

Recensión a SALAZAR MARÍN, MARIO, *Acción e imputación. Principio y concepto de culpabilidad. Escuela dialéctica del derecho penal. Bogotá, Ibáñez, 2016*

ANDRÉS IVÁN ARBOLEDA SANTA*

El Profesor Mario Salazar Marín ha publicado su libro más reciente titulado *Acción e imputación. Principio y concepto de culpabilidad. Escuela dialéctica de derecho penal*. La obra ha visto la luz bajo el sello editorial de Ibáñez, casa editora donde el autor ya había publicado sus obras anteriores y en las cuales siempre ha imprimido su sello de originalidad al momento de abordar los distintos problemas que se suscitan dentro de la sistemática de la teoría del delito.

Justo con esa visión, la de pretender una originalidad en su obra, es que en este nuevo texto insiste en su idea de acuñar la existencia de una escuela que de antaño él ha denominado como dialéctica, en la cual, según creo entender, trata de armonizar los extremos de las distintas posturas que a lo largo de la historia o del desarrollo de la teoría del delito se han elaborado para el estudio de su sistemática.

En esta ocasión, el tema a tratar ha sido el de la imputación (objetiva y subjetiva) que permite atribuir a una persona un juicio de responsabilidad penal por el hecho cometido. Así, de entrada se precisan los dos conceptos que a través de la historia se han tenido sobre la imputación, ello es, "imputación que se apoya en la acción y constituye sustrato material" (pág. 15), que corresponde a la comprobación del hecho como atribuible a un sujeto, sin más consideraciones, e imputación como

* Estudiante de Derecho, Universidad de Medellín, Colombia.

juicio, dentro de la cual se analiza la voluntad de tal sujeto; todo ello es, como lo indica el autor, lo que se denomina "posición "clásica" de la imputación" (pág. 16), como lo es el caso de "Hegel y sus seguidores, que distinguen entre la imputación como acción y la imputación como expresión de sentido o valoración" (pág. 16).

Deviene de lo anterior entonces, la teoría de la causalidad, que implica una relación entre acción y resultado, pero que como lo indica el autor, dada su amplitud, dio lugar a la "causalidad adecuada": conducta que probablemente puede ocasionar un resultado típico y, "causalidad relevante típica": además del nexo causal, se debe analizar la relevancia del mismo en el resultado; surgiendo entonces la "corriente teleológica del derecho penal" (pág. 17). Así se viró el pensamiento de la acción, problema ontológico individual, a la imputación, tema axiológico del injusto penal y, con ello, la imputación objetiva que es de corte valorativo y la imputación subjetiva que es de corte ontológico.

Surgió así la "concepción funcional del delito" (pág. 18), el funcionalismo en sus dos versiones de orientación radical de Jakobs fundada "en el sistema, en el tipo y la imputación objetiva, y no en la acción" (pág. 18) y la moderada de Roxin "sistema (tipo e imputación objetiva), sin perder de vista la acción" (pág. 18), ésta última, con mayor acogida.

Indudablemente con la sola causalidad no se puede establecer la realización del tipo, pero sin ella tampoco podría hacerse, pues es la que permite determinar si el sujeto causó el resultado, entendiéndose tal como "resultado jurídico" que cobija tanto delitos de mera actividad como delitos de resultado.

Es así como, continúa señalando Salazar Marín, aunque desde diferentes puntos de vista, finalistas y teologistas, subjetivistas y objetivistas, funcionalistas, clásicos y neoclásicos, tratan la causalidad, haciéndola, por tanto, inescindible del derecho penal, pues la "acción sin el resultado no es suficiente como base del sistema del delito, como tampoco lo es el resultado sin la acción... De ahí el giro de lo óntico a lo axiológico por parte del funcionalismo y el cambio de un derecho penal ontológico por un derecho penal teleológico" (pág. 24); por ello, la escuela dialéctica que él ha fundado propugna por un juicio simultáneo de causalidad y valoración porque "la causalidad sin el valor no explica todo" (pág. 25) y "el valor sin la causalidad tampoco" (id.). La dialéctica integra y une la imputación objetiva con la conducta y todo su contenido subjetivo, causalidad y significación como integrantes del mismo sistema.

Con lo hasta acá visto, se contrae el problema de la imputación objetiva a establecer "si va hasta el tipo o alcanza el injusto" (pág. 27). Por ello la propuesta de la dialéctica es que se haga una imputación completa que denominará "imputación jurídica", la cual comprende lo objetivo y lo subjetivo al mismo tiempo, no una suma

de factores internos y externos, entrelazando teoría del tipo con teoría del injusto, definiendo “cuál es la acción jurídico—penalmente relevante” (pág. 28) (lo individual) simultáneamente con los componentes subjetivos que “determinan la voluntad hacia la realización del injusto” (pág. 30) (lo general); proponiendo con ello la escuela dialéctica una “dogmática sistémica” (pág. 32) en contraposición a la “dogmática tópica” (id.).

Como “la acción relevante para el derecho penal es la acción culpable” (pág. 33), pues no hay “injusto penal sin pena” (id.), itera pues el autor que, conforme a la escuela dialéctica, “la imputación no es primero objetiva y después subjetiva” (pág. 36), son simultáneas, porque en el plano del conocimiento, no hay preocupación por “niveles” o “escalones” (pág. 35), posición que a su juicio concuerda con las constituciones modernas; luego, con la dialéctica, se analizan simultáneamente “el injusto penal específico” (pág. 37) y “el dolo, la culpa, los ánimos especiales y el conocimiento del ilícito” (id.), porque de nada sirve un injusto objetivo si no concurre con el injusto subjetivo, de serlo así sólo tendría relevancia para el derecho civil y no para el penal.

En general el derecho, como toda ciencia, y en especial el derecho penal, requieren de un sistema, pero éste, a diferencia de los demás, debe ser abierto, para no quedarse en lo abstracto y poder abordar la valoración, llegando a una solución concreta de un caso, justa y acorde con las circunstancias propias del mismo. La imputación jurídica proporciona entonces un sistema que aplica para todo tipo de delitos, esto es, de acción u omisión, dolosos o culposos, porque une lo ontológico y lo normativo a través de la dialéctica.

En la tarea por limitar el poder punitivo del Estado, tal sistema permitiría solucionar los diferentes casos de manera uniforme, simplificando la dogmática en pro de la democracia; de ahí la inconveniencia de varios sistemas según fuere el delito. Ésta propuesta designa la imputación objetiva como subsistema que ayuda a precisar el tipo o el injusto. Por ello, el método dogmático debería concebir en primera medida el sistema total del delito y luego sus subsistemas y no en forma contraria como ha venido haciéndolo, sobre lo cual indica el autor “es el objeto el que impone el método y no el método el que impone el objeto” (pág. 71). Vista así, la dogmática resuelve solo puntos específicos y por ende brinda soluciones parciales, de manera contraria se acoplaría a todo el sistema y no le perjudicaría como en efecto lo hace.

Conforme a la escuela dialéctica, debe entonces entenderse la imputación de una manera global, como un sistema total del delito, respetando la interdependencia e interacción entre sus partes objetiva y subjetiva, pues considerar por separado

las partes genera desintegración de todo, es así como “la acción del sujeto y su manifestación externa” (pág. 74) integran la acción, “el tipo subjetivo y el tipo objetivo” (pág. 75), integran “la unidad compleja del tipo” (id.), a falta de alguno de ellos, se desintegran; por tanto, tal concurrencia se debe dar para determinar como acciones jurídico-penalmente relevantes, sólo las acciones culpables.

Tal propuesta de manejo sistemático (completo y unitario) del delito, requiere que el Estado no sólo haga la imputación sino que deba saber manejar la culpabilidad, generándose, por tanto, una “imputación jurídica o imputación completa” (pág. 77).

Es así como llega el autor al tema de la culpabilidad penal. La acción jurídico-penalmente relevante requiere tanto de imputación objetiva como subjetiva, más aun, presentándose imputación subjetiva puede presentarse imputación objetiva, pero la existencia de imputación objetiva no concluye forzosamente imputación subjetiva; de ahí la imputación jurídica planteada por la escuela dialéctica, que conjuga ambos aspectos, tiene una “doble connotación objetivo–subjetiva” (pág. 80).

La denominada imputación subjetiva no es más que el nexo psicológico entre acción y daño, que inicialmente constituía culpabilidad, a través de dolo o culpa, pero a la cual, posteriormente, se le agregó la imputabilidad, conocimiento del injusto y exigibilidad, originaria del juicio de reproche.

Es por lo anterior que a juicio del Profesor Salazar la política criminal de los Estados no debería sancionar la culpa sin representación, hacerlo se torna irracional, pues son conductas que no pasan por la mente del sujeto, así sea imprudentemente, tornándose tal sanción en nociva, pues la precitada política criminal debe ser humana y racional. En éste tipo de casos (culpa sin representación), la indemnización se hace suficiente y la sanción penal se vuelve innecesaria; es así como “lo psicológico de la culpabilidad” (pág. 86) es una “garantía del respeto debido al ser humano, a fin de que sólo se le condene cuando dañe un bien jurídico voluntariamente” (pág. 86–87).

Cuando el sujeto tiene “conocimiento de la posibilidad del daño” (pág. 94) nos encontramos ante la culpa con representación, mientras que cuando se trata de la mera “posibilidad de conocimiento del daño” (id.) se trata de la culpa sin representación; por ello, según el enfoque del autor la “culpabilidad culposa tiene que fundarse... en el conocimiento de la imprudencia... el conocimiento de la posibilidad del daño, y por tanto en el conocimiento de la antijuridicidad” (pág. 90). Por ello propone tal cambio sobre el injusto, “posibilidad de conocimiento” por “conocimiento de la posibilidad”, porque éste último entraña una verdadera responsabilidad mientras que el otro una falsa responsabilidad, constitutiva, a su juicio, de responsabilidad objetiva con su consecuente pena irracional, lo cual considera antidemocrático y represivo.

Es por tanto, el acto humano nocivo o dañino de los bienes jurídicos, reprochable por la sociedad, el que importa al derecho penal; el acto humano ilícito es el que es objeto de valoración por parte del Estado, tanto en sus componentes objetivos como subjetivos y, según la dialéctica, se deben analizar conjuntamente, “El subjetivo, porque toca con la interioridad y moralidad del sujeto que trascienden al comportamiento externo, y el objetivo porque mide la importancia de la acción en lo social y externo” (pág. 100).

En este tema se traen a colación los conceptos de culpabilidad planteados por Alfonso Reyes Echandía, Juan Fernández Carrasquilla y Fernando Velásquez Velásquez, para concluir que el principio de culpabilidad no se puede vedar de todo contenido moral, por aquello de que el contenido subjetivo del delito frecuentemente comporta algo inmoral.

Según el autor, la supuesta supresión de la culpabilidad “(conjunto de actitudes síquicas o mentales que la ley exige del sujeto)” (pág. 151) no es más que un traslado de los elementos de tal categoría al tipo subjetivo, por mucho que se reproche el contenido moral de la motivación, no puede haber culpabilidad sin dolo o culpa y conciencia del injusto; luego, se reitera la posición del autor sobre la imposibilidad de suprimir el principio de culpabilidad, por ser fundamental del derecho penal.

Se continúa sosteniendo pues, que el principio de culpabilidad, propiedad exclusiva del sujeto, se refiere “al contenido consciente y voluntario del infractor” (pág. 153), mientras que la valoración le compete al Estado, en el juicio de culpabilidad del acto, pero de la cual igualmente se debe enterar al sujeto; todo ello es, la relación entre sujeto y Estado.

Se sugiere entonces como definición de culpabilidad la siguiente: “declaración estatal contra el infractor por la consiente y voluntaria violación del bien jurídico, por lo cual le impone una sanción penal” (pág. 159–160), la cual contiene el principio de culpabilidad y la exigibilidad que está contenida “en la categoría de la culpabilidad” (“como elemento del delito”) (id.); ésta última (exigibilidad) condicionada por el principio, para que el Estado no pueda “imponer cualquier sanción por un ilícito sin que el sujeto sea culpable” (id.).

Una vez más se sostiene, la culpabilidad tiene ambos extremos, un componente psicológico (“nexo psicológico”) (pág. 166) y un componente normativo (“reprochabilidad”) (id.), conectados dialécticamente, porque el principio es inherente al sujeto y el Estado atiende el principio previo a declarar la culpabilidad; es decir, un extremo requiere del otro. Al respecto se destaca: “*la esencia del principio*

de culpabilidad es la conducta del sujeto y su contenido, mientras el juicio es la *valoración estatal* que da lugar a la declaración de culpabilidad. Y ese conjunto, principio y declaración estatal, conforman el concepto de culpabilidad” (pág. 168).

Finalmente, sostiene el autor que el Estado no está en posición de reprochar porque de cierto modo es contribuyente del origen del delito, en lugar de ello, puede “declarar la culpabilidad sin necesidad de reprochar y declarar la pena por razones de justicia y necesidad preventiva de imponer la sanción” (pág. 170), con lo cual se admite la condición psicológico–normativa de la culpabilidad; concluyendo que la culpabilidad, además de la voluntad del sujeto infractor de violar el bien jurídico, comporta la valoración por parte del Estado, dos extremos que, unidos dialécticamente, conforman la conducta punible con su correspondiente declaración de culpabilidad del juzgador.

Meritorio pues, una vez, que autores colombianos como Salazar Marín procuran por desarrollar posturas novedosas en nuestro medio. Más todavía cuando pareciera que nuestro discurso jurídico penal se desarrolla muchas veces a partir de importaciones completamente acríicas y descontextualizadas a las necesidades nacionales, en algunos casos –no pocos por cierto- incluso relegando a un segundo plano el respeto por la persona humana para dar prioridad a corrientes que procuran únicamente la eficacia del sistema en lo que a sus normas sustanciales y procesales dice relación.

Ojalá el derecho penal colombiano retome su rumbo garantista, por lo menos en su discurso. Obras como la que ahora se reseña evidencian que el derecho penal debe tener una orientación antropológica y en ese sentido estar orientado por el respeto de la dignidad de la persona. Cualquier otra postura quedaría en entredicho bajo un modelo de Estado como el concebido por el artículo 1 de la Constitución.