



REVISTA LEGEM
ISSN Online 2346-2787

Los coparticipes en el derecho penal colombiano: Análisis desde la jurisprudencia constitucional¹

Partners in Colombian Criminal Law: Analysis from Constitutional Jurisprudence

Milton José Pereira Blanco
Universidad de Cartagena
mpereirab@unicartagena.edu.co
Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-9080-4947>

Fernando Luna Salas
Universidad de Cartagena
flunas@unicartagena.edu.co
Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4574-6335>

Mabel Beatriz Pacheco Amigo
Universidad de Cartagena
rperona@unicartagena.edu.co
Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-3164-3554>

DOI: <https://doi.org/10.15648/legem.2.2022.3502>



Como citar: Pereira Blanco, M. J., Luna Salas, F., & Perona, R. (2022). Los coparticipes en el derecho penal colombiano: Análisis desde la jurisprudencia constitucional. *Legem*, 8(2), 47-60. <https://doi.org/10.15648/legem.2.2022.3502>

¹ El presente artículo surge de la investigación denominada: “Los partícipes en la ley 599 de 2000” en el marco del estudio adelantado dentro de los grupos de investigación Phronesis de la Universidad Libre sede Cartagena y Ciencia y Proceso.

RESUMEN

Este trabajo de investigación aborda desde un enfoque cualitativo con revisión bibliográfica y jurisprudencial, el análisis y desarrollo del concepto de partícipes en el derecho colombiano. La coparticipación es una figura distinta a los partícipes de que trata el artículo 30 de la legislación penal, pues el obrar en coparticipación implica una causal general de mayor punibilidad que conlleva, codelincuencia o cooperación criminal, esto es, personas que, como autores o partícipes concurren en la realización de la conducta punible para aludir al concurso o intervención de varias personas en la realización del delito. No es posible referirse a la coparticipación criminal en los delitos plurisubjetivos, pues, en este evento no existe concurso de personas en la conducta punible. La jurisprudencia constitucional y la jurisprudencia de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia han sido claras al identificar las diferencias entre la figura de los partícipes y los coparticipes en materia penal, pues, el Legislador hace uso de la expresión “copartícipe” o de la expresión “coparticipación” para denominar a quienes concurren de modo plural a la realización del delito, en cualquiera de las dos modalidades generales contempladas por el Legislador (autores y partícipes).

PALABRAS CLAVE: Coparticipación criminal, partícipes, determinador, cómplice, codelincuencia, conducta punible.

ABSTRACT

This research work addresses from a qualitative approach with bibliographic and jurisprudential review, the analysis and development of the concept of co-participants in Colombian law. Co-participation is a different figure from the participants referred to in article 30 of the criminal legislation, since acting in co-participation implies a general cause of greater punishability that entails, co-delinquency or criminal cooperation, that is, people who, as authors or participants concur in carrying out the punishable conduct to allude to the concurrence or intervention of several people in the commission of the crime. It is not possible to refer to criminal co-participation in multisubjective crimes, since, in this event, there is no concurrence of people in the punishable conduct. The constitutional jurisprudence and the jurisprudence of the criminal chamber of the Supreme Court of Justice have been clear in identifying the differences between the figure of the participants and the co-participants in criminal matters, since the Legislator makes use of the expression "participant" or the expression “co-participation” to name those who concur in a plural way to carry out the crime, in any of the two general modalities contemplated by the Legislator (perpetrators and participants).

KEYWORDS: Criminal co-participation, participants, determiner, accomplice, co-delinquency, punishable conduct.

Introducción

Los conceptos de partícipes y copartícipes en el derecho penal a pesar de que gramaticalmente pareciera que tienen el mismo significado, en la legislación penal presentan diferencias marcadas. Es importante señalar que la coparticipación es una figura distinta a los partícipes que implica una causal general de mayor punibilidad que se aplica en conductas punibles monosubjetivas, tal como se explicará con mayor detalle posteriormente. Así las cosas, son copartícipes los autores o partícipes que concurren en la realización de la conducta punible para aludir al concurso o intervención de varias personas en la realización del delito.

La teoría de la autoría constituye una parte de la teoría del tipo. Así, será autor el que realiza por su propia cuenta los elementos del tipo de la conducta, pero debe destacarse que el concepto de autoría, no se limita, sin embargo, a la autoría individual de propia mano, sino que también alcanza casos en los que el autor comete la conducta punible, a través de otro, y es lo que se conoce con el nombre de autoría indirecta, mediata o del hombre de atrás. En estos casos el autor inmediato, es un instrumento del autor mediato. (Salgado, 2022, p. 203)

Es claro que los partícipes no son autores, pues, carecen de dominio del hecho, y por ende no infringen, para el caso de los delitos especiales, un deber especial. El artículo 30 de la Ley 599 de 2000, señala expresamente que son partícipes el determinador y el cómplice. Sobre esto último, la sentencia C-015/18 de la Corte Constitucional señala que se entiende por determinador como que aquél que conscientemente, sin desplegar una actividad esencial en la ejecución del plan, a través de diversos medios logra influir en el autor de forma determinante y definitiva para que cometa, como suyo, el delito (Corte Constitucional de Colombia, 2018). La Corte Suprema ha señalado que el determinador, por carecer del dominio del hecho, no es realmente autor sino persona que provoca en otro la realización del hecho punible, bien a través del mandato, del convenio, de la orden, del consejo o de la coacción. En esa misma sentencia se indica sobre la figura del cómplice, como quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma. Así, el cómplice es quien presta una ayuda o brinda un apoyo para la realización de la conducta ilícita, sin que dicha participación sea esencial para la ejecución típica, es decir, participa sin tener el dominio del hecho.

Es importante en este punto traer a colación la decisión de fecha 09 de septiembre de 1980 en la que la Sala Penal de la C.S.J señaló con claridad que la coparticipación criminal implica la realización conjunta del hecho punible, y comprende la intervención de autores, coautores y cómplices. Sobre los coautores se indicó que son aquellos autores materiales o intelectuales que conjuntamente realizan un mismo hecho punible, ya sea porque cada uno de ellos ejecuta simultáneamente con los otros o con inmediata sucesividad idéntica conducta típica (Pedro, Juan y Diego hacen sendos disparos de revólver sobre Juan y lo matan), porque realizan una misma y compleja operación delictiva con división de trabajo, de tal manera que cada uno de ellos ejecuta una parte diversa de la empresa común. Se dijo además que serán coautores quienes a pesar de haber desempeñado funciones que por sí mismas no configuren el delito, han actuado como copartícipes de una empresa común –comprensiva de uno o varios hechos- que, por lo mismo, a todos pertenece como conjuntamente suya.

En ese marco, el presente trabajo hará un recorrido sobre la posición jurisprudencial de la Sala Penal Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional Colombiana sobre el concepto de coparticipación criminal. En este orden de ideas, este documento trabaja una investigación eminentemente jurídica, de tipo analítico, documental, de carácter cualitativo, que se desarrolla a nivel teórico. El documento se dividirá por razones metodológicas en tres partes, así: una primera en la que se realizará un análisis conceptual sobre los copartícipes en materia criminal: conceptos y alcances. Una segunda parte denominada: Los copartícipes en la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Un tercer y último aparte, en el que se

harán unos breves comentarios críticos sobre la sentencia C-283 de 2021 que estudió la constitucionalidad del artículo 290 (parcial) del Código Penal, modificado por el artículo 53 de la Ley 1142 de 2007 “*por medio de la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000 y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana*”, el cual hace referencia al incremento de la pena al copartícipe como agravación punitiva en los delitos de falsedad documental.

Los copartícipes en materia penal: Concepto y alcance

En este punto del presente trabajo se analizará los aspectos conceptuales de la Coparticipación y su alcance dentro de la legislación penal colombiana. Es importante no confundir como se dijo líneas arriba, la figura de los partícipes con la coparticipación criminal. Para tener claridad sobre una u otra figura es necesario traer a colación el artículo 30 de la Ley 599 de 2000, el cual señala:

Son partícipes el determinador y el cómplice.

Quien determine a otro a realizar la conducta antijurídica incurrirá en la pena prevista para la infracción.

Quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad.

Al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concurra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte.

La descripción típica no es otra cosa que plasmar en la ley penal una conducta como punible. Esta conducta a su vez está hecha para proteger bienes jurídicos, y cuando efectivamente dichos bienes se lesionan o se ponen en peligro, porque la actividad del hombre se adecuó a la misma, es decir se ubicó en el tipo, entonces es cuando surge la antijuridicidad, naturalmente siempre y cuando no surjan causales de justificación. (Salgado, 2020, p. 102)

Para la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la diferencia entre el autor y los partícipes radica en que estos últimos no tienen el dominio del hecho, ni infringen, para el caso de los delitos especiales, un deber especial. En ese sentido, el determinador es aquel que conscientemente, sin desplegar una actividad esencial en la ejecución del plan, a través de diversos medios logra influir en el autor de forma determinante y definitiva para que cometa, como suyo, el delito. Según la Corte Suprema de Justicia el determinador, por carecer del dominio del hecho, no es realmente autor sino persona que provoca en otro la realización de la conducta punible, bien a través del mandato, del convenio, de la orden, del consejo o de la coacción. Ahora bien, para que el determinador sea penalmente responsable, debe inducir a la comisión de la conducta y, además, “*que entre la conducta singularmente inducida y la realmente producida, exista un nexo de correspondencia, porque de no ser así, no es posible atribuir responsabilidad penal alguna a título de determinador*” (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2009).

Según la Ley 599 de 2000, art. 30 (partícipes), el cómplice es “*quien contribuya a la realización de la conducta antijurídica o preste una ayuda posterior, por concierto previo o concomitante a la misma, incurrirá en la pena prevista para la correspondiente infracción disminuida de una sexta parte a la mitad*”. Así, el cómplice es quien presta una ayuda o brinda un apoyo para la realización de la conducta ilícita, sin que dicha participación sea esencial para la ejecución típica, es decir, participa sin tener el dominio del hecho. Para

el cómplice, la ley contempla un atenuante específico de rebaja de la pena explicado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, así: “Como para la complicidad el artículo 30 *ibidem* reserva la pena prevista para la correspondiente infracción, disminuida de una sexta parte a la mitad, no cabe duda de que la rebaja de la mitad se predica del mínimo y que la merma de la sexta parte se efectúa del máximo” (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2003). Lo anterior quiere decir que, mientras la colaboración del coautor surge por razón de su compromiso e interés con los resultados, cuando se trata de mera coadyuvancia externa a los fines de los integrantes de la empresa común, despojada de alianza anímica con los propósitos últimos de sus autores directos, quien así actúa es cómplice de la conducta punible.

En cuanto a la coparticipación, debemos señalar que en la parte general del código penal colombiano solo se hace referencia a esta figura en el artículo 58 de la ley 599 de 2000 como circunstancia de mayor punibilidad, veamos:

ARTÍCULO 58. *Circunstancias de mayor punibilidad. Son circunstancias de mayor punibilidad, siempre que no hayan sido previstas de otra manera:*

(...)

10. Obrar en coparticipación criminal.

Según el Profesor FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, se habla de codelincuencia, cooperación criminal, coparticipación -y la ley vigente específicamente de personas que, como autores o partícipes concurren en la realización de la conducta punible- para aludir al concurso o intervención de varias personas en la realización del delito. El concepto de coparticipación solo cobra sentido cuando un delito es cometido por varias personas, sea que éstas colaboren a su realización en plano de igualdad o desigualdad de sus aportes. “El sentido de la institución se enfrenta con los delitos monosubjetivos que eventualmente resulten cometidos por más de una persona, pudiendo entonces darse la coautoría o propiamente la participación” (Fernández 2012, pág. 785).

En cuanto al obrar en coparticipación criminal, como causal de agravación punitiva genérica, ROJAS LONDOÑO explica de manera clara cómo opera tal circunstancia, señalando que es improcedente la coparticipación criminal en los delitos plurisubjetivos, esto es, aquellos que requieren la intervención de varios autores para la realización del tipo penal, justamente, éste es uno de los eventos que, según la doctrina, no constituyen concurso de personas en la conducta punible. De allí que la procedencia de la aplicación de la circunstancia genérica de agravación de la pena prevista en el numeral décimo del artículo 58 del Código Penal, se establezca a condición de que se predique de conductas punibles monosubjetivas, en cuya realización interviene un número plural de personas, sea como autores o partícipes. Establecida la procedencia de la circunstancia genérica de coparticipación criminal, se precisa determinar cuándo resulta aplicable o, dicho en otras palabras, cuándo su imputación jurídica deviene como consecuencia de un ejercicio de racionalidad judicial, que consulta la teleología del sistema de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. Concretamente, en lo que respecta al hecho de obrar en coparticipación criminal, su justificación como circunstancia modificadora de la responsabilidad penal, está dada en que accionar conjuntamente, facilita la comisión del hecho criminoso del que se predica tal comportamiento, creando, por tanto, un mayor riesgo no solo para el sujeto pasivo de la conducta, sino para el bien jurídicamente tutelado. La acción delictiva realizada por varias personas, es más eficaz y, por consiguiente, más reprochable, entre otras razones, por el temor que conductas así desplegadas generan para la comunidad (Londoño, 2016, pág. 26).

La misma autora en cita (Londoño, 2016) señala que el fenómeno de la coparticipación, alude a la

intervención conjunta de agentes actores en la ejecución de una conducta delictiva, haciendo relación a todos los eventos de comisión plural de un delito que, por supuesto, no podrá ser catalogado como plurisubjetivo, porque, de ser así, acarrearía la improcedencia de la coparticipación como circunstancia de agravación de la responsabilidad penal. Su justificación o criterio de legitimación en el injusto, se orienta por la necesidad, al menos desde la perspectiva político criminal, de represión de la codelinquencia que de suyo aumenta, como se advirtió, el grado de lesión o puesta en peligro para los bienes jurídicos, o bien, el desvalor de acción. Lo anterior quiere decir que no siempre que una pluralidad de personas interviene en la realización de una conducta punible, se configura el fenómeno jurídico de la coparticipación criminal, porque puede ocurrir que el comportamiento ilícito a realizar corresponda a un tipo penal de los llamados plurisubjetivos, que exige para su configuración la presencia de varios autores (Londoño, 2016, pág. 28).

De lo anteriormente señalado en el presente punto se concluye que la coparticipación es una figura distinta a los partícipes de que trata el artículo 30 de la legislación penal, pues el obrar en coparticipación implica una causal general de mayor punibilidad que trae consigo, tal como se mencionó anteriormente, *codelinquencia o cooperación criminal*, esto es, personas que, como autores o partícipes concurren en la realización de la conducta punible para aludir al concurso o intervención de varias personas en la realización del delito. De igual forma, tal como se dijo anteriormente, no es posible entonces, hablar de coparticipación criminal en los delitos plurisubjetivos, pues, en este evento no existe concurso de personas en el hecho punible. En ese marco, la circunstancia genérica de agravación de la pena por obrar en coparticipación criminal se aplica en conductas punibles monosubjetivas.

Los copartícipes en la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia

En este aparte del presente trabajo se hace un análisis de providencias de los últimos siete años, expedidas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia relacionadas con el alcance conceptual de la figura de los copartícipes en el derecho penal y sus diferencias entre esta figura y los partícipes.

En primer lugar, nos referiremos entonces a la providencia del 30 de abril de 2014 en la que Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, indicó que el fenómeno jurídico de la coparticipación criminal, entendida como la realización conjunta de un hecho punible, comprende la intervención de diversas personas, ya como autores, coautores, cómplices o determinadores, siendo autor material la persona que realiza la conducta típica descrita en el verbo rector como delito. La agravante por el uso en la conducta punible de falsedad material en documento público se aplica tanto al autor como a los partícipes, la censura sexta deviene insustancial (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2014).

Otra providencia en la que se hizo alusión al tema de la coparticipación criminal, fue la sentencia SP14845-2015 de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal. En dicha providencia se sostuvo lo siguiente:

En efecto, desde la entrada en vigor de la legislación penal sustantiva de 1980 (Decreto Ley 100), ha sido criterio unánime y reiterado en la jurisprudencia de esta Sala, aquél según el cual, cuando en la realización de los tipos penales previstos por el legislador en la Parte Especial del Código interviene más de una persona, es necesario acudir a los llamados “*amplificadores del tipo*” consagrados en la Parte General del mismo, pues:

El fenómeno de la coparticipación criminal, entendido como realización conjunta del hecho punible, comprende la intervención de autores, coautores y cómplices...Son

coautores aquellos autores materiales o intelectuales que conjuntamente realizan un mismo hecho punible, ya sea porque cada uno de ellos ejecuta simultáneamente con los otros o con inmediata sucesividad idéntica conducta típica (Pedro, Juan y Diego hacen sendos disparos de revólver sobre Juan y lo matan), ora porque realizan una misma y compleja operación delictiva con división de trabajo, de tal manera que cada uno de ellos ejecuta una parte diversa de la empresa común.

...serán coautores quienes a pesar de haber desempeñado funciones que por sí mismas no configuren el delito, han actuado como coparticipes de una empresa común—comprensiva de uno o varios hechos— que, por lo mismo, a todos pertenece como conjuntamente suya.... (Decisión del 9 de septiembre de 1980).

Y desde entonces doctrina y jurisprudencia,

...han aceptado que en los casos en que varias personas proceden en una empresa criminal, con consciente y voluntaria división del trabajo para la producción del resultado típico, todos los partícipes tienen la calidad de autores, así su conducta vista en forma aislada no permita una subsunción en el tipo, porque todos están unidos en el criminal designio y actúan con conocimiento y voluntad para la producción del resultado comúnmente querido o, por lo menos, aceptado como probable.

En efecto, si varias personas deciden apoderarse de dinero de un banco, pero cada una de ellas realiza un trabajo diverso: uno vigila, otra intimida a los vigilantes, otra se apodera del dinero y otra conduce el vehículo en el que huyen, todas ellas serán autoras del delito de hurto. Así mismo si a esa empresa criminal van armados porque presumen que se les puede oponer resistencia o porque quieren intimidar con el uso de las armas y como consecuencia de ello se producen lesiones u homicidio, todos son coautores del hurto y de los atentados contra la vida, aun cuando no todos hayan llevado o utilizado armas, pues han participado en el común designio, del cual podrían surgir esos resultados que, desde luego, han sido aceptados como probables desde el momento mismo en que se actúa en una empresa de la cual aquellos se podían derivar. (Decisión de 28 de febrero de 1985).

Mediante Auto AP1775-2016, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia señaló:

Se precisa, entonces, que de acuerdo con el artículo 30 del Código Penal de 2000, 'partícipes' son el determinador, el cómplice y el interviniente. Sin embargo, el artículo 290 ibídem alude a 'coparticipes', es decir, a la institución genérica de la co-participación criminal, que no excluye al autor, a quien, por consiguiente, se le podrá imputar la circunstancia de agravación referida al uso del documento público que ha falsificado.

En ese orden, valga reiterar, como en otras oportunidades, que el fenómeno de la coparticipación criminal, entendida como la realización conjunta del hecho punible, comprende la intervención de diversas personas, ya como autores, coautores, cómplices o determinadores (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2016).

Así mismo, mediante la Sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia SP-1549-2019, dijo que:

cuando varias personas se reúnen o acuerdan cometer un hurto, circunstancia que agrava la conducta, su imputación excluye el concierto para delinquir, del mismo modo que este impide la imputación de esa causal y no el concurso entre ambos delitos, si la asociación reúne las características propias del atentado contra la seguridad pública (...). En el asunto, se imputó el concierto para delinquir por el número de partícipes y el modus operandi en la ejecución del delito de hurto, al mismo tiempo que el atentado contra el patrimonio fue agravado por la pluralidad de personas, lo que evidencia la transgresión de la garantía

de non bis in ídem. (ver C.S.J. SP. Sentencia No. 35116 del 24 de octubre del 2016 y Sentencia No. 38060 del 08 de febrero del 2012).

En otras palabras, la causal de agravación punitiva —ser cometido por dos o más personas que se hubiesen reunido o acordado para cometer el delito— se refiere a la misma circunstancia tomada en cuenta como elemento constitutivo del tipo penal de concierto para delinquir, por manera que se infringe el principio non bis in ídem al considerarlas en forma simultánea.

Por demás, tanto el delito autónomo como la agravante buscan sancionar con mayor rigor a quienes acuerdan la comisión de delitos, con el propósito de salvaguardar la seguridad pública, indiscutiblemente afectada cuando se actúa la comisión de delitos indeterminados o la realización de un específico hecho delictivo.

Adicionalmente, la sanción, en ambos casos, se establece en el ordenamiento punitivo nacional, luego ambas comparten el mismo fundamento normativo. Y, por último, persiguen finalidades iguales, es decir, reprochar penalmente el acuerdo criminal para la comisión de conductas delictivas, con lo cual se satisface la triple exigencia de identidad de sujeto, objeto y causa.

Obró correctamente la primera instancia, en consecuencia, al desestimar la circunstancia de agravación del delito de hurto a efectos de no sancionar dos veces el mismo supuesto fáctico, con mayor razón cuando, en el caso analizado, el concierto para delinquir tiene un espectro más amplio y se identifica de mejor manera con el actuar de los procesados, en la medida que como integrantes del grupo delincuencial orientaron su comportamiento a cometer pluralidad de delitos, entre ellos, secuestro, hurto, porte de armas (Echavarría, 2019).

En otra sentencia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, también explicó los alcances de la expresión copartícipe dentro de los tipos penales en particular, e indicó que la pena se incrementará hasta en la mitad para el copartícipe de las conductas descritas en los tipos penales anteriores, entre ellas, la atribuida al procesado, que usare el documento. La C.S.J ha entendido que el precepto se refiere de manera general a las distintas categorías de participación en el delito. Esto es, que es copartícipe en él, el autor en sus diversas formas, el determinador y el cómplice. Si otro fuere el entendimiento, se llegaría a soluciones insatisfactorias, como que el autor que usare el documento público falso incurriría en pena menor que el determinador (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2020).

En pronunciamiento del 28 de abril de 2021, la C.S.J indicó que la expresión «*copartícipe*» no se refiere exclusivamente al cómplice o determinador, sino que involucra al autor en sus diversas modalidades, pues en ningún momento la norma hace alusión a las diferentes formas de participación prevista en el artículo 30 del Código Penal, esto es, a los «*partícipes*», sino a la institución genérica de la coparticipación. Argumento que sustentó en lo señalado por la Sala de Casación Penal, en la que se consideró: *Se precisa, entonces, que de acuerdo con el artículo 30 del Código Penal de 2000, ‘partícipes’ son el determinador, el cómplice y el interviniente. Sin embargo, el artículo 290 ibídem alude a ‘copartícipes’, es decir, a la institución genérica de la coparticipación criminal, que no excluye al autor, a quien, por consiguiente, se le podrá imputar la circunstancia de agravación referida al uso del documento público que ha falsificado* (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2005).

En reciente pronunciamiento del 5 de agosto de 2021, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia SP2847-2020 señaló que:

Dada la claridad conceptual derivada de las nociones de autoría y coautoría como formas de intervención en el delito y de coparticipación como circunstancia agravante cuando quiera que media la participación de varias personas en su realización; adviértase de una vez que no existe la incompatibilidad lesiva del principio *non bis in ídem* a que se alude en este aspecto de la censura, mucho menos, como se verá, cuando la primera precisa de un esquema comprensivo de los aportes individuales que se engloban en la producción de un único hecho delictivo imputable a todos cuantos intervienen en dominio funcional del mismo, en tanto que la coparticipación está referida a la mediación que justamente tienen varios individuos (autores, determinadores o cómplices) en su ejecución, sin sujeción al codominio funcional que les es predicable.

Por ende, la coautoría se afirma de aquél volumen de actos coordinados que deben valorarse con un sentido unitario de realización a todos los intervinientes bajo el mismo grado de atribución, es decir, que debe hacerse una valoración global de los aportes bajo la noción del dominio funcional del hecho; mientras que la coparticipación criminal como circunstancia agravante afirma la intención de diversas personas sin distinguir el título de la imputación que les corresponde a cada una. (...)

“Dicho en otros términos, la circunstancia de mayor punibilidad de carácter genérico tomada en cuenta para dosificar la pena del delito de homicidio agravado tentado, y que a su vez, dicha coparticipación se haya considerado como circunstancia delictual específica de agravación del hurto, no puede derivar en la existencia de una doble incriminación, porque el supuesto de hecho de haberse actuado con otros no está utilizado como hecho jurídicamente relevante para el mismo relato, sino para diferentes conductas punibles, donde ninguna de las cuales para su aplicación tiene la naturaleza de ser tipo penal subsidiario y que por vulnerar diferentes bienes jurídicos guardan autonomía para su adecuación típica (Corte Suprema de Justicia, 2018).

En síntesis y para cerrar el presente punto, queda claro que la jurisprudencia de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia ha sido uniforme al momento de explicar los alcances de la coparticipación criminal y las diferencias marcadas entre este concepto y el de partícipes en materia penal. En ese marco, la coparticipación criminal no hace alusión exclusivamente al cómplice o determinador, sino que involucra al autor en sus diversas modalidades.

Los (co)partícipes en la jurisprudencia de la Corte Constitucional: El caso de la sentencia C-283 de 2021

En este punto del presente trabajo se hará referencia puntualmente al estudio de la sentencia C-283/21 expedida por la Corte Constitucional, en la que se explicó con claridad los alcances de la figura del copartícipe en la legislación penal, con ocasión a una demanda interpuesta contra el artículo 290 del Código Penal colombiano, sobre el aumento de las penas hasta en la mitad para el copartícipe en la realización de las conductas penales de falsedad ideológica y material en documento público y obtención de documento público falso.

En dicho fallo judicial se dijo expresamente que la agravante se aplica al *“copartícipe”* que cometió previamente una de las tres conductas de falsedad, esto indica que el delito ha debido ser ejecutado, no en solitario, sino por un número plural de personas (Corte Constitucional de Colombia, 2021).

La Corte Constitucional señaló que la ley no se refiere a una específica modalidad en la cual dichos sujetos deben haber actuado previamente, por tanto, la mayor sanción, no se refiere estrictamente ni a los *autores* (o coautores) ni a los *partícipes*, sino en general al *“copartícipe”*.

Lo anterior evidencia que, para la Corte Constitucional no es intención del Legislador introducir un mayor desvalor, exclusivamente, frente a las figuras del cómplice y el determinador, por tanto, incurren en la agravante los “copartícipes”, esto es, quienes en general participan de manera mancomunada, en la ejecución del injusto, ya sea a los autores o a los partícipes.

La Sentencia C-283 de 2021 señala con claridad que:

(...) Así, en el marco de los criterios y reglas para la graduación de la sanción, según el artículo 58.10, constituye una circunstancia de mayor punibilidad, el hecho de “[o]brar en coparticipación criminal.” (Subrayas fuera de texto). Luego, el delito de homicidio se agrava cuando es ejecutado “[p]ara preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes.” (Art. 104.2).

(Subrayas fuera de texto). La conducta punible de adopción irregular tiene una mayor pena cuando “[e]l copartícipe se aproveche de su investidura oficial o de su profesión para realizarla, caso en el cual se le impondrá, además, como pena, la pérdida del empleo o cargo público.” (Art. 232.3.). (Subrayas fuera de texto). De igual forma, el delito de terrorismo se agrava si “[s]e hiciere copartícipe en la comisión del delito a menor de dieciocho (18) años.” (Art. 344.1). (Subrayas fuera de texto). Constituye también una agravante de la fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, el hecho de “obrar en coparticipación criminal.” (Art. 365.6.). (Subrayas fuera de texto).

En las mencionadas normas el Legislador utiliza las expresiones “coparticipación”, “copartícipe” o “copartícipes” para referirse a los autores y partícipes del delito, no solo a los partícipes. En un conjunto de hipótesis, lo hace con el fin de introducir una mayor punibilidad o agravar la conducta, a causa de la circunstancia general de haberse actuado bajo esa modalidad (en coparticipación). En estos casos no hay particularmente razones para considerar que el propósito del Legislador haya sido imponer penas más drásticas exclusivamente a los *partícipes*, máxime si se tiene en cuenta que estos ni siquiera poseen el dominio funcional del hecho, el cual, como se sabe, radica en los autores del delito. Se entiende, en cambio, que el Legislador estima más reprochable, en general, la causación del injusto por un número plural de personas y, en consecuencia, dispone mayor severidad en el tratamiento sancionatorio para todos aquellos que lo han ejecutado (cfr. Sentencia C-283/21).

Así las cosas, el concepto de coparticipación, copartícipe o copartícipes según la Corte Constitucional al igual que la Corte Suprema de Justicia, se refiere tanto a los autores como a los partícipes del delito, y no solo a estos últimos.

En tal sentido, se puede afirmar así como lo reconoce la misma sentencia C-283 de 2021 que la jurisprudencia constitucional y la jurisprudencia de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia han sido homogéneas y equivalentes en cuanto al concepto y alcance de los copartícipes en la dogmática penal, al igual que, en la identificación de las diferencias entre la figura de los partícipes con la figura de las copartícipes en materia penal, entendiendo la *coparticipación* como aquella en la que concurren de modo plural a la realización del delito, en cualquiera de las dos modalidades generales contempladas por el Legislador (autores y partícipes).

Conclusión

De acuerdo a lo señalado en el presente trabajo, se puede concluir lo siguiente:

1. La coparticipación es una figura distinta a los partícipes de que trata el artículo 30 de la legislación penal, pues el obrar en coparticipación implica una causal general de mayor punibilidad que conlleva codeinfluencia o cooperación criminal, esto es, personas que, como autores o partícipes concurren en la realización de la conducta punible para aludir al concurso o intervención de varias personas en la realización del delito. No es posible referirse a la coparticipación criminal en los delitos plurisubjetivos, pues, en este evento no existe concurso de personas en el hecho punible. La jurisprudencia constitucional y la jurisprudencia de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia han sido claras al identificar las diferencias entre la figura de los partícipes y con la figura de las coparticipes en materia penal, pues, el Legislador hace uso de la expresión “copartícipe” o de la expresión “coparticipación” para denominar a quienes concurren de modo plural a la realización del delito, en cualquiera de las dos modalidades generales contempladas por el Legislador (autores y partícipes).
2. Es improcedente la coparticipación criminal en los delitos plurisubjetivos, esto es, aquellos que requieren la intervención de varios autores para la realización del tipo penal, justamente, éste es uno de los eventos que, según la doctrina, no constituyen concurso de personas en la conducta punible. De allí que la procedencia de la aplicación de la circunstancia genérica de agravación de la pena prevista en el numeral décimo del artículo 58 del Código penal, se establezca a condición de que se predique de conductas punibles monosubjetivas, en cuya realización interviene un número plural de personas, sea como autores o partícipes. Establecida la procedencia de la circunstancia genérica de coparticipación criminal, se precisa determinar cuándo resulta aplicable o, dicho en otras palabras, cuándo su imputación jurídica deviene como consecuencia de un ejercicio de racionalidad judicial, que consulta la teleología del sistema de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. Concretamente, en lo que respecta al hecho de obrar en coparticipación criminal, su justificación como circunstancia modificadora de la responsabilidad penal, está dada en que accionar conjuntamente, facilita la comisión del hecho criminoso del que se predica tal comportamiento, creando, por tanto, un mayor riesgo no solo para el sujeto pasivo de la conducta, sino para el bien jurídicamente tutelado. La acción delictiva realizada por varias personas, es más eficaz y, por consiguiente, más reprochable, entre otras razones, por el temor que conductas así desplegadas generan para la comunidad.
3. Tanto la jurisprudencia constitucional como la jurisprudencia de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia han sido homogéneas y equivalentes en cuanto al concepto y alcance de los copartícipes en la dogmática penal, así como en la identificación de las diferencias entre la figura de los partícipes con la figura de las coparticipes en materia penal, entendiendo la coparticipación como aquella en la que concurren de modo plural a la realización del delito, en cualquiera de las dos modalidades generales contempladas por el Legislador (autores y partícipes).

Referencias Bibliográficas

- Alonso Álamo, Mercedes. El sistema de circunstancias del delito, estudio general, Universidad de Valladolid, 1981, citado por Tamayo Patino, Francisco Javier, "Las circunstancias de agravación punitiva en el derecho penal colombiano aproximación a una fundamentación.
- Andrade Castro, J. A., Caldas Botero, L. F., & de la Vega Martinis, O. H. (2004). Reflexiones sobre la comunicabilidad de circunstancias del autor al partícipe. *Derecho Penal Y Criminología*, 25(75), 111–134. Recuperado a partir de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/1043>
- Bustos Ramírez, Juan J, y Ormazábal Malaree Hernán, Lecciones de Derecho Penal Volumen II, Editorial Trotta 1999
- Cobo del Rosal, M. Vives Antón, -T.S., Derecho penal parte general, Universidad de Valencia 1984
- Echavarría Ramírez, R. (2019). El principio de Non bis in idem y la relación entre circunstancias agravantes y tipos penales autónomos. A su vez, una consideración en la relación entre los delitos de hurto agravado y concierto para delinquir. *Nuevo Foro Penal*, 15(93), 227–246. Recuperado a partir de <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/6167>
- CSJ. SP. del 8 de junio de 2016, Rad. 47545.
- Mir Puig, Santiago, Derecho Penal Parte General, 5o edición, TECFOTO S.I., Barcelona, Julio de 2003.
- Muñoz Conde, Francisco, García Arán, Mercedes, Derecho Penal Parte General, Séptima edición, revisada y puesta al día, Tirant lo Blanch, Valencia 2007
- Pabón Parra, Pedro Alfonso, Manual de derecho penal parte general-parte especial, sexta edición, Ediciones doctrina y ley Ltda., 2003
- Reyes Echandía, Alfonso, Obras completas. Volumen III. Bogotá, Temis, 1998
- Rodríguez Collao, Luis, "Los principios rectores del derecho penal y su proyección en el campo de las circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal", *Revista de derechos fundamentales*, Universidad Viña del Mar No. 8, 2012. <http://sitios.uvm.cl/derechosfundamentales/>
- Rojas Londoño, Sandra Milena. *Las circunstancias de agravación punitiva en el derecho penal colombiano. Una propuesta interpretativa a la luz del principio de non bis in idem*. EAFIT, tesis de grado. 2016. <https://repository.eafit.edu.co/handle/10784/8560>
- Salgado González, Álvaro . (2022). Los protagonistas en la conducta punible. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 14(27), 202–216. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.14-num.27-2022-3816>
- Salgado González, Álvaro R. (2020). Tipicidad y antijuridicidad: anotaciones dogmáticas. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 12(23), 101–112. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.12-num.23-2020-2658>
- Salgado González, Álvaro, & Cortina, A. P. (2019). Aspectos controversiales de la audiencia de acusación. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 11(21), 19–28. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.11-num.21-2019-2496>
- Decisión del 9 de septiembre de 1980 (ver "Excertas Penales", colección Pequeño Foro, año 1980, pág. 105-107), citada en CSJ. SP 12 Sep. 2002, rad. 17403.
- Decisión de 28 de febrero de 1985 (ver "Excertas Penales", colección Pequeño Foro, año 1985, pág. 30-31), parcialmente citada en CSJ. SP 21 Agt. 2003, rad. 19213.
- Corte Constitucional de Colombia. (2018). *Sentencia C-015*. Exp. D-11917: M.P. Cristina Pardo Schlesinger.
- Corte Constitucional de Colombia. (2021). *Sentencia C-283*. Exp. D-14063: M.P. Diana Fajardo Rivera.

- Corte Suprema de Justicia. (1980). M.P. Alfonso Reyes Echandía.
- Corte Suprema de Justicia. (2018). *Sentencia Casación No. 46996*. M.P. Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2003). *Sentencia Casación No. 15494*. M.P. Edgar Lombana Trujillo.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2003). *Sentencia Casación No. 15494*. M.P. Edgar Lombana Trujillo.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2005). *Sentencia No. 15212*. M.P. Herman Galán Castellanos y Alfredo Gómez Quintero.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2009). *Sentencia Casación No. 30125*. M.P. Yesid Ramírez Bastidas y Julio Enrique Socha Salamanca.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2014). *Sentencia Casación No. 43357*. M.P. Gustavo Enrique Malo Fernández.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2015). *Sentencia No. 43868*. M.P. Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2016). *Auto No. 46530*. M.P. Eyder Patiño Cabrera.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2016). *Sentencia No. 47545*. M.P. Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2019). *Sentencia No. 49647*. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2020). *Sentencia No. 56434*. M.P. Eyder Patiño Cabrera.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2021). *Sentencia No. 56999*. M.P. Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia. (2021). *Sentencia No. 52567*. M.P. Gerson Chaverra Castro.

