



11 de mayo de 2011

Hon. Liza Fernández Rodríguez
Co-Presidenta
Comisión Conjunta Permanente
de la Asamblea Legislativa para
la Revisión del Código Penal y
para la Reforma de las Leyes Penales
Especiales

Hon. José Emilio González
Co-Presidente
Comisión Conjunta Permanente
de la Asamblea Legislativa para
la Revisión del Código Penal y
para la Reforma de las Leyes Penales
Especiales

Estimados señores Co-Presidentes:

Hacemos referencia al Proyecto del Senado 2021, remitido a nuestra consideración por parte de la Comisión Conjunta Permanente de la Asamblea Legislativa para la Revisión Continua del Código Penal y la Reforma de las Leyes Penales Especiales.

El mismo tiene como objetivo adoptar el Código Penal de Puerto Rico y derogar el vigente que fue aprobado mediante la Ley Núm. 149 de 18 de junio de 2004, según enmendada, disponer para la aplicación y vigencia de sus disposiciones y para otros fines.

Se arguye en su Exposición de Motivos que el esfuerzo que se presenta mediante esta medida legislativa, representa la inclusión del trabajo de años de estudios y análisis, así como la colaboración y el insumo de múltiples especialistas, estudiosos e interesados en la materia, incluyendo agencias del Gobierno de Puerto Rico, y entidades tales como el Departamento de Justicia y la Sociedad para la Asistencia Legal, cuya experiencia en el trámite de asuntos penales en nuestros Tribunales de Justicia y colaboración ha sido invaluable durante el análisis de esta legislación. Se indica que la misma representa un esfuerzo legítimo para reformular nuestro ordenamiento jurídico penal, como un instrumento eficaz para la administración de la justicia criminal y devolver a la ciudadanía la seguridad jurídica que tanto merece.

Iniciemos nuestra aportación a este Proyecto de Ley reiterando el hecho que nuestra misión institucional primordial resulta compeler al cumplimiento de las leyes, y proteger la vida y la propiedad del colectivo. (Véase el Artículo 3 de la Ley Núm. 53 de 10 de junio de 1996, según enmendada, conocida como la "Ley de la Policía de Puerto Rico").

En ese sentido, es nuestro interés agradecer la oportunidad de poder ofrecer nuestra visión y sugerencias sobre lo que presupondría un nuevo Código Penal, ya que nuestro deber ministerial es la consecución del orden, razón por la cual el Código Penal es de importancia vital, en el aspecto que contempla todo un entramado de conducta no permitida, tipificada como delito, con sus respectivas penas. Todo, bajo el palio del principio de legitimidad en la intervención de Estado en el comportamiento de la ciudadanía, al amparo de disposiciones claras, específicas, que propendan a un fin ulterior: la Justicia.

Con este corolario como punto de partida en nuestro análisis, procederemos a ofrecer nuestras sugerencias de manera particularizada sobre diversos tópicos, a saber:

1. En el Artículo 42 "Autores", en el apartado "b" debe añadirse el verbo "ayudar." De esta forma, la figura del autor incluiría, entre otras consideraciones, los que solicitan, fuerzan, provocan, instigan, ayudan o inducen a otra persona a cometer el delito.

Mucho nos complace que la forma que está redactado el Artículo aludido, incluya lo que en la actualidad, el Código Penal interpreta como "Cooperador." Y, es que como es sabido, el Artículo 42 del Código Penal de Puerto Rico de 2004 incorporó la figura del cooperador como sujeto activo partícipe de la conducta delictiva del autor. Actualmente está definido como la persona que ayuda en la comisión del delito, pero su participación no cualifica como autor, según lo dispuesto en el artículo 43. Esto provocó, consecuentemente variaciones en las modalidades de la figura del autor. En ese aspecto, el aludido artículo 43 en su inciso (d) califica como autor "los que cooperan con actos anteriores, simultáneos o posteriores a la comisión del delito, sin cuya participación no hubiera podido realizarse el hecho delictivo".

De esta manera, al presente, el grado de responsabilidad del cooperador es menor que el impuesto al autor, según establece el artículo 45 que dispone una pena igual a la mitad de la pena señalada para el delito o su tentativa, según corresponda, hasta un máximo de diez (10) años.

Dicho de otro modo, el cooperador es una persona que ayuda al autor en la comisión de un delito, cuya participación no resulta indispensable ni cualifica bajo el inciso (d) del artículo 43 como coautor. Tampoco participa directamente de la ejecución del delito ni tiene conocimiento pleno del mismo pero sin ser un mero observador. Es decir, que la actividad del cooperador es secundaria o accesoria a la actividad del autor, cuyos actos cooperan en el delito ajeno.¹

No obstante, han surgido interrogantes en cuanto a la aplicabilidad de la figura del autor bis a bis a la del cooperador, al aplicar las disposiciones del Código Penal de 2004. Sobre el particular, el Tribunal de Puerto Rico tuvo ante sí dirimir la figura del cooperador en el caso de *Pueblo v. Sustache Sustache* 2009 TSPR 119.² En éste, el mismo explicó que desde principios

¹ García, Yanira. "La figura del cooperador a la luz del principio de legalidad." *Revista del Derecho Puertorriqueño*. 1ro de enero de 2008.

² El 11 de agosto de 2007, el miembro de la Policía Javier Pagán Cruz fue acusado de asesinato en primer grado como autor al herir de muerte al Sr. Miguel Cáceres. En el Tribunal de Primera Instancia se presentaron denuncias contra los agentes de la Policía Carlos Sustache Sustache y Zulma Díaz de León por el delito de asesinato en su modalidad de cooperador. No obstante, al analizar la totalidad de la prueba desfilada, el Tribunal de Primera Instancia determinó que existía causa para acusar al agente Pagán Cruz por asesinato en primer grado.

del siglo XX, en Puerto Rico existía una visión unitaria de la autoría y de la participación que provenía del modelo penal anglosajón. Prevalecía la visión de que todas las personas que intervenían en la comisión de un delito para la producción de un resultado criminal eran coautores, independientemente del grado o de la intensidad de la participación de cada individuo en los hechos delictivos imputados. De conformidad con esta visión -conocida conceptualmente como la teoría de la equivalencia- se trataba al autor y al cooperador de igual manera y su responsabilidad penal era la misma. (Véase L.E. Chiesa Aponte, Derecho Penal Sustantivo, Publicaciones JTS, Inc., 2007, págs. 176-77, 184-87).

Sobre el particular, se ha acotado que la intención legislativa del Código Penal vigente fue clara al disponer que el cooperador cuya participación es indispensable para la ejecución del delito es un **coautor** bajo el artículo 43, mientras que un cooperador subsidiario bajo el artículo 44 "no participa directamente en la ejecución del delito, ni tiene conocimiento pleno del mismo". Se trató, entonces de ampliar la responsabilidad penal en nuestra jurisdicción.

No obstante, aunque el artículo 44 del Código Penal requiere que el cooperador actúe con conocimiento, analizando el historial legislativo de la mencionada disposición, el Tribunal Supremo determinó que dicha exigencia se satisfacía con el conocimiento de que se había generado la amenaza de producción de un resultado delictivo. En el caso de Sustache, supra, indicó que cuando se imputa la cooperación en la modalidad de comisión por omisión, es suficiente con que concurra el conocimiento de la existencia de un deber jurídico, y la posibilidad fáctica de actuar afirmativamente en unas circunstancias particulares de riesgo.

169
Acerca de dicho tópico, el Tribunal Supremo de España se ha expresado en cuanto al cómplice no necesario (similar a nuestra figura del "cooperador") de la siguiente manera:

"La pretendida consideración de complicidad criminal requiere una participación meramente accesorio, no esencial, que se ha interpretado jurisprudencialmente en términos de imprescindibilidad con el caso enjuiciado. Esa cooperación no es necesaria o esencial, sino meramente secundaria, en los

parámetros interpretativos que se exponen. La complicidad, requiere el concierto previo o por adhesión (pactum scaeléris), la conciencia de la ilicitud del acto proyectado (conciencia scaeléris), la voluntad de participar contribuyendo a la consecución del acto conocidamente ilícito, y finalmente la aportación de un esfuerzo propio, de carácter secundario o auxiliar, para la realización del empeño común. Se distingue de la coautoría en la carencia del dominio funcional del acto y de la cooperación necesaria en el carácter secundario de la intervención, sin la cual la acción delictiva podría igualmente haberse realizado, por no ser su aportación de carácter necesario, bien en sentido propio, bien en el sentido de ser fácilmente sustituible al no tratarse de un bien escaso.” ³

No obstante, a diferencia de la figura jurídica del cómplice no necesario, se ha producido en nuestra jurisdicción dudas en cuanto al alcance de la figura del “cooperador.” Se ha argüido, que no surge claramente del texto del artículo 44, ni de su historial legislativo cuál es el alcance del conocimiento requerido por el legislador para que una persona común y corriente, sea clasificada como un cooperador cuando colabora de forma secundaria a la conducta delictiva de un autor.

Lo anterior ha causado, que después que la Policía de Puerto Rico realiza la correspondiente investigación criminal conducente a establecer la autoría de una persona en la comisión de un delito, el Ministerio Público concurre, y se presenta el caso, el delito se reclasifica bajo los conceptos establecidos en el Artículo 44 del Código Penal, bajo la figura del cooperador. Es decir, logrando la persona una pena menor a la del autor del delito, ya que es sabido que el cooperador se le puede imponer una pena igual a la mitad de la pena señalada para el delito o su tentativa, según corresponda, hasta un máximo de 10 años.

Esto, debido en parte, a se ha presentado la problemática de la carencia de criterios que determinen el grado de participación de la persona para que se le considere un cooperador. Por eso, mucho nos complace que se hubiera eliminado dicha figura de las disposiciones del actual Código Penal.

³ Ibid

2. En el Artículo 73 "Grados y pena de la reincidencia", recomendamos que se elimine la última oración del apartado (a) que lee: "Esta reincidencia se considera una circunstancia agravante a la pena." De este modo, pretendemos que lea de la siguiente manera: "(a) Habrá reincidencia cuando el que ha sido convicto y sentenciado por un delito grave incurre nuevamente en otro delito grave. En este tipo de reincidencia se aumentará en la mitad la pena fija impuesta.

Nuestra enmienda obedece al hecho que cuando la circunstancia se considera un "agravante", recae en la discreción del Juez, aumentar la pena o no. Por esto, recomendamos que en el caso de "reincidencia" se determine expresamente la inclusión de la aludida propuesta de que cuando medie reincidencia se aumente en la mitad la pena fija impuesta. Esto, porque como es de conocimiento general, la mayoría de los criminales en Puerto Rico son reincidentes en su comportamiento criminal, por lo que la política pública al momento de imponer sentencia a un reincidente debe ser una férrea. Valga destacar que esta pena era la existente en e Código Penal de 1974.

16
3. En el Artículo 88 "Delitos que no prescriben", recomendamos que se incluyan los siguientes: apropiación ilegal agravada; escalamiento agravado, y los delitos de carácter sexual, tales como agresión sexual, actos lascivos, producción de pornografía infantil, utilización y distribución de pornografía infantil e incesto. Esto, porque a modo ilustrativo, en lo que a delitos tales como, mediante la Ley Núm. 253 de 30 de diciembre de 2010, se añadió un nuevo inciso (E) al Artículo 8 de la Ley Núm. 175 de 24 de julio de 1998, según enmendada, conocida como "Ley del Banco de Datos de ADN de Puerto Rico", con el fin de disponer que toda persona contra quien se encuentre causa para arresto por la comisión de uno de los delitos en dicha ley, o sus tentativas, estará sujeta a la colección de una muestra de ácido desoxirribonucleico (ADN). Esta muestra de "ADN" se hace toda vez se encuentra causa para arresto.

En suma, que la toma de muestras del ADN que contempla el desarrollo de nuevas metodologías de análisis que hacen posible la identificación de individuos, restos humanos y rastros biológicos, constituye una nueva y

valiosa herramienta forense. (Refiérase a Penacino, Gustavo. Investigaciones e implantación de sistemas de identificación de individuos por técnica de biología molecular; 1997).

En Estados Unidos, la muestra de ADN ha logrado esclarecer un sinnúmero de casos que van de asesinatos hasta violaciones y otros delitos de agresión sexual. A modo ilustrativo, en Boston se han logrado esclarecer casos de violación que datan de 1999, gracias al Banco de ADN; igual experiencia ha ocurrido en otros Estados, como resulta Nueva York. (Refiérase a “**DNA Warrants Solving More Crimes**, August 10, 2004).

4. En el Artículo 137 “Prostitución”, recomendamos que se incluya una nueva modalidad, a los efectos, de que cuando la persona que solicite el servicio lo haga en la vía pública, desde un vehículo de motor, se le impondrá la multa fija de 5,000 dólares. Nuestra enmienda obedece a que muchas veces la Policía de Puerto Rico realiza operativos para atacar la prostitución, y cuando el caso se lleva ante los tribunales, suele acontecer que se imponen multas no muy onerosas a las personas que violentan dicha prohibición. Además, se hace sumamente difícil intervenir con las personas que solicitan los servicios. Esto, porque la Policía de Puerto Rico utiliza agentes encubiertos para impactar puntos de prostitución, incurriendo en gastos considerables, y lamentablemente el resultado en los foros tribunales no es el más idóneo. Enfatizamos que nuestra enmienda obedece a que nuestros agentes del orden público observan la práctica de personas que se valen de solicitar los servicios desde sus vehículos de motor; entonces, resultaría un disuasivo real que se le imponga a las mismas (además de la persona que ofrece el servicio) dicha multa de 5,000 dólares fija, además de que se tipifique el delito como uno grave, tanto para la persona que ofrece el servicio, como para el que la persona que lo solicita.

5. En el Artículo 154 “Restricción a la libertad”- Recomendamos que se elimine la frase “intencionalmente y sin excusa legítima”, y se sustituya por la frase “de cualquier modo”, para poder configurarse dicho delito. Nuestra enmienda obedece a que el lenguaje lee que para configurarse dicho delito, la persona tiene que haber restringido “intencionalmente y sin excusa legítima”, a otra persona. Somos del criterio, que debe utilizarse el

término de "cualquier modo", (como era tipificado en el Código Penal de 1974), ya que no supedita la comisión del mismo a probar intención específica.

6. En el Artículo 155 "Restricción de libertad agravada"- Añadir un apartado "f" que establezca que se cometerá la misma a su vez si la víctima sufre grave daño corporal.

7. En el Artículo 157 "Secuestro Agravado"- Añadir como un apartado "e", que a su vez se configurará el mismo cuando a la persona secuestrada se le infringiera grave daño corporal.

8. En el Artículo 174 "Amenazas", añadir una nueva modalidad (apartado "c"), que tipifique como delito menos grave cuando una persona, mediante acción o palabra amenace con poner en riesgo su vida, o la de otra persona, al acceder a cualquier lugar, propiedad, patrimonio, edificio o edificio ocupado, todos estos ya bien sean públicos o privados, haciendo que se movilice al lugar de los hechos la Policía de Puerto Rico o cualquier otra Agencia. En esta modalidad, debe imponerse a su vez la pena de restitución. Nuestra enmienda obedece al hecho que reiteradamente hemos sido testigos, cómo personas acceden a obras de construcción para realizar algún reclamo, arriesgando su vida, afectando el tránsito, movilizándolo por horas a la Policía de Puerto Rico que se ve precisada a apostar a agentes del orden público en el lugar, afectando la prestación de servicios en otras áreas en que por ejemplo, al mismo momento se requiera la presencia policíaca. Tales situaciones han causado no sólo la consternación de la Policía de Puerto Rico, sino de las personas en general.

Y, es que en un justo balance de intereses, la persona puede hacer uso del derecho a la libertad de expresión de forma razonable, sin que para la consecución de dicho fin atente ya bien contra su seguridad o la de sus semejantes, y/o contra la propiedad pública o privada. Ello, teniendo en cuenta que es deber del Estado propender a la protección de la vida y propiedad de las personas, además de que el mismo tenga como fin que los recursos humanos y económicos de las diversas agencias del Gobierno, no se malversen cada vez que cualquiera de las mismas, como por

ejemplo, la Policía de Puerto Rico, se tenga que movilizar al lugar de los hechos a resolver la situación.

8. En el Artículo 187 "Robo Agravado", incluir como un apartado "e" la modalidad "cuando se vale de un objeto capaz de causar grave daño corporal."

9. En el Artículo 192 "Escalamiento Agravado", incluir como nuevas modalidades las siguientes: cuando el escalamiento se realice en una escuela, pública o privada; en una iglesia; si al momento de perpetuar dicho delito, la persona estaba armada; si causó o intentó causar grave daño corporal. Añadir en el apartado a que además de que se configurará el mismo independientemente que la estructura estuviera habitada al momento de cometerse dicho delito, o su tentativa.

10. En el Artículo 197 "Daño Agravado", incluir en un nuevo apartado "e", que se configurará el mismo a su vez cuando el daño se cause en patrullas o vehículos oficiales de la Policía de Puerto Rico.

11. En el Artículo 202 "Fraude en Ejecución de Obras"- Solicitamos que dicho delito se tipifique como uno grave, ya que se está cometiendo con bastante frecuencia, y las personas afectadas acuden a nuestros cuarteles, bajo la premisa que lo único que pueden hacer es una reclamación civil, pero acuden a orientarse.

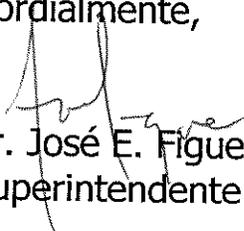
12. En el Artículo 239 "Alteración a la Paz", incluir como una modalidad que a su vez se configurará tal delito mediante el uso de equipos electrónicos con alto volumen, utilizado en menosprecio a la tranquilidad de una persona.

Toda vez expuestas nuestras recomendaciones para que sean evaluadas para ser incorporadas en lo que sería un Nuevo Código Penal, reiteramos nuestro agradecimiento que el mismo esté cimentado en disposiciones que refuerzan unas penas más justas y proporcionales ante las distintas conductas tipificadas como delitos. Al establecerse penas fijas en una mayoría de delitos, se recupera el importante aspecto de la objetividad al momento de procesar al trasgresor de las normas penales que deben

prevalecer en todo Estado de Derecho, como resulta el nuestro, a la vez que refuerza el trabajo de compeler al cumplimiento de las leyes, punto cardinal que nos rige como Institución.

Esperamos que el escrutinio esbozado, le sea de utilidad para la consecución del correspondiente trámite legislativo. Avalamos la aprobación del P. del S. 2021, reiterándonos que sean evaluadas las enmiendas que respetuosamente tuvimos a bien presentar. Como de costumbre, nos reiteramos a su disposición para cuanto tenga a bien aclarar sobre lo dilucidado con antelación.

Cordialmente,


Sr. José E. Figueroa Sancha
Superintendente