al “asumir” que estaba ante una agresión inminente; esto a su vez, da lugar al cuestionamiento frente a la posible responsabilidad penal de Germán por el delito de daño en bien ajeno. El Código Penal colombiano resuelve el asunto del EPOCAR mediante la figura del error de tipo, en consecuencia, si el error fuera vencible Germán respondería por el delito en la modalidad culposa, pero si es invencible, la conducta será atípica desde lo subjetivo. En cualquier caso, Germán no responde penalmente gracias a que, en Colombia, el delito de daños no existe en modalidad imprudente. Sin embargo, resulta interesante analizar la siguiente variante:

El aparato derribado se encuentra cerca de Carlos, por lo que el ataque del dron militar le causa una herida de bala en el hombro.

Como el delito de lesiones personales culposas si está tipificado en Colombia, se observa un ejemplo de la consecuencia punible del EPOCAR y la posible responsabilidad penal de Germán. Pero conviene analizar otra situación:

Pedro si desea realizar un atentado contra la guarnición militar que consiste en acercarse a la puerta de entrada al lugar para activar un mecanismo electromagnético que inhibe las señales de comunicación de los militares. Cuando el inhibidor está por activarse, el aparato defensivo despliega un arsenal de balas reales dejando inservible el dron atacante.

Este último, quizás sea el caso que mejor se acopla al cometido de esta reflexión, Germán podría ser responsable del delito de daño en bien ajeno, pues la respuesta defensiva se realiza con dolo y excede los límites de la proporcionalidad.

Estos ejemplos dan cuenta de los aspectos más relevantes del asunto de esta investigación, sin olvidar que existen otros problemas dogmáticos con relación a las

offendiculas, como el hecho de que, al ser preinstaladas generan dudas frente a la actualidad o inminencia del ataque que da lugar a la defensa, así como frente el ánimo defensivo que es exigido por algún sector de la doctrina para la ausencia de responsabilidad penal. Estas cuestiones, por razones pedagógicas no serán tratadas aquí.

Ahora bien, cuando se abordan casos como los que se acaban de puntualizar, es innegable la necesidad de acudir al Derecho Internacional Humanitario para tratar de encontrar alguna respuesta jurídicamente viable. Al respecto afirma López-Jacoiste (2018):

El hecho de que drones no sean en sí mismo ilícitos no significa que su uso esté libre de restricciones, según el orden internacional. Es más, dada la idiosincrasia interna del *ius in bello*, la ausencia de una regulación convencional expresa, no significa que cualquier nuevo instrumento de guerra quede fuera del alcance y protección dispensada por las normas y costumbre del derecho de la guerra. Tanto los principios generales — estructurales— del DIH, como el derecho internacional consuetudinario pueden ayudar a interpretar el derecho aplicable ante un caso concreto, cuando «en los casos no previstos en el presente protocolo o en otros acuerdos internacionales, las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública». (p.806)

En esa misma línea, importa citar las palabras de García (2016):

En este sentido se han planteado dudas acerca de si resulta técnicamente posible programar estos sistemas de armas autónomos para que lleven a cabo las complejas evaluaciones que conlleva la aplicación de las normas del DIH sobre distinción, proporcionalidad y precaución en el ataque en contextos especialmente complejos como los que representan los conflictos armados actuales. Asimismo, se han puesto señalado las dificultades que la pérdida de control humano sobre los sistemas de armas autónomos puede acarrear con vistas a la atribución de responsabilidad por la comisión de violaciones graves de esta rama del ordenamiento internacional a las personas involucradas en la programación y despliegue de los mismos.

En cualquier caso, hemos de convenir que la progresiva robotización de las fuerzas armadas ha adquirido un papel destacado en el contexto de los conflictos armados en la era de la información, en especial con la utilización de vehículos aéreos no tripulados, más conocidos popularmente como drones, “en tanto proveedores de inteligencia y, cada vez más, como plataforma de armas, amén de otras funciones”. (p.282)

Luego de esta corta reflexión sobre la relación entre el Derecho Internacional Humanitario y la tecnología, resulta imprescindible exponer la propuesta del Doctor Miguel Ontiveros Alonso, ya que será compartida para una posible solución a los problemas dogmáticos que tienen lugar en la guerra tecnologizada. Este autor realizó una investigación que trata el asunto de los mecanismos predispuestos de autoprotección concluyendo que estas cuestiones deben ser tratadas en el estudio de la imputación objetiva al ser parte del concepto de riesgo permitido y desligándolas de la legítima defensa al no cumplir con los requisitos que la justificante exige. Antes de continuar con la explicación de su planteamiento, es importante definir el riesgo permitido como

una serie de actividades cotidianas que aunque generan riesgos jurídicamente relevantes deben ser permitidas, siempre y cuando se respeten las reglas de cuidado previstas en la ley o el reglamento, a efectos de garantizar la convivencia social, *verbi gratia*, el tráfico automovilístico, aéreo, marítimo, las actividades deportivas, las intervenciones médicas, entre otras. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia Rad. 36842-2013, Col.).

Así las cosas, Ontiveros (2019) propone que las offenculas como riesgo permitido deben ser reguladas a partir de los siguientes tres niveles de análisis:

a) determinación de la peligrosidad de la actividad riesgosa (primer nivel de análisis); b) la valoración de la peligrosidad de la conducta conforme al “fundamento dual de la institución” (segundo nivel de análisis), y c) el establecimiento de los deberes objetivos de cuidado mediante un “catálogo de deberes” (tercer nivel de análisis). (p.210)

La tesis en comento es ilustrada por el autor, con el ejemplo en que el sistema operativo de un hacker fue destruido por un virus preinstalado con el fin de salvaguardar información militar. En este caso, aplicando los tres niveles de análisis, es necesario, en primer lugar, realizar ejercicios de laboratorio por parte de ingenieros cibernéticos

para comparar los efectos mínimos con los más graves que pueda llegar a causar el virus. Posteriormente se estudiará el fundamento dual del riesgo permitido y se obtendrá un resultado de permisión o prohibición del mecanismo de autoprotección.

Con un ejemplo más cotidiano, el autor expone que, antes utilizar un perro como mecanismo de autoprotección en un inmueble, debería exigirse el adiestramiento por parte de profesionales y el examen de las facultades de respuesta agresiva o no del canino. Esto tomando en cuenta que es un hecho notorio que estos animales pueden ser entrenados incluso para que solamente ladren y llamen la atención de su propietario antes de realizar un ataque.

La propuesta de Ontiveros culmina en la necesidad de un catálogo de deberes que deben ser cumplidos a cabalidad por quien decide usar el mecanismo predisposto de autoprotección, vale recordar que este catálogo puede estar contemplado en instrumentos jurídicos como leyes o decretos e incluso en la *lex artis*.

Aplicando esta tesis al caso del dron que defiende la base militar ante un posible ataque de otro aparato no tripulado; teniendo en cuenta que el primero de los aparatos cabe dentro del concepto de offencicula, se podría pensar que no es necesaria una regulación, toda vez que esta, de algún modo ya existe y es la propia del Derecho Internacional Humanitario, sin embargo esta afirmación no sería correcta desde la perspectiva de Ontiveros, toda vez que las normas del derecho de la guerra establecen criterios abiertos para el uso de armas, como lo son los principios generales de proporcionalidad, distinción, humanidad y precaución; no obstante, la referida propuesta implica el establecimiento de un catálogo de deberes, en el que podrían incluirse la exigencia de calibración del aparato por un experto en la materia, efectuar maniobras de testeo previas a la instalación definitiva del mecanismo, instrucciones para el mantenimiento del dispositivo, entre otras siempre tomando en cuenta que estos, como es apenas obvio deben buscar el cumplimiento de los principios citados y las demás reglas del DIH.

De todo lo anterior importa extraer algunas conclusiones puntuales desde la teoría del delito que permiten despertar la inquietud de las personas cercanas al derecho penal para contribuir al desarrollo de tan importante campo del conocimiento jurídico.

III. CONCLUSIONES

La teoría de la imputación objetiva ha impulsado notablemente la evolución de la teoría del delito, ubicándose como un elemento del tipo objetivo y sirviendo de base para propuestas interesantes que reinterpretan el concepto tradicional de delito.

La guerra representa uno de los contextos más catastróficos en cuanto a la afectación de los derechos de las personas, y al mismo tiempo, un espacio propicio para los desarrollos tecnológicos. En este sentido, los problemas abordados en este estudio no se limitan a la dogmática penal, sino que tienen claras repercusiones en la sociedad.

En este escrito busca armonizar las teorías de José María Peláez y Miguel Ontiveros, lo que conlleva tres consecuencias importantes. En primer lugar, los mecanismos predispuestos de autoprotección hacen parte de la legítima defensa. En segundo lugar, esta causal de ausencia de responsabilidad deja de ser una justificante para pasar al ámbito de la imputación objetiva en el riesgo permitido, por lo que su presencia genera atipicidad. Por último, los drones utilizados como mecanismo predispuesto de autoprotección en el contexto del conflicto armado deben cumplir con una serie de exigencias que tienen origen después de efectuar un análisis exhaustivo referente al riesgo permitido.

Lo dicho es perfectamente compatible con las disposiciones del derecho penal general establecidas en el Código Penal colombiano y su interpretación jurisdiccional ya que por un lado, declaran la necesidad de la imputación objetiva como elemento del tipo objetivo y, por otro lado, el listado de causales de ausencia de responsabilidad tal como está diseñado, permite al operador jurídico acomodarlas según la categoría del delito que afecten conforme al avance del estudio de la dogmática penal sin que sea necesaria la modificación del texto legislativo.

IV. REFERENCIAS

- Caminos, M. (2020). LA UBICACIÓN SISTEMÁTICA DE LA LEGÍTIMA DEFENSA SEGÚN LA PERSPECTIVA DEL FUNCIONALISMO RADICAL: ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS OBJECIONES FORMULADAS POR OMAR PALERMO AL ENFOQUE DE GÜNTHER JAKOBS. *Revista de La Facultad de Derecho*, 11(2), 281–310. <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/refade/article/view/32711>
- Cancio, M. (2022). Adecuación social. In Y. Reyes, C. Ruiz, N. Bautista, & H. Orozco (Eds.), *Lo vivo y lo muerto en la teoría del delito de Hans Welzel* (pp. 123–154). Universidad Externado de Colombia.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala de Casación Penal. 13 de mayo de 2009. M.P: J. Socha. Sentencia Rad. 31362-2009, [Col.].
- Corte Suprema de Justicia [CSJ], Sala de Casación Penal. 27 de noviembre de 2013. M.P: M. González. Sentencia Rad. 36842-2013, [Col.].

- García, E. (2016). Altas tecnologías, conflictos armados y seguridad humana. *Araucaria: Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, ISSN 1575-6823, ISSN-e 2340-2199, Vol. 18, N° 36, 2016, Págs. 265-293, 18(36), 265–293. <https://doi.org/10.12795/araucaria.2016.i36.12>
- Gómez, J. (1991). *LEGÍTIMA DEFENSA*. Editorial Temis.
- González, D. (2001). La pobreza no es cuestión de estudios, sino de soluciones. *Comunicar*, (16), 93–96. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=15801614>
- Greco, L. (2021). *LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA UNA INTRODUCCIÓN*. ZELA.
- López, C. (1996). *Introducción a la imputación objetiva*. Universidad Externado de Colombia.
- López-Jacoiste, E. (2018). Drones armados y el derecho internacional humanitario. *Bie3: Boletín IEEE*, ISSN-e 2530-125X, N° 11, 2018, Págs. 802-820, 11, 802–820. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6715653&info=resumen&idioma=ENG>
- Ontiveros, M. (2019). *Legítima defensa e imputación objetiva. Especial referencia a los mecanismos predispuestos de autoprotección*. UBIJUS.
- Peláez, J. (2019). Causales de justificación y ausencia de lesividad como criterios negativos de imputación objetiva: una propuesta de ampliación del concepto riesgo permitido para la constitución de un esquema bipartito del delito. In *Causales de justificación y ausencia de lesividad como criterios negativos de imputación objetiva: una propuesta de ampliación del concepto riesgo permitido para la constitución de un esquema bipartito del delito*. <https://doi.org/10.18041/978-958-5466-87-6>
- Peláez, J., & Quintero, R. (2022). *Esquemas del delito Requisitos para la existencia de una conducta punible* (2nd ed.). tirant lo blanch.
- Roxin, C. (2010). *Derecho Penal Parte General* (Vol. 1). Civitas, S.A.
- Sandoval, J. (2003). Causales de ausencia de responsabilidad penal. *Revista de Derecho: División de Ciencias Jurídicas de La Universidad Del Norte*, ISSN 0121-8697, N°. 19, 2003, Págs. 1-18, 19, 1–18. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2347527&info=resumen&idioma=SPA>
- Solari, T. (1987). Ofendículos y defensas mecánicas predispuestas. *Revista de Derecho - Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 11, 101–116. <https://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/199>

Ulas, G. (2014). La responsabilidad del profesional en los delitos tributarios y la imputación objetiva. *DIXI*, 16(19), 9–18. <https://doi.org/10.16925/di.v16i19.728>

Vaca, J. (2021). Hacia un Nuevo Concepto de Delito. *Verba Luris*, 17(45), 95–104. <https://doi.org/10.18041/0121-3474/VERBAIURIS.45.8347>

Wilenmann, J. (2015). Injusto y agresión en la legítima defensa: Una teoría jurídica de la legítima defensa. *Política Criminal*, 10(20), 622–676. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992015000200007>