

Puesto que partimos de un concepto restrictivo de autor (N.121), no todos los intervinientes responderán como tal, sino que algunos serán considerados partícipes. La intervención con dominio del hecho da lugar a apreciar autoría, en cuanto que se interviene en un hecho propio; pero también cabe intervenir en hecho ajeno, esto es, sin dominio del hecho. Se trata de los casos de participación, en los que, aun no habiendo dominio, se responde penalmente pero con diverso fundamento que el autor. Eso no significa que deban recibir siempre una pena atenuada respecto a los autores: participación en el delito no implica atenuación de la responsabilidad penal.

Participación significa intervención en hecho «ajeno». En concreto, existe participación cuando se interviene en el hecho antijurídico de un autor. Se habla entonces de aportaciones dependientes, accesorias. La participación es, en efecto, accesorio o secundaria en cuanto que depende de la autoría. Esto significa que para ser partícipe se precisa un hecho ajeno, y el hecho implica un agente-autor. Luego *no hay partícipe sin autor* (aunque quizá éste no haya sido identificado). Esta relación de dependencia de la participación respecto de la autoría recibe el nombre de *accesoriedad*. La accesoriedad significa que la aportación del partícipe depende de la del autor. En la doctrina penal se han barajado diversas formas de dependencia respecto de la autoría (¿qué se requiere del autor para poder ser partícipe?). Así, i) cuando para ser partícipe, se exige que el autor sea además culpable, como sostiene la doctrina de la accesoriedad *máxima*; pero tal modelo haría depender en exceso la intervención del partícipe respecto a la del autor. En efecto, puesto que la participación lo es en el delito, debe apreciarse respecto del hecho y no del sujeto autor, por lo que no es preciso que el autor sea culpable; de modo que es posible que un interviniente responda como partícipe y el autor del hecho quede en cambio impune por un motivo asociado a la culpabilidad (por ejemplo, porque es menor de edad penal). Si la accesoriedad máxima exige demasiado del autor, otras formas de accesoriedad exigen muy poco; así, ii) en la accesoriedad *mínima*, según la cual bastaría para ser partícipe con que un autor hubiera realizado una conducta, sin precisar más, en concreto que sea típica. Pero tampoco parece razonable hacer responsable a alguien cuando la conducta ajena en la que toma parte ni siquiera reviste el carácter de ser típica, pues la participación tiene relevancia penal cuando incluye el sentido de la conducta a la que se adhiere. Lo más adecuado parece entonces iii) la posición de la accesoriedad *limitada*, en la medida en que exige que se haya dado comienzo a una conducta al menos típicamente antijurídica. La opción por la accesoriedad limitada parece la más razonable para hacer responsable penal a alguien por intervenir en conducta ajena. Dicha conclusión viene además avalada por algunos términos empleados por el legislador cuando se refiere a «hecho», como base en la que participar, y que en el contexto del código no exige en cambio la culpabilidad.

En definitiva, accesoriedad significa que la participación depende o está condicionada por la autoría, pero no absolutamente, pues no se requiere responsabilidad penal plena del autor para ser partícipe. La accesoriedad se califica como *limitada*, porque precisa que el autor haya al menos dado comienzo al hecho (accesoriedad cuantitativa); y que ese hecho comenzado sea al menos típicamente antijurídico (accesoriedad cualitativa). En cambio, para que un sujeto responda como partícipe no se requiere que el autor sea culpable, y menos aún que sea punible. Como se ve, accesoriedad es dependencia, pero hasta cierto punto, pues no se exige que todo lo que condiciona la responsabilidad penal del autor deba concurrir también en el partícipe.

La responsabilidad como partícipe abre la posibilidad para que los sujetos no cualificados (llamados «*extranei*») respondan de los delitos especiales*. Obviamente no podrán responder como autores, algo reservado a los *intranei* o cualificados (N.122), pero pueden ser partícipes. En concreto, puesto que en esta materia rige la accesoriedad, el hecho delictivo en el que toman parte los partícipes es el del autor, del que responderán por inducción o cooperación. No resulta correcta la solución de hacer responsables a los partícipes por otro delito, allá donde el legislador ha previsto junto al delito especial, otro para sujetos no cualificados (los llamados delitos especiales impropios, como la malversación de caudales públicos por funcionario y el hurto por particulares): lo coherente es hacer responsables a todos los intervinientes con *unidad de título de imputación* (el delito del autor), pero unos como autores (los cualificados) y otros como partícipes (los no cualificados) de uno y el mismo delito. Una atenuación de la pena del inductor y cooperador necesario (art. 65.3) no es esencial al concepto de participación, pero resultará muy oportuna en muchos casos.

La dependencia de la participación respecto del hecho del autor no exige en cambio dolo en el autor, siempre que al menos exista imprudencia. Esto da lugar a cuatro combinaciones de dolo e imprudencia entre autor y partícipe. i) La participación dolosa (inducción y cooperación) en hechos dolosos no plantea específicos problemas. ii) Es discutida, en cambio, la participación dolosa (inducción y cooperación) en delitos imprudentes (inducción a un delito imprudente, por ejemplo): en tales casos, parte de la doctrina ve posible apreciar participación en el delito imprudente (LUZÓN); en algunos de tales casos será viable que el agente doloso (instigador) responda como autor mediato (por ejemplo, si el hombre de atrás crea un error vencible en el ejecutor imprudente). iii) La participación imprudente (como cooperación, pero ¡no como inducción!, pues ésta es dolosa) en delitos dolosos también es posible y sancionable, según un sector de la doctrina (así, MIR), pero no según la jurisprudencia, que tiende a la impunidad de la cooperación imprudente al hecho doloso. iv) Una vez que se admite la autoría en los delitos imprudentes mediante un criterio de dominio negativo, sería posible también la participación imprudente en delitos imprudentes (N.122); al menos parece conveniente contar con algún criterio para distinguir (entre autores, cooperadores necesarios y cómplices) dentro de los intervinientes en delitos imprudentes.

La participación admite en nuestro Derecho positivo tres formas: *inducción, cooperación necesaria y cooperación no necesaria* (o complicidad). Puesto que el verbo típico describe la acción «dominada» por autor o autores, dichas formas suponen una ampliación de la tipicidad a casos que, de lo contrario, serían impunes por atípicos. Puesto que encierran una ampliación de la tipicidad, no parece proporcionado continuar ampliando la tipicidad con actos de participación en dichos actos de participación (cooperación en la inducción, por ejemplo), sino que habrán de quedar impunes, salvo que se consideren cooperación necesaria en el hecho principal, dado lo amplio del concepto legal de ésta. De lo contrario, la tipicidad se extendería de manera desmesurada a conductas muy alejadas del núcleo de la tipicidad en cada caso.

Hay otros supuestos en los que el legislador anticipa el momento relevante de la tipicidad a la fase previa al delito en sí. Se trata de los llamados «actos preparatorios punibles»: casos en los que los agentes se disponen a la realización del tipo antes de la ejecución, mediante una serie de conductas de preparación (conspiración, proposición y provocación: N.133). Respecto a actos subsiguientes a la ejecución tampoco hay formas de participación, sino sólo algunos tipos dependientes, los tipos de intervención postejecutiva o delitos subsiguientes (N.134).