

LOS LÍMITES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Luis de la BARREDA SOLÓRZANO*

Las figuras típicas que prevén los delitos —ya sea en un código penal, ya sea en otro ordenamiento— describen únicamente la conducta, y en su caso los medios de comisión, con que se lesiona el bien jurídico tutelado.

Quien realiza la conducta o los medios de comisión descritos en la figura típica es el autor material: el que priva de la vida a otro en un homicidio, el que se apodera de la cosa ajena mueble en un robo, el que daña la salud o la integridad de otro en unas lesiones.

En los tipos que contienen medios de comisión, el autor material —autor principal lo llamó Francesco Carrara— realiza la conducta y los medios de comisión previstos en el tipo, o bien hay varios autores materiales, uno —o varios— que realiza la conducta típica, y otro —u otros— que llevan a cabo los medios de comisión típicos. En la violación, por ejemplo, lo que hace delictiva la conducta de la cópula es que se obtiene utilizando la violencia física o la violencia moral, medios sin cuya presencia la cópula no sería una conducta delictuosa. Para que haya violación se requiere que se imponga al sujeto pasivo la cópula por medio de la violencia, la cual puede ejercer el mismo sujeto que copula con el pasivo o un tercero distinto del que efectúa esa cópula. En este

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM; miembro de número de la Academia Mexicana de Ciencias Penales y del Sistema Nacional de Investigadores.

último caso, ambos, el que copula y el que ejerce la violencia que vence la resistencia del sujeto pasivo, son autores materiales, porque tanto la cópula como los medios comisivos forman parte del núcleo del tipo, descrito en cada una de las figuras típicas.

También es autor material quien ejecuta la tentativa de lesionar el bien jurídico tutelado en alguna de esas figuras típicas, poniéndolo en peligro actual o inminentemente. La tentativa está prevista en la parte general del código penal. Por decirlo esquemáticamente, en la tentativa punible el autor se aproxima de manera inminente, conforme a su plan delictivo, a la lesión del bien, realizando la acción o la omisión conducentes a esa lesión, pero esta no se produce por causas ajenas a su voluntad. La conducta típica no se consuma en su totalidad, o no se inicia siquiera, pero el autor realiza actos u omisiones encaminados a la consumación.

Por otra parte, en la parte general del código penal se describen otras conductas, distintas a las previstas en cada figura típica, que van encaminadas a la lesión del bien protegido. Esas conductas son anteriores o simultáneas a las del autor material. Las conminaciones del derecho penal no pueden limitar su alcance a los sujetos que lesionan o ponen en peligro actual o inminentemente el bien jurídico. Abarcan asimismo a otros sujetos que, sin lesionar o poner directa e inminentemente en peligro el bien, realizan conductas que influyen o favorecen la del autor material. Esos sujetos encaminan sus conductas en ese sentido. Eso es precisamente lo que hace reprochable su proceder y lo que justifica plenamente que tales conductas sean también objeto de la conminación penal.

En el Código Penal Federal mexicano esas conductas —que dan lugar a otras formas de autoría y a la participación en el delito— han sido descritas en el artículo 13. Con variantes insustanciales, los diversos códigos penales del país contienen preceptos similares.

Para que esas conductas puedan ser sancionadas es indispensable que se encuentren descritas y prohibidas en la ley. Sin una disposición como la del artículo 13 tales conductas quedarían im-

punes en virtud del principio de legalidad penal: *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Solo las conductas explícitamente previstas en un texto legal son punibles. Cada sujeto activo del delito responde por su propia conducta. En el derecho penal humanitario y democrático no se responde jamás por la conducta de otro.

El artículo 13 del Código Penal Federal dispone que son autores o partícipes del delito: a) los que acuerden o preparen su realización; b) los que lo realicen por sí; c) los que lo realicen conjuntamente; d) los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro; e) los que determinen dolosamente a otro a cometerlo; f) los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión; g) los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y h) los que, sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Con las salvedades a que me referiré a continuación, el artículo 13 es un gran acierto de sus redactores: enumera exactamente las conductas que deben ser punibles en relación con cada una de las conductas previstas en las diferentes figuras típicas.

Dos objeciones pueden hacerse al numeral. Por una parte, que señale como responsables del delito a los que acuerden o preparen su realización, pues el acuerdo, si el delito no se lleva a cabo al menos en grado de tentativa, es irrelevante jurídicamente, y la preparación del delito es una forma de auxilio o ayuda a cometerlo, lo que expresamente está previsto en otra parte del artículo 13. Por otra parte, los supuestos que se refieren a *realizar* el delito son innecesarios y redundantes, pues cada una de las figuras típicas prevé esa realización.

Fuera de eso, el artículo 13 es plausible, pues, como se ha apuntado, incluye las diversas conductas antisociales en relación con cada figura típica que ameritan la prohibición penal.

“Autor mediato” denomina la doctrina a quien se sirve de otro para cometer el delito. Servirse de otro significa utilizar o instrumentalizar a un tercero no responsable (caso de la coacción) o responsable culposo para que realice la conducta típica.

“Autor intelectual” llama la doctrina a quien determina dolosamente a otro a cometer la conducta típica. “Determinar” significa ser la causa intelectual determinante de la conducta del determinado. A diferencia del sujeto que actúa bajo coacción, el determinado actúa libremente. El autor intelectual lo persuade a actuar de esa manera con argumentos, por promesa de retribución, exaltando sus emociones, etcétera.

Cómplice es quien auxilia o ayuda dolosamente al autor material a cometer el delito. El auxilio o la ayuda es toda acción previa o simultánea a la realización de la conducta típica cuyo efecto es facilitarla.

Los que presten ayuda al delincuente con posterioridad al delito en razón de una promesa previa a su ejecución realizan también una conducta encaminada a la lesión del bien, pues esa promesa anterior al delito influye en la decisión del autor material.

La regla de que son responsables del delito quienes intervienen con otros en su comisión cuando no se puede precisar el resultado que cada quien produjo responde a la necesidad de no dejar impune el delito cometido por una pluralidad de sujetos cuando la autoría es incierta.

La diferencia entre el autor y el partícipe del delito es que el primero tiene el dominio del hecho típico; esto es, quien dirige el curso causal del hecho hacia la producción de una mutación determinada del mundo físico, a saber: la lesión del bien jurídico. En otras palabras, tiene el dominio del hecho típico el que proyecta un programa o plan racional conforme al cual calcula que se desarrollará la causalidad, y pone una causa necesaria para su éxito, sin la cual el plan no habría podido realizarse. Por tanto, son autores el autor material y el autor mediato, y son partícipes el autor intelectual y el cómplice.

La iniciativa del presidente de la República presentada en abril de este año a la Cámara de Senadores pretende adicionar el artículo 13 del Código Penal Federal introduciendo supuestos adicionales de responsabilidad penal. Se consideraría también autores o partícipes del delito a los que actúen, produciéndolo

o facilitándolo, *sin la intención directa de cometerlo*, cuando por cualquier medio tengan conocimiento o *posibilidad de conocer* que su actuación concatenada a otras conductas individuales o de grupo es idónea para que se realice; los que *no participen en su ejecución*, y sean integrantes de la organización delictiva a la que pertenece el sujeto que lo cometió; los que *no participen en su ejecución*, y permitan o contribuyan al funcionamiento de la organización delictiva a la que pertenece el sujeto que lo cometió, siempre que conozcan su naturaleza, y los que de manera idónea produzcan o faciliten su ejecución por la delincuencia organizada, *al realizar un delito diverso* y por cualquier medio se desprenda el conocimiento o *la factibilidad de conocer* la ejecución.

En la exposición de motivos, el presidente de la República indica que, al investigar la delincuencia organizada, el Estado mexicano ha detectado acciones que vistas aisladamente revisten una apariencia ajena a la delictiva, pero en realidad confluyen en la aportación de elementos para la comisión de los delitos; que en estas prácticas intervienen grupos de sujetos en las actividades delictivas que logran diluir la responsabilidad penal al realizar solamente actos que preparan o facilitan la comisión de un delito, y que, de conformidad con el régimen vigente, las acciones que preceden a la comisión de un delito grave no son consideradas delictivas, o, a pesar de ese carácter, no es posible vincularlas a la actividad de delincuencia organizada.

Añade el presidente que la iniciativa reconoce nuevos grados de participación en la comisión de delitos cuyo eje está en el conocimiento o en la posibilidad de conocer que con su ejecución se generan las condiciones propicias para que las cadenas delictivas realicen su actividad en un espacio de impunidad. Se amplía así el régimen de imputación de un delito bajo la modalidad de participación para cualquiera de los integrantes de la delincuencia organizada respecto de los delitos cometidos por otro de sus miembros.

La iniciativa observa que la intención con que se realizan conductas tipificadas como delitos tiene un papel indispensable

para la determinación de la responsabilidad penal, y propone reconocer en el elemento cognitivo del actuar la base para establecer una nueva forma de participación delictiva para *llevar al ámbito penal actos que carezcan del elemento volitivo* de pretender un resultado específico, pero que, de manera concatenada a otras conductas, resultan idóneas para producir o facilitar un delito. Se propone, entonces, sancionar por la vía penal a quienes actúen produciendo o facilitando el delito *sin la intención directa de cometerlo* cuando por cualquier medio tengan conocimiento o *posibilidad de conocer* que su actuación concatenada a otras conductas individuales o de grupo, es idónea para que se realice.

La iniciativa también propone responsabilizar penalmente a todos los miembros de una cadena delictiva de los ilícitos cometidos por alguno de sus integrantes cuando redunden en beneficio de “una organización de delincuencia organizada” (*sic*), incorporando al orden jurídico nacional la figura de *injusto colectivo*.

Asimismo, la iniciativa plantea responsabilizar por un delito a los que *sin participar en su ejecución* contribuyan al funcionamiento de la delincuencia organizada o asociación delictuosa a la que pertenece el sujeto que lo cometió siempre que conozcan la naturaleza de ese grupo.

La iniciativa presidencial, en suma, se propone hacer a una persona penalmente responsable: a) del delito cometido por otra aun sin haber tenido intervención intencional alguna ni conocimiento de que se planeaba cometer ese delito, si tuvo la posibilidad de conocer que su actuación, concatenada a otras conductas, era idónea para facilitar el delito; b) del delito cometido por otro si se es miembro de la misma organización criminal; c) del delito cometido por otro si se contribuyó al funcionamiento de la organización delictiva a la que pertenezca el autor, y d) del delito cometido por otro si se facilitó su ejecución al realizar un delito diverso cuando se desprenda el conocimiento o la factibilidad de conocer la ejecución.

Las formas de responsabilidad penal propuestas rompen con principios básicos del derecho penal humanitario al hacer partí-

cipe de un delito, en la modalidad de complicidad, a quien no auxilió dolosamente a la comisión del delito, y al establecer responsabilidad penal de un sujeto por los delitos cometidos por otros.

En la primera de esas formas de responsabilidad penal se está creando la monstruosa figura de cómplice culposo inconsciente.

El taxista que traslade a un hombre a determinado sitio sin saber que el pasajero pensaba en ese sitio cometer un asalto junto con un compinche que lo esperaba allí, aunque jamás le hubiera pasado por la mente que se iba a perpetrar tal asalto, será responsable de los delitos cometidos por ese par de delincuentes, porque tuvo la posibilidad de adivinar, si hubiera echado a volar la imaginación, que eso podría ocurrir.

El oficinista que le presta dinero a un compañero de trabajo porque este le asegura que no tiene para comprar una medicina cara para su hijo, responderá del robo cometido por el embaucador si este utiliza la cantidad prestada en comprar una navaja para perpetrarlo, pues el oficinista compasivo pudo haber imaginado que lo que su compañero quería era comprar el arma blanca para apoderarse de la cartera de un transeúnte amenazándolo con el instrumento. El vendedor de la navaja será asimismo responsable de ese robo, porque pudo representarse en la mente que la navaja podría tener ese mal uso. Las conductas del oficinista de buen corazón y la del vendedor, concatenándose, facilitan el robo, por lo que uno y otro son responsables de este, lo mismo que el ladrón.

En la segunda de esas formas de responsabilidad se ignora un principio básico del derecho penal humanitario y democrático: penalmente nadie responde más que de su propia conducta, jamás de la de terceros. El individuo que pertenezca a una banda criminal es penalmente responsable precisamente del delito de pertenencia a una banda criminal. El individuo que contribuya al funcionamiento de una banda criminal es responsable de esa contribución. El individuo que cometa cierto delito que facilite la ejecución de otro delito, sin que él supiera al cometerlo que así sería, es responsable solo del delito que cometió.

Los gobiernos democráticos no han recurrido a esa figura que la exposición de motivos denomina “injusto colectivo” ni siquiera para perseguir penalmente a grupos terroristas. A quien se le demuestra que pertenece a uno de esos grupos se le condena precisamente por su pertenencia al grupo, no por los delitos cometidos por todos y cada uno de los integrantes de la asociación. Hay una diferencia de magnitud criminal enorme entre pertenecer a una banda de delincuentes sin participar en ningún crimen sangriento, y poner una bomba en un centro comercial asesinando o mutilando a decenas de personas.

Una cosa es crear las normas que prohíban las diversas conductas antisociales que aún no están previstas por la ley y establecer punibilidades proporcionales a la gravedad del delito, y otra, muy distinta, ensanchar el ámbito de la responsabilidad penal a tal punto que el ensanchamiento permita que se culpabilice a un sujeto por un auxilio que no imaginó que estaba prestando o por la conducta de otro.

Quiero reiterarlo: en el derecho penal humanitario nadie es culpable más que de su propia conducta. El autor intelectual, el cómplice y el autor mediato son responsables de su propia conducta: determinar a otro a cometer un delito, servirse de otro para cometer un delito, auxiliar a otro a cometer un delito, *siempre dolosamente*.

Concluyo con la postura que respecto de esta iniciativa asumió la Academia Mexicana de Ciencias Penales: la delincuencia debe enfrentarse con firmeza, pero sin transgredir principios del derecho penal ilustrado y democrático, aquel que surgió en el Siglo de las Luces en oposición a la Inquisición.