

PROLEGÓMENOS A LA SUPERACIÓN DE LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DEL RESULTADO*

Fernando Guanarteme Sánchez Lázaro
Universidad de La Laguna

RESUMEN

La actual configuración de la teoría de la imputación objetiva del resultado presenta como teoría de imputación lo que no es más que un conjunto de criterios de delimitación o restricción. Todo juicio de imputación, también del resultado, debe asentarse sobre razones positivas —no criterios de delimitación— que expliquen materialmente por qué procede —o no— tal atribución. En el presente trabajo se esboza una vía de superación de su formulación tradicional.

PALABRAS CLAVES: imputación objetiva, resultado.

ABSTRACT

Today's structure of the theory of objective imputation consists merely of a group of criteria establishing delimitations or restrictions. Imputations judgements, as well as those related to the result, must be based on positive grounds —not criteria— substantially explaining such statement. This paper outlines possible ways of improving the traditional approach.

KEY WORDS: objective imputation, result.

I. APROXIMACIÓN AL PROBLEMA

De las diferentes acepciones que en la actualidad se atribuyen al concepto de imputación objetiva, posiblemente la más usual —aún— sea aquella que hace referencia a ciertos criterios empleados en el juicio sobre la atribución de resultados lesivos. La teoría de la imputación objetiva se entiende, en este sentido, como una categoría dogmática que permite valorar la procedencia o no de la imputación al actor del concreto resultado de lesión producido¹. Se trata de un instituto o construcción dogmática que se ubica en el tipo, por lo general, dentro del tipo objetivo, y que permite valorar la procedencia o no de la atribución de desvalor, concretamente del desvalor —típico— de resultado. Sin embargo, pese a que consiste en un juicio de imputación, en concreto sobre la procedencia o no de la imputación del resultado típico, su desarrollo doctrinal nunca se ha orientado a fundamentar y argumentar positivamente por qué procede —esto es, las concretas razones mate-



riales sobre las que se asienta— la imputación del concreto resultado al autor, simplemente se ha tratado de delimitar el ámbito de los sucesos imputables —mediante criterios como la previsibilidad objetiva, fin de protección de la norma, etc.— frente al mero azar.

* Esquema del trabajo desarrollado durante la estancia de investigación que realicé entre los meses de junio y octubre de 2004 en el Instituto de Ciencia Criminal de la Universidad de Colonia. Es deudor de los comentarios y sugerencias de los profesores doctores Hans Joachim Hirsch, Susanne Walther y Thomas Weigend, a quienes reitero mi agradecimiento.

¹ Así, por ejemplo, v. CEREZO MIR, José: Curso de Derecho Penal español. Parte general II. Teoría jurídica del delito, 6ª ed., Tecnos, Madrid, 1998, p. 106 y ss., y, en relación con los hechos imprudentes, p. 179 y ss.; LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel: «Causalidad e imputación objetiva como categorías distintas dentro del tipo de lo injusto», en: Derecho penal de la circulación, Bosch, Barcelona, 1985, pp. 36, 37 y 39, señalando, en este último lugar, que esta categoría permite establecer cuándo «desde el punto de vista juridicopenal... un resultado es objetivamente atribuible, imputable a una acción»; más recientemente, el mismo: Curso de Derecho Penal. Parte general I, Universitas, Madrid, 1996, p. 376; RUEDA MARTÍN, María Ángeles: La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción, J.M. Bosch, Barcelona, 2001, pp. 353 y 444, por ejemplo. En la doctrina alemana, por ejemplo, v. FRISCH, Wolfgang: Tatbestandmässiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs, C.F. Müller, Heidelberg, 1988, p. VII, hablando de la teoría de la imputación del resultado en sentido estricto; el mismo: Tipo penal e imputación objetiva, Colex, Madrid, 1995, p. 107; el mismo: «Zum gegenwärtigen Stand der objektiven Zurechnungslehre», GA, 2003/10, p. 722; JESCHECK, Hans Heinrich/WEIGEND, Thomas: Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil, 5ª ed., Duncker & Humblot, Berlin, 1996, p. 286 y ss.; PUPPE, Ingeborg: La imputación objetiva. Presentada mediante casos ilustrativos de la jurisprudencia de los altos tribunales (trad. castellana de Percy García Caverro), Comares, Granada, 2001, p. 3, quien habla, igualmente, de imputación objetiva en sentido estricto. Para una concepción más amplia de esta teoría, principalmente, v. WOLTER, Jürgen: Objektive und personale Zurechnung von Verhalten, Gefahr und Verletzung in einem funktionalen Straftatsystem, Duncker & Humblot, Berlin, 1981, *passim*; más recientemente, el mismo: «La imputación objetiva y el sistema moderno del Derecho penal», en Enrique Gimbernat, Bernd Schünemann y Jürgen Wolter (edit.): Omisión e imputación objetiva en Derecho penal, Servicio de Publicación de la Universidad Complutense, Madrid, 1994, p. 68 y ss. En nuestra doctrina, por ejemplo, GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: «¿Qué es la imputación objetiva?», en Estudios de Derecho Penal, 3ª ed., Tecnos, Madrid, 1990, p. 215 y s. También, ANARTE BORRALLO, Enrique: Causalidad e imputación objetiva en Derecho Penal, Universidad de Huelva, 2002, *passim*; CORCOY BIDASOLO, Mirentxu: El delito imprudente. Criterios de imputación del resultado, PPU, Barcelona, 1989, p. 293 y ss. (no obstante, posteriormente, v. la misma: «Imputación objetiva en el delito imprudente», CDJ, Causalidad e imputación objetiva, 1994, p. 49); MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita: La imputación objetiva del resultado, Edersa, Madrid, 1992, pp. 45, 47, 61 y ss.; REYES ALVARADO, Yesid: «Fundamentos teóricos de la imputación objetiva», ADPCP, 1992, p. 959 y ss.; el mismo: «Theoretische Grundlagen der objektiven Zurechnung», ZStW, 105, (1993), p. 128 y ss.; TORÍO LÓPEZ, Ángel: «Naturaleza y ámbito de la teoría de la imputación objetiva», ADPCP, 1986, p. 34 y ss., y especialmente v. p. 41 y ss. Más recientemente, MIR PUIG, Santiago: «Significado y alcance de la imputación objetiva en Derecho penal», RECPC, 05-05 (2003), apartados II y III, si bien criticando la tendencia a equiparar esta categoría con la imputación de la parte objetiva del tipo. En sentido contrario a estas interpretaciones, FRISCH, Wolfgang: Tatbestandmässiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs, cit. núm. 1, p. v y ss., 7 y s., 37 y ss., 41 y ss., 66 y ss., 508, 512 y ss. En nuestra doctrina, RUEDA MARTÍN, María Ángeles: La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción, cit. núm. 1, p. 349 y ss., 443 y s., con más referencias bibliográficas en p. 351 y s. Relativizando la importancia de





Esta orientación unilateral de la teoría de la imputación objetiva del resultado hacia los problemas de delimitación, frente a los de fundamento, explica también que, pese a la actual concepción de lo injusto imperante en la Ciencia del Derecho penal, se haya obviado en su configuración y desarrollo que toda atribución de injusto —también del desvalor de resultado— presupone su explicación como injusto personal, esto es, planteado en términos problemáticos: por qué el concreto resultado de lesión es imputable a la persona del autor. Por tanto, imposible de explicar unilateralmente mediante criterios de delimitación objetivos como la previsibilidad objetiva, incremento del riesgo o el ámbito de protección de la norma, por poner tres ejemplos². Porque no se trata sólo de delimitar el mero azar (herido por arma de fuego que fallece, no como consecuencia de los disparos, sino en un accidente de tráfico provocado por un rayo al ser trasladado al hospital) de los resultados típicos (muerte como consecuencia de las heridas de bala), para lo que pueden valer los criterios anteriores. Además, se trata de explicar por qué el concreto resultado típico es imputable a un concreto actor.

En el presente trabajo se pretende, ante todo, mostrar como prolegómeno a una discusión que entiendo cada vez más urgente en nuestra disciplina, la necesidad de desarrollar y superar las actuales concepciones existentes sobre el juicio de atribución de resultados lesivos. En este sentido, considero que no debe existir una teoría de la imputación objetiva o subjetiva del resultado, sino simplemente una teoría personal que integre los criterios objetivos que ha venido proponiendo la comprensión mayoritaria con elementos de carácter personal, esto es, que sustenten materialmente la atribución del concreto resultado al actor. Se pretende también, aunque en un segundo plano, aproximar sistemáticamente y en mayor medida diferentes juicios de imputación o atribución presentes en la teoría jurídica del delito. Pues no es concebible que juicios de atribución como la imputación recíproca —que, según se entiende unánimemente, subyace y determina la configuración de la coautoría— y la teoría de la imputación objetiva en sentido estricto o del resultado, sean tratados como cuestiones independientes cuando muestran identidad de objeto —lo injusto— y debieran mostrar, si no absoluta coincidencia, cuando menos proximidad de razones materiales.

esta discusión, SCHÜNEMANN, Bernd: «Über die objektive Zurechnung», GA, 1999/5, p. 216. No obstante, sobre esta cuestión también v. KAUFMANN, Armin: «Objektive Zurechnung beim Vorsatzdelikt?», en Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag, Duncker & Humblot, Berlin, 1985, p. 251 y ss., especialmente p. 258 y ss. Y más recientemente, HIRSCH, Hans Joachim: «Zur Lehre von der objektiven Zurechnung», en Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag, C. H. Beck, München, 1998, pp. 127 y ss., y en relación con la crítica realizada por FRISCH, p. 142 núm. 66; KORIATH, Heinz: Grundlagen strafrechtlicher Zurechnung, Duncker & Humblot, Berlin, 1994, p. 524 y ss. y 534 y ss. En nuestra doctrina, COBO DEL ROSAL, Manuel/VIVES ANTÓN, Tomás S.: Derecho Penal. Parte General, 5ª ed., Tirant lo blanch, Valencia, 1999, p. 418 y ss.

² Sobre ello, v. GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: «¿Qué es la imputación objetiva?», cit. núm. 1, p. 212 y s. Más recientemente, también, FRISCH, Wolfgang: «Zum gegenwärtigen Stand der objektiven Zurechnungslehre», cit. núm. 1, p. 722 y s.

La investigación se presenta resumida en dos partes. Primero comienzo, muy brevemente y de forma crítica, con la exposición de algunos de los principales criterios propuestos por la doctrina para el juicio de atribución de resultados (II). No se trata —ni es posible aquí— de explicar las diferentes teorías existentes en todos sus detalles³, tampoco de someterlas a una crítica profunda. En esta primera parte, persigo únicamente evidenciar que la teoría de la imputación del resultado, ya desde sus primeras formulaciones, se configura unilateralmente como un juicio de delimitación, no de fundamento, cuya estructura y contenido se ha desarrollado siempre desde perspectivas objetivas tendentes a delimitar unos resultados, los de carácter típico, de otros entendibles como mero azar, nunca a justificar la procedencia de su imputación al autor. En segundo lugar, y una vez expuestas las carencias señaladas, se trata de esbozar una posible vía —insisto, aún en esbozo— de solución mediante la presentación —para su discusión— de un ulterior criterio, complementario a los tradicionales parámetros de carácter objetivo, que nos permita valorar en el juicio de atribución de resultados la procedencia o no de su imputación —*atribución personal*, según se propone— al autor desde la perspectiva aquí apuntada (III), es decir, determinar —con anterioridad o una vez establecido el carácter típico del resultado, luego se verá— si el resultado es concebible como injusto personal del actor.

II. OBSERVACIONES CRÍTICAS SOBRE EL MODELO DE DESARROLLO DE LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA DEL RESULTADO

Como es sabido, la teoría de la imputación objetiva en el sentido aquí referido, esto es, en cuanto filtro teleológico diferenciado y ulterior a la causalidad que tiene lugar en el juicio de atribución del resultado, nace para nuestra disciplina en el año 1930 en Alemania. Un penalista alemán llamado Richard HONIG, sobre un importante trabajo del civilista hegeliano Karl LARENZ, encontró en esta nueva categoría dogmática una salida satisfactoria al laberinto que se había generado en el plano de la causalidad⁴. HONIG, a través de la categoría de la imputación objetiva,

³ Para ello, ampliamente, v. RUEDA MARTÍN, María Ángeles: La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción, cit. núm. 1, *passim*.

⁴ V. HONIG, Richard: «Kausalität und objektive Zurechnung», en Festgabe für Reinhard von Frank zum 70. Geburtstag. Beiträge zur Strafrechtswissenschaft. I, 1930, reimpr. de 1969, Scientia, Aalen, p. 174 y ss., especialmente, p. 179 y s. En esta misma línea señalaba ya LARENZ, Karl: Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung, A. Deichertsche Verlagsbuchhandlung Dr. Werner Scholl, Leipzig, 1927, p. VII y s., que «la imputación objetiva, la delimitación del hecho propio del suceso casual, es percibido en la actual Ciencia del Derecho casi exclusivamente desde el punto de vista naturalístico de la causalidad. Frente a ello aquí se intenta, de la mano del idealismo crítico y, en especial, de la teoría de la imputación de Hegel, probar y mostrar el carácter teleológico



propone separar el problema de la causalidad de la cuestión normativa referente a la valoración jurídico-penal que merece la concreta relación de causalidad existente entre la conducta típica y el resultado de lesión subsiguiente. Para resolver este último grupo de problemas, la valoración jurídico-penal de los cursos causales, HONIG propone realizar un juicio de imputación a partir del ámbito objetivamente posible a la voluntad del sujeto, y presenta la «*persequibilidad objetiva*» o —quizá, mejor— la «susceptibilidad objetiva de ser adoptado como fin» («*objektive Zweckhaftigkeit*») como criterio para determinar la imputabilidad a un actor de un resultado lesivo y la delimitación de estos sucesos típicos o imputables frente a las consecuencias de carácter fortuito⁵.

Ya desde sus formulaciones originarias, se advierte que la teoría de la imputación objetiva del resultado —y con ello el juicio de atribución sobre las consecuencias lesivas del comportamiento delictivo— es concebida como un juicio de delimitación —obviándose toda cuestión referente al fundamento— de carácter estrictamente objetivo que versa sobre las relaciones existentes entre el concreto comportamiento del actor y el resultado de lesión subsiguiente⁶. Se presenta como una categoría para delimitar los resultados típicos frente a los fortuitos. Sin embargo, más allá de las restricciones y los concretos criterios normativos propuestos por estos autores, se echan en falta argumentos positivos —y personales— que expliquen por qué y sobre qué razones materiales procede la imputación del resultado a un concreto autor. Según el esquema esbozado por Richard HONIG, imputable sólo

de la imputación objetiva y los conceptos vinculados a la misma,... como encuentran su fundamento en el carácter ético-teleológico del Derecho»; en el mismo sentido, ampliamente, p. 61 y ss. Sobre el planteamiento dogmático de este último autor, con carácter general, v. *op. cit.*, p. v y ss.

⁵ Expresamente, apunta HONIG, Richard: «Kausalität und objektive Zurechnung», cit. núm. 4, p. 183 y s., «precisamente porque la intervención final en los procesos naturales constituye la esencia del comportamiento humano, es la susceptibilidad objetiva de ser adoptado como fin (*objektive Zweckhaftigkeit*) el criterio para la imputabilidad de un resultado y, con ello, para su delimitación del caso fortuito. Según esto, imputable es aquel resultado que puede ser pensado como perseguible». En el mismo sentido, señala, p. 185, que «lo decisivo es si el autor a través de su conducta y conjuntamente con los factores externos concurrentes pudo contribuir a la producción o evitación del resultado». En un sentido próximo, señalaba ya LARENZ, Karl: *Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung*, cit. núm. 4, p. 68, que se trata no de «la posibilidad de un concreto curso causal, sino de la posibilidad de su dominio a través de la voluntad»; en relación con los comportamientos omisivos, v. p. 86 y ss.; sobre el fundamento de su postura, v. p. 80 y s.

⁶ Expresamente, señala LARENZ, Karl: *Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung*, cit. núm. 4, p. 51, que la cuestión de lo que puede ser imputado a un sujeto como su obra exige «únicamente un juicio sobre sus relaciones objetivas. Este juicio queremos denominarlo la imputación objetiva». En este sentido, también apunta HONIG, Richard: «Kausalität und objektive Zurechnung», cit. núm. 4, p. 185, que la imputación objetiva es «sólo un juicio, a realizar desde un punto de vista objetivo, sobre la posibilidad de una relación teleológica entre el comportamiento y el resultado, sobre el carácter alcanzable o la inevitabilidad del resultado para alguien que se encuentra en la situación a considerar».

es aquel resultado —o consecuencia lesiva— que pueda ser pensado por el actor como perseguible⁷.

Este primer modelo de configuración de la teoría de la imputación objetiva del resultado hace ya tiempo que puede considerarse como superado. La exposición de las concretas razones esgrimidas en su crítica y las posteriores fases de evolución no son de relevancia para el desarrollo de la presente investigación⁸. Aquí, por el contrario, la formulación de HONIG interesa porque en ella se recoge implícitamente un modelo de juicio de imputación cuya estructura e insuficiencias se encuentran presentes en todas las diferentes teorías y criterios que se han propuesto desde entonces para explicar y fundamentar el juicio de atribución del resultado. La teoría de la imputación objetiva se encuentra configurada, ya en sus primeros pasos, como un juicio de delimitación —no de fundamento— de carácter estrictamente objetivo. En concreto, se plantea como un juicio objetivo que pretende delimitar las consecuencias lesivas imputables —frente a las fortuitas— a partir de la idea de la «*persequibilidad objetiva*» antes citada. Sobre ello asienta HONIG la atribución del desvalor de resultado. Sin embargo, este modelo, consecuente con la concepción causal de lo injusto entonces imperante, plantea hoy una urgente necesidad de superación. Porque la atribución del desvalor de resultado no puede asentarse en criterios valorativos tendentes a diferenciar los cursos causales imputables o típicos de los sucesos de carácter casual. Tampoco en la mera causalidad. Es preciso otro tipo de argumentos. Porque toda imputación de injusto, también del desvalor de resultado, debe asentarse sobre razones positivas, y más concretamente, sobre razones que expliquen y justifiquen su atribución al concreto actor⁹.

A pesar de la controversia todavía existente en la Ciencia del Derecho penal sobre los elementos conformadores de lo injusto, hay un amplio consenso en lo que respecta a su carácter personal. También sobre su definición: injusto personal es injusto de —esto es, atribuible a— una persona¹⁰. En consecuencia, si se entiende, con la doctrina mayoritaria, que el resultado también se ubica en esta categoría de la teoría jurídica del delito, sus juicios de atribución —al igual que los referentes al desvalor de acción— sólo pueden asentarse sobre razones positivas y explicativas de

⁷ Expresamente, v. HONIG, Richard: «Kausalität und objektive Zurechnung», cit. núm. 4, pp. 184, 186, 188 y 192, por ejemplo.

⁸ Para ello, v. RUEDA MARTÍN, María Ángeles: La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción, cit. núm. 1, p. 81 y ss.

⁹ En esta línea, señalando la necesidad de personalizar e individualizar en distintos aspectos la imputación objetiva a título de injusto, también v. WOLTER, Jürgen: «Imputación objetiva y personal a título de injusto. A la vez, una contribución al estudio de la *aberratio ictus*», en Bernd Schünemann (comp.): El sistema moderno del Derecho penal: Cuestiones fundamentales. Estudios en honor de Claus Roxin en su 50º aniversario, introducción, trad. y núm. de Jesús-María Silva Sánchez, Tecnos, Madrid, 1991, p. 113 y ss., y expresamente, v. p. 122.

¹⁰ Ya LAMPE, Ernst-Joachim: Das personale Unrecht, Duncker & Humblot, Berlin, 1967, p. 208.

tal naturaleza, esto es, sobre elementos que expliquen por qué el resultado es atribuible a la persona del autor. Unos criterios valorativos, como los tradicionales criterios de imputación del resultado, que —a lo sumo— ayudan a restringir o deslindar los cursos causales típicos de los considerables como azar, no aportan ningún tipo de fundamento. Según el modelo de HONIG, la imputación de un resultado lesivo se asienta sobre la susceptibilidad objetiva de ser perseguido por la voluntad del sujeto. En concreto, señala esta penalista, que los resultados imputables —o típicos— deben limitarse a aquellos que pueden ser pensados por el actor como perseguibles¹¹. Se observa en su construcción la idea de «previsibilidad objetiva», y con ello cierta proximidad con la teoría de la causalidad adecuada, pero entrelazada con la idea «dominio». Sobre ambos pilares sustenta su formulación del juicio de imputación de resultados. La principal deficiencia de esta fórmula es, como se ha avanzado, de carácter estructural: la apreciación de una relación de tal naturaleza entre el comportamiento típico y el resultado de lesión no puede justificar sin más su imputación al actor. El hecho de que un resultado —por ejemplo, la muerte de A— anudado causalmente a un comportamiento típico —el disparo de B— pueda ser pensado como alcanzable por parte de este último en el momento de la acción no constituye un argumento suficiente para su imputación. Quizá permita establecer que se trata de un resultado típico o imputable. Pero para afirmar que se trata del resultado de B es preciso algo más: explicar que el resultado de lesión constituye efectivamente —no pensable o posible— injusto de ese concreto actor. Dicho con otras palabras, para determinar si B debe responder o no por un homicidio consumado, no se debe atender tanto a lo que le era posible en el momento de la acción, cuanto al hecho de que el resultado de lesión le es íntegra y personalmente imputable. Habrá que determinar si la muerte de A es reconducible —directa o indirectamente, pero en su totalidad— a la persona del actor.

La teoría de la imputación objetiva del resultado, según su modelo de configuración originario, se evidencia ya como una construcción dogmática incompleta. Constituye una teoría que si bien ayuda —con mayor o menor acierto— a determinar cuándo un resultado de lesión puede entenderse como típico o jurídicamente desvalorado¹², frente al resto de consecuencias lesivas concebibles como mero azar, carece de criterios y razones materiales sobre las que sustentar su atribu-

¹¹ HONIG, Richard: «Kausalität und objektive Zurechnung», cit. núm. 4, p. 184 y ss.

¹² En este sentido, expresamente, señala FRISCH, Wolfgang: Tatbestandmässiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs, cit. núm. 1, p. 512, como principio rector de la configuración del juicio de atribución del resultado las razones materiales que llevan al legislador a la introducción de éste —en determinada relación con la conducta típica— como elemento fundamentador o agravatorio de la pena. No obstante, la perspectiva propuesta por este penalista se muestra notoriamente insuficiente. Puesto que permite sustentar y conformar un juicio de desvaloración, pero nunca un juicio de atribución a un concreto actor. En relación con este último aspecto las razones del legislador se muestran irrelevantes.

ción a la persona del autor¹³. La teoría de la imputación objetiva del resultado obvia, con ello, dos cuestiones trascendentales en el juicio de atribución del resultado, esto es: cuándo se puede imputar —no meramente desvalorar— un resultado de lesión y sobre qué concretas razones a la persona del autor; o en otros términos: cuándo el resultado constituye injusto personal.

Las deficiencias señaladas en el modelo de HONIG son, según lo argumentado, independientes del concreto criterio de imputación por él propuesto. Aunque ofrece un criterio excesivamente amplio y carente de referencias normativas, nuestra crítica se sustenta exclusivamente en la forma en que este penalista configura el juicio de atribución del resultado: lo estructura como un juicio de carácter estrictamente objetivo que pretende deslindar los resultados típicos —o desvalorables— frente a los de carácter fortuito, pero no fundamentar materialmente —y de forma positiva— su imputación. De ahí que esta crítica sea extrapolable también a los ulteriores intentos de explicación de esta teoría, dado que la estructura del juicio de atribución del resultado — pese al desarrollo y sucesión de los concretos criterios doctrinales propuestos— ha permanecido invariable. Y ello pese a la evolución en la concepción de lo injusto producida tras la irrupción del finalismo.

Así, por ejemplo, en relación con la teoría del fin de protección de la norma, desarrollada por GIMBERNAT ORDEIG, «generalizando para los delitos imprudentes —y también para los dolosos— un criterio establecido en 1888 por v. Kries para determinar cuál era la relación típica entre delito base y resultado cualificante en los delitos cualificados por el resultado»¹⁴, encontramos de nuevo la misma deficiencia estructural que acabamos de señalar en la propuesta de HONIG. La teoría del fin de protección de la norma no ofrece una respuesta a la cuestión relativa a la procedencia o no y, en su caso, a las concretas razones de la imputación al actor del concreto resultado de lesión. La construcción de GIMBERNAT, si bien ofrece un criterio —a mi juicio— idóneo para determinar la (des)valoración jurídico-penal que pueda merecer un resultado de lesión¹⁵, esto es, su consideración como típico o

¹³ Criticando la desatención de los aspectos personales en la teoría de la imputación objetiva, también, v. FRISCH, Wolfgang: *Tatbestandmässiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs*, cit. núm. 1, p. 526 y s., quien no obstante aboga por el desarrollo de tales aspectos en el marco de la conducta típica y reducir el contenido de la imputación objetiva a una mera —y, a mi juicio, insuficiente— comprobación fáctica de los cursos causales efectivamente realizados.

¹⁴ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: «Causalidad, omisión e imprudencia», ADPCP, 1994, p. 30 núm. 36.

¹⁵ En el mismo sentido, por ejemplo, CEREZO MIR, José: *Curso de Derecho Penal español. Parte General II*, cit. núm. 1, pp. 180 y 183; CORCOY BIDASOLO, Mirentxu: *El delito imprudente*, cit. núm. 1, p. 561 y ss.; con exhaustivas referencias bibliográficas y jurisprudenciales, FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: *Resultado lesivo e imprudencia*, J.M. Bosch, Barcelona, 2001, p. 323 y ss.; LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel: *Curso de Derecho Penal. Parte general I*, cit. núm. 1, pp. 377, 382 y ss.; PUPPE, Ingeborg: *La imputación objetiva*, cit. núm. 1, p. 81 y ss., especialmente, p. 99 y ss., quien atiende, en su concreción, a la idoneidad de la norma para reducir significativamente la frecuencia de daño; ROMEO CASABONA, Carlos María: *El médico y el Derecho Penal. I. La actividad curativa*, Bosch,

fortuito, carece de argumentos materiales sobre los que sustentar su atribución. Con otras palabras, la idea del fin de protección de la norma puede servir para argumentar por qué un resultado de lesión puede considerarse típico o, en otros términos, merece desvaloración jurídico-penal, pero no ofrece una razón que explique por qué tal resultado es atribuible al autor. De esta forma, la teoría del fin de protección de la norma obvia también las cuestiones materiales sobre las que debe sustentarse todo juicio jurídico-penal de imputación. Lo explico con más detalle.

Según GIMBERNAT ORDEIG, la imputación de un resultado lesivo sólo parece razonable cuando —el mismo— pertenece a la clase de resultados que pretende evitar la norma de cuidado infringida por el autor¹⁶. GIMBERNAT entiende que «las normas que imponen deberes de diligencia los imponen no para impedir un resultado en general, sino uno bien determinado»¹⁷, por tanto, sólo cuando el resultado producido por el comportamiento doloso o imprudente es uno de los que se quería evitar con el establecimiento de las respectivas normas de cuidado cabe apreciar su responsabilidad y, en concreto, en relación con los delitos dolosos, por delito consumado. Ilustrado con un ejemplo: «el conductor de un automóvil circula, imprudentemente, por el lado izquierdo de la carretera. Un niño, que va a recoger una pelota que se halla en dicho lado izquierdo, se le cruza de repente, siendo atropellado y muerto. Si el conductor hubiese obrado prudentemente —es decir, si hubiese conservado el lado derecho— no habría matado al niño, pues éste no habría invadido el lado derecho, ya que la pelota se quedó en el izquierdo»¹⁸. Según el razonamiento de GIMBERNAT, en este supuesto no es posible condenar al conductor por un homicidio por imprudencia pues la norma de cuidado que ha infringido no se impone en la proximidad de las escuelas y en atención a los menores de edad, sino

Barcelona, 1981, pp. 226-8; el mismo: *El médico ante el Derecho*, Ministerio de Sanidad y Consumo, Madrid, 1985, p. 85; el mismo: «Los delitos culposos en la reforma penal», ADPCP, 1990, p. 448. Recientemente, también, ANARTE BORRALLO, Enrique: *Causalidad e imputación objetiva en Derecho Penal*, cit. núm. 1, p. 247 y s., 276 y ss., 363 y s., por ejemplo. En sentido contrario, recientemente, v. DEGENER, Wilhelm: «Die Lehre vom Schutzzweck der Norm» und die strafgesetzlichen Erfolgsdelikte, Nomos, Baden-Baden, 2001, *pássim*.

¹⁶ Críticamente, RUEDA MARTÍN, María Ángeles: *La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción*, cit. núm. 1, p. 363 y ss., quien entiende, p. 383, que las relaciones que deben establecerse entre los elementos del tipo objetivo para que el hecho sea jurídicamente relevante «deben constatar en la esfera ontológica a través de la imputación cuyo elemento nuclear está constituido por la voluntad... es necesario partir primeramente de un sustrato material en el que hay imputación y, posteriormente, si ese es el suceso que ha sido abarcado por el dolo está desvalorado por la norma el hecho pertenecerá al fin de protección de la norma». En sentido contrario, sin embargo, v. GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1990, p. 117 y s.

¹⁷ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, cit. núm. 16, p. 140 y s. Para un desarrollo de este criterio en el ámbito de la responsabilidad por imprudencia, v. FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: *Resultado lesivo e imprudencia*, cit. núm. 15, p. 324 y ss.

¹⁸ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, cit. núm. 16, p. 140 y s.





que se impone de modo general con la finalidad de ordenar la circulación, evitando choques entre los vehículos que circulan en direcciones contrarias o facilitando la orientación de los peatones mediante la racionalización del tráfico, en ningún caso pretende «impedir la muerte de los niños que inopinadamente van a buscar una pelota que ha ido a parar a la carretera»¹⁹. Por eso, entiende, hay que absolver.

La teoría del fin de protección de la norma evidencia que los riesgos típicos en tanto que son los únicos que se encuentran en la base de elaboración de las normas de cuidado, constituyen el presupuesto lógico de su aplicación²⁰. Hasta ahí merece una valoración positiva²¹. Y en general, entiendo que pueden compartirse muchas de las soluciones que ofrece este penalista en sus trabajos. No sólo la propuesta para el anterior ejemplo del conductor. También la solución que ofrece para el caso del guardabarreras que, imprudentemente, no cierra ésta cuando va a pasar un tren, y un sujeto aprovecha para suicidarse²². O el ejemplo del conductor que, en vez de reducir la velocidad a los límites prescritos para las horas de entrada y salida de alumnos, circula a velocidad endiablada y embiste a un suicida que se arroja delante de su vehículo para acabar así con su vida. En todos estos supuestos, parece razonable la solución que propone GIMBERNAT: hay que absolver. Puesto que, como señala, «las normas que imponen deberes de diligencia los imponen no para impedir un resultado en general, sino uno bien determinado»²³, y en la medida en que las normas infringidas por los actores anteriores no pretenden evitar la muerte de niños que inopinadamente van a buscar una pelota que ha ido a parar al lado izquierdo de la carretera, ni la de las personas que deciden poner fin a su vida, parece que no se puede desvalorar ni atribuir a ninguno de los actores anteriores el resultado de lesión producido.

Sin embargo, a medida que los supuestos planteados van adquiriendo mayor complejidad, se hacen más patentes las insuficiencias de este segundo criterio. Cuando no se trata de suicidas que se arrojan delante de un vehículo o un tren, sino del conocido ejemplo del asesino que «quiere envenenar a su víctima a las siete de la tarde. A las cinco... va a la farmacia. Lleva una receta del veneno... que le ha entre-

¹⁹ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: Delitos cualificados por el resultado y causalidad, cit. núm. 16, p. 142. En el mismo sentido, expresamente, MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita: La imputación objetiva del resultado, cit. núm. 1, pp. 234, 259, 264, 268 y ss., por ejemplo; la misma: «¿Relevancia de los comportamientos alternativos conformes a Derecho en la imputación objetiva del resultado?», en Enrique Gimbernat, Bernd Schünemann y Jürgen Wolter (edit.): Omisión e imputación objetiva en Derecho penal, Servicio de Publicación de la Universidad Complutense, Madrid, 1994, p. 106 y ss. No obstante, v. esta misma autora: La imputación objetiva del resultado, cit. núm. 1, pp. 365-7.

²⁰ Como señala RUEDA MARTÍN, María Ángeles: La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción, cit. núm. 1, p. 385.

²¹ No obstante, v. FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: Resultado lesivo e imprudencia, cit. núm. 15, p. 208 y ss.

²² GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: Delitos cualificados por el resultado y causalidad, cit. núm. 16, p. 141.

²³ *Ibidem*.

gado un amigo suyo médico, quien conoce las intenciones del autor. Para no comprometer a su amigo, el asesino está decidido a hacer uso de la receta sólo si el farmacéutico se niega a despacharle el producto. Pero el farmacéutico infringe su deber y vende el preparado venenoso sin exigir presentación de la autorización médica»²⁴. Entonces, la complicación del proceso lesivo mediante la introducción de diferentes riesgos y actores competentes, y la procedencia, según GIMBERNAT, de condenar al farmacéutico con independencia de que el autor poseyese una receta, y que tanto la acción imprudente ejecutada por el farmacéutico como la exigencia de receta hubiesen conducido a la producción del resultado²⁵, acentúan la urgencia de ulteriores explicaciones.

Para solucionar este último ejemplo no basta con afirmar que «el farmacéutico responderá... por la muerte... [porque] se comportó imprudentemente y... el resultado que se produjo (envenenamiento doloso, es decir: un uso prohibido del preparado) fue precisamente uno de los que la ley quiso impedir al establecer el deber de vender productos venenosos sólo a los que presentan la correspondiente autorización médica»²⁶. Porque en este supuesto, el resultado de lesión producido no sólo es consecuencia del comportamiento imprudente del farmacéutico, también del comportamiento doloso del asesino. Del riesgo desencadenante del resultado sólo una parte es atribuible al primer actor, esto es, al farmacéutico²⁷. Luego, parece que para afirmar responsabilidad penal del mismo por la muerte en la que desemboca el proceso lesivo habrá que explicar previamente por qué le es atribuible en su integridad un resultado de muerte en cuya producción —también— intervino activa y decisivamente otra persona de cuyas intenciones ni siquiera sospechaba.

²⁴ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: Delitos cualificados por el resultado y causalidad, cit. núm. 16, p. 135.

²⁵ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: Delitos cualificados por el resultado y causalidad, cit. núm. 16, pp. 135, 140 y 144.

²⁶ GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: Delitos cualificados por el resultado y causalidad, cit. núm. 16, p. 144. En concreto, entiende GIMBERNAT, *op. cit.*, p. 139, que la norma infringida pretende «evitar una administración de la medicina en contra de la *lex artis*, pues si la ley hubiese querido impedir asimismo su aplicación correcta desde el punto de vista científico habría prohibido también su venta con receta». Críticamente, objetándole cierta imprevisibilidad en las soluciones, señala ULSSENHEIMER, Klaus: *Das Verhältnis zwischen Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei den Fahrlässigkeitsdelikten*, Ludwig Röhrscheid, Bonn, 1965, p. 117, que «con frecuencia no se puede concretar, al menos de forma indubitable, la finalidad que persigue el legislador en la elaboración de un precepto concreto. Así se podría... ver la *ratio* de la prohibición de vender medicamentos peligrosos sin receta, en vez de en la prevención de usos prohibidos, como entiende Gimbernat-Ordeig, en el hecho de que con carácter general no se pueden administrar tales medicamentos sin especial autorización médica para posibilitar en cualquier momento —también en los supuestos de aplicación científicamente inobjetable— la intervención del médico, piénsese, por ejemplo, en los supuestos de cambio repentino en el estado de salud del paciente».

²⁷ Como con razón advierte CORCOY BIDASOLO, Mirentxu: El delito imprudente, cit. núm. 1, p. 363, en relación con los supuestos de concurrencia de conductas imprudentes en los que no es viable una estructura de codelincuencia.

Porque fue el asesino, no el farmacéutico, quien envenenó a la víctima a las siete de la tarde. Por ello, para solucionar este supuesto, y una vez constatado el carácter típico del resultado, parece que habrá que buscar ulteriores componentes personales sobre los que asentar su imputación. Sin embargo, este último paso se encuentra aún más allá de la actual configuración —unilateral y objetiva— de la teoría de la imputación del resultado.

La mayor urgencia en la búsqueda de razones sobre las que asentar la imputación al autor del resultado se explica, en relación con este último ejemplo, por la complicación del proceso lesivo. En algunos de los supuestos anteriores, cuando concurre un único actor imprudente, se aprecia implícitamente una de las posibles razones —personales— sobre las que asentar su imputación o *atribución personal* al autor: el resultado constituye única y exclusivamente realización de riesgo antijurídico generado por el autor. Por eso, si se entiende que el resultado es de aquellos de los que pretende evitar la norma de cuidado infringida, podría parecer razonable su imputación. Sin embargo, cuando concurren riesgos de diferente procedencia, urge señalar razones adicionales sobre las que asentar la imputación al autor de los riesgos —es decir, de su realización como lesión— originados por terceros.

Estas mismas razones impiden aceptar las soluciones que ofrece FEIJÓO SÁNCHEZ para el ejemplo del conductor que «supera los límites de velocidad y otro se salta un ceda el paso provocando un accidente», o para el supuesto del atropello del niño de 5 años al que «han contribuido causalmente no sólo la infracción de deberes por parte del conductor que atropella, sino también por parte de la persona encargada de custodiar y vigilar al niño»²⁸. Porque la más plausible de las tres soluciones que ofrece este penalista, la de la imputación del resultado a la conducta de ambas personas, requiere una previa explicación de los aspectos antes señalados, esto es, porque la muerte del niño, pese a la concurrencia en su producción de riesgos de distinta procedencia, es atribuible en su integridad tanto al conductor como a la persona encargada de su vigilancia, siguiendo con este último ejemplo. Si FEIJÓO pretende convencer, además de desvalorar la relación causal existente entre los comportamientos imprudentes y el resultado lesivo conforme a los tradicionales criterios objetivos de imputación del resultado, deberá señalar primero los momentos o razones sobre los que se asienta la íntegra imputación a ambos actores del resultado de lesión producido. Razonamientos que se contentan con «acudir al riesgo creado o no evitado imprudentemente para poder explicar (... parcialmente) el proceso lesivo que ha conducido al resultado»²⁹ deben rechazarse de antemano. Puesto que la responsabilidad por un delito consumado presupone que éste, el re-

²⁸ FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: Resultado lesivo e imprudencia, cit. núm. 15, p. 328.

²⁹ Como señala FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: Resultado lesivo e imprudencia, cit. núm. 15, p. 325.

sultado lesivo, se ha imputado de forma unitaria e íntegra a la persona del autor. Luego, debe constituir —obviamente— en su integridad injusto personal. En términos jurídico-penales el 80% —del desvalor de resultado— de un homicidio quizá pueda calificarse como tentativa de tal delito o/y como un delito de lesiones, o con otras palabras: como un hecho que no supera el umbral de desvalor —de resultado— de un homicidio en grado de consumación. Ahora bien, si se trata de responsabilidad por hechos consumados no puede bastar con explicaciones parciales. El resultado lesivo debe ser íntegramente atribuible al autor, y aquella magnitud que no se explique a través de la propia actuación del primer conductor, sino a través de la que realiza quien se salta la señal de ceda el paso o la persona encargada de la vigilancia del menor, le debe ser —sino igual, al menos también— personalmente atribuible.

Esta configuración del juicio de atribución de resultados no debe extrapolarse sin más a otros sectores del ordenamiento jurídico. La imputación jurídico-penal de un resultado lesivo, en cuanto fundamento de castigo por un delito consumado, exige una atribución —de lo injusto típico materializado en forma de lesión— estrictamente personal. También, como señala SCHÜNEMANN, presupone un juicio sobre la idoneidad preventiva de su desvaloración³⁰. En cuanto al concreto objeto de imputación, la subsunción de un proceso lesivo en el delito de homicidio sin acudir a la cláusula de la tentativa precisa en todo caso de la íntegra atribución del resultado típico, esto es, del resultado de muerte, al actor. Sólo entonces se entra en el ámbito del delito de homicidio. Una imputación porcentual —inferior al 100%, por ejemplo, del 40%— de un resultado de muerte —suponiendo que sea determinable— podrá subsumirse en un delito de lesiones, si procede. Ahora bien, impide la apreciación de un homicidio —doloso o imprudente— en grado de consumación. Por el contrario, en el ámbito civil, particularmente en materia de responsabilidad extracontractual, no se trata de atribuir magnitudes típicas de desvalor, simplemente se trata de indemnizar daños que no se considera justo que el perjudicado soporte. Luego si el perjudicado u otro tercero contribuyen en la producción del daño, no se aprecian —en principio— grandes inconvenientes para que el mismo se cuantifique económicamente y se atribuya al autor aquella parte de los daños que, se entiende, no debe soportar el perjudicado en función de la importancia de su intervención. Por ejemplo, si al comportamiento imprudente de un primer actor (empresario) «se une, en la producción del resultado, la actuación imprudente de la víctima, de forma que las dos actuaciones (empresario y víctima) determinan la producción del resultado fatal, por lo que se está en el supuesto, generalmente conocido en el foro por concurrencia de culpas, concurrencia de actuaciones culposas, de importancia decisiva para la determinación

³⁰ SCHÜNEMANN, Bernd: «Über die objektive Zurechnung», cit. núm. 1, p. 214 y ss. Desde la perspectiva del principio de subsidiariedad, v. ANARTE BORRALLÓ, Enrique: Causalidad e imputación objetiva en Derecho Penal, cit. núm. 1, p. 78 y s. Señalando ya la diferente conformación de los juicios de atribución y su necesaria y mayor personalización en el Derecho penal, ya LARENZ, Karl: Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung, cit. núm. 4, p. 98 y ss.



de la cuantía de la indemnización»; entonces, puede resultar procedente reducir en un tercio la indemnización reclamada por el perjudicado, como se hace en la STS 25 mayo 2003³¹. Sin embargo, en materia penal, si se entiende que el resultado lesivo es atribuible en un tercio a la víctima, y los riesgos generados por ésta no son en absoluto reconducibles a la persona del autor, ello impedirá la imputación —íntegra— del resultado lesivo y, en consecuencia, que se aprecie consumación.

La teoría del fin de protección de la norma, aunque permite determinar cuándo un resultado de lesión debe ser objeto de desvaloración jurídico-penal o, con otras palabras, cuándo debe entenderse —jurídicamente— como consecuencia de una acción antijurídica y no como producto del azar, no ofrece razones materiales sobre las que establecer cuándo y por qué el mismo es atribuible a la persona del autor. Esta construcción presenta como criterio de atribución lo que, en realidad, y según sus componentes estructurales, no puede ser más que un criterio de desvaloración y delimitación. Con independencia de la mayor o menor idoneidad de los concretos criterios propuestos, la teoría de la imputación objetiva del resultado, como juicio de atribución de injusto, conserva aún la estructura presente en los planteamientos de HONIG: se sigue resolviendo la cuestión de la imputación del resultado mediante un juicio de carácter estrictamente objetivo, mediante la constatación de relaciones de naturaleza objetiva —susceptibilidad objetiva de ser adoptado como fin, el fin de protección de la norma, etc.— entre el comportamiento típico y el resultado de lesión. La imputación del resultado se sigue concibiendo como un juicio de delimitación, no de atribución, donde se obvian todas las cuestiones relativas a la procedencia y razones positivas de esta última. Sin embargo, tal proceder debió mostrarse insuficiente, especialmente, desde el momento en que lo injusto se concibe como injusto personal. Porque, desde entonces, toda imputación de injusto, sea de desvalor de acción o de resultado, precisa de momentos concretos de tal carácter que conduzcan al autor.

La necesidad de revisar y desarrollar —mediante la introducción de elementos personales— el juicio de atribución de resultados se ha acentuado en las últimas décadas por la creciente implantación de la estructura criticada en la solución de importantes problemas de naturaleza —presumiblemente— causal. Se advierte una tendencia a simplificar los problemas de imputación como problemas de desvaloración, y a prescindir en su solución de argumentos materiales que expliquen y justifiquen la atribución —del objeto de imputación— a su autor. Un buen y último ejemplo lo encontramos en la teoría del incremento del riesgo, elaborada por ROXIN para la solución de los problemas referentes a los comportamientos alter-

³¹ A. 3930. Así también, v. STS 2 diciembre 2002 (A. 22); STS 29 abril 2003 (A. 4535). Sobre estas y otras cuestiones, en nuestra civilística, v. PANTALEÓN PRIETO, Fernando: «Causalidad e imputación objetiva en la responsabilidad extracontractual», en Carlos María Romeo Casabona (ed.): Responsabilidad penal y responsabilidad civil de los profesionales, Centro de Estudios Criminológicos, Universidad de La Laguna, 1993, p. 245 y ss., con más referencias en p. 254.

nativos adecuados a Derecho³². Como con razón se ha advertido en la doctrina, en estos particulares supuestos se replantea, en esencia, «el problema nuclear de la imputación objetiva: la necesidad o no de un nexo específico, más allá de la causalidad, entre lesión del deber de cuidado y resultado»³³. De ahí que no sorprenda que esta última teoría muestre las deficiencias estructurales señaladas en las precedentes construcciones.

La teoría del incremento del riesgo ha sido objeto de importante crítica. Se le ha reprochado desde una más que cuestionable practicabilidad³⁴, hasta que simplifica la estructura de los tipos imprudentes de resultado mediante la conversión en tipos consumados de sucesos que no debieran superar el estadio de la tentativa³⁵. Aun cuando entiendo que la cuestión de la atribución o no de un resultado de

³² ROXIN, Claus: «Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei fahrlässigen Delikten», ZStW, 74, (1962), p. 430 y ss.; más recientemente, el mismo: Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band 1, 3ª ed., C.H. Beck, München, 1997, 11/72 y ss. Sobre esta propuesta de ROXIN, críticamente, v. FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: Resultado lesivo e imprudencia, cit. núm. 15, p. 162 y ss., con amplias referencias bibliográficas en núm. 449.

³³ MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita: «¿Relevancia de los comportamientos alternativos conformes a Derecho en la imputación objetiva del resultado?», cit. núm. 19, p. 103.

³⁴ Así, v. GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: «Infracción del deber de diligencia y fin de la norma en los delitos culposos», RDCir, 1965/11-12, p. 675. En el mismo sentido, FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: Resultado lesivo e imprudencia, cit. núm. 15, p. 168; LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel: Curso de Derecho Penal. Parte general I, cit. núm. 1, p. 385; ROMEO CASABONA, Carlos María: El médico y el Derecho Penal, cit. núm. 15, p. 227 y s. Más recientemente, también, SERRANO GONZÁLEZ DE MURILLO, José Luis: Teoría del delito imprudente: Doctrina general y regulación legal, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 95 y s. En la doctrina alemana, por ejemplo, v. KÜPPER, Georg: Grenzen der normativierenden Strafrechtsdogmatik, Duncker & Humblot, Berlin, 1990, p. 101 y s. En sentido contrario, sin embargo, v. SCHÜNEMANN, Bernd: «Über die objektive Zurechnung», cit. núm. 1, p. 226 y s. Anteriormente, también, WOLTER, Jürgen: Objektive und personale Zurechnung von Verhalten, Gefahr und Verletzung in einem funktionalen Straftatsystem, cit. núm. 1, p. 335 y ss. Con matices, atribuye a esta construcción un papel heurístico o de complemento para determinar el fin de protección de la norma, ANARTE BORRALLÓ, Enrique: Causalidad e imputación objetiva en Derecho Penal, cit. núm. 1, p. 279.

³⁵ Expresamente, FEIJÓO SÁNCHEZ, Bernardo: Resultado lesivo e imprudencia, cit. núm. 15, p. 169. En este sentido, también, v. CEREZO MIR, José: Curso de Derecho Penal español. Parte General II, cit. núm. 1, p. 182, quien señala. Anteriormente, ya HIRSCH, Hans Joachim: StGB. Leipziger Kommentar, 9ª ed., Walter de Gruyter, Berlin, 1971, § 230 Rn. 7; SAMSON, Erich: Hypothetische Kausalverläufe im Strafrecht, Metzner, Frankfurt am Main, 1972, p. 155 y ss.; ULSENHEIMER, Klaus: «Erfolgsrelevanz und erfolgsneutrale Pflichtverletzungen im Rahmen der Fahrlässigkeitsdelikte», JZ, 1969, p. 366 y ss. Críticamente, también, FRISCH, Wolfgang: Tatbestandmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs, cit. núm. 1, pp. 540 y ss. De otra opinión, rechazando las críticas expuestas, GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: «Das unechte Unterlassungsdelikt», ZStW, 111, (1999), p. 319 y s. Con matices, MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita: La imputación objetiva del resultado, cit. núm. 1, p. 217 y ss., quien entiende que la crítica anterior se apoya en la errónea comprensión del «incremento del riesgo o riesgo prohibido como el riesgo real creado menos la medida de riesgo permitido». Para esta penalista: *op. cit.*, p. 229, «el gran fallo de la teoría del incremento del incremento del riesgo es, pues, la ausencia de referencias normativas».



lesión debe ser un juicio sobre este último, es decir, un juicio sobre el desvalor y procedencia de la imputación del resultado, no sobre la entidad o incremento del riesgo que genera el comportamiento típico, de ahí el substrato de razón de algunas de las críticas apuntadas. En este punto, sólo interesa señalar que la teoría del incremento del riesgo —también— simplifica inadmisiblemente el juicio de atribución del resultado lesivo. En la construcción de ROXIN se observa nuevamente un juicio de atribución del resultado en el que no se atiende a la existencia de componentes personales que justifiquen tal atribución. Este penalista alemán no se preocupa de constatar nexos adicionales específicos ulteriores sobre los que sea fundamentable la atribución del resultado lesivo al autor. Simplemente, atiende a la entidad del riesgo que genera la conducta. Según el modelo propuesto por ROXIN, un resultado constituye realización de —luego, se entiende imputable a— una conducta imprudente cuando ésta aumenta intolerablemente sus probabilidades de materialización, esto es, una vez que se constata que los riesgos que genera exceden de los niveles que producen los comportamientos adecuados. Pero aquí, al igual que en los supuestos anteriores, se trata de la imputación de resultados y las razones materiales que permiten sustentar su atribución al actor. Estamos, por tanto, ante un juicio de atribución del resultado que obvia nuevamente la cuestión material relativa a las razones positivas que justifican su atribución a la persona del autor, o planteado en otros términos: por qué el resultado de lesión constituye injusto personal.

La importancia —material y problemática— de proceder a un análisis de las razones materiales que sustentan la imputación del resultado se ha ido señalando en la crítica precedente. Resulta que cuando un ciclista es atropellado por un conductor de un camión, y se constata que el primero circulaba ebrio y el segundo no respetó la distancia de seguridad, no se plantean únicamente problemas relativos a los niveles de riesgo generado por la conducta del segundo o sobre la evitabilidad del resultado de lesión producido. Además, se plantean problemas referentes a la imputación de este último. Puesto que el resultado de lesión no es —ya— sólo materialización del riesgo que genera el conductor del camión. También del que proviene del comportamiento imprudente del ciclista, cuyo estado de embriaguez es lo que precisamente suscita las dudas sobre su evitabilidad. Y estas circunstancias deben valorarse y explicarse en el juicio de atribución del —desvalor de— resultado. Porque se trata, insisto, de un juicio de atribución de injusto, por tanto, de imputación personal.

III. ESBOZO DE UN CRITERIO DE IMPUTACIÓN PERSONAL: HACIA UNA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN PERSONAL DEL RESULTADO

Las razones anteriores, según se ha ido exponiendo, no constituyen tanto una crítica contra los concretos criterios doctrinales propuestos para la realización del juicio de atribución del resultado, como contra la estructura y forma de configuración de este último. El fin de protección de la norma constituye, según entiendo, un criterio adecuado para determinar si procede desvalorar el resultado de le-



sión, si éste puede entenderse como realización de la conducta antijurídica y, por tanto, como antijuridicidad o, por el contrario, como un mero producto del azar sobre el que no es posible sustentar el castigo. Sin embargo, en cuanto juicio de atribución del resultado, la teoría de la imputación objetiva del resultado se agota en determinar conforme a tales criterios cuándo procede desvalorar el resultado de lesión producido o, en otros términos, cuándo estamos ante un resultado típico en el sentido del correspondiente precepto del Código penal³⁶. Pero esta cuestión, debido precisamente a su carácter objetivo y delimitador, no puede agotar el juicio de atribución del resultado. Constituye, a lo sumo, un juicio sobre el ámbito de lo típico o imputable, es decir, un juicio a través del cual es viable delimitar los contornos del conjunto de consecuencias lesivas potencialmente atribuibles al actor a título de injusto frente a las entendibles como azar. No de lo que efectivamente se debe atribuir. La desvaloración del curso causal conforme a los criterios señalados se evidencia, en consecuencia, como un primer paso necesario en el juicio de atribución del resultado. Pero, al mismo tiempo, como un proceder insuficiente para su imputación. Porque el resultado en cuanto injusto debe reconducirse —y obviamente, en otros términos— al actor. Sólo entonces, sobre otro tipo de argumentos que más allá de delimitar o restringir vinculen efectivamente el resultado con la persona del autor, procede afirmar que el resultado en que desemboca el proceso lesivo es imputable al mismo.

Para atribuir un resultado lesivo a un sujeto no basta con demostrar «que el resultado lesivo es la consecuencia de la lesión del deber objetivo de cuidado en consideración al cual la conducta [por él realizada] se califica de disvaliosa»³⁷. El juicio de atribución del resultado no se puede reducir a «una mera comprobación fáctica»³⁸, esto es, a la cuestión de si en el proceso lesivo se ha verificado uno de aquellos cursos causales por los que se encuentra prohibida la conducta realizada por el autor. En tanto que se trata de un juicio de atribución de injusto a una persona concreta, entiendo que es necesario algo más. La teoría de la imputación del resultado precisa de un ulterior desarrollo mediante la introducción de elementos personales que le permitan superar la perspectiva unilateral objetiva perviviente desde HONIG, y justificar así no sólo la comprensión del resultado como injusto,

³⁶ Cfr. GIMBERNAT ORDEIG, Enrique: Delitos cualificados por el resultado y causalidad, cit. núm. 16, p. 108 y ss. Más recientemente, el mismo: «¿Qué es la imputación objetiva?», cit. núm. 1, p. 212 y s. En este sentido ya, HONIG, Richard: «Kausalität und objektive Zurechnung», cit. núm. 4, p. 178, señalaba que estas teorías pretenden «señalar las condiciones que muestran la relación causal entre la acción y el resultado como objeto adecuado de la valoración jurídico penal». Señalando la perspectiva preventiva de este juicio, SCHÜNEMANN, Bernd: «Über die objektive Zurechnung», cit. núm. 1, p. 214 y ss.

³⁷ Como, sin embargo, entiende MARTÍNEZ ESCAMILLA, Margarita: La imputación objetiva del resultado, cit. núm. 1, p. 260.

³⁸ FRISCH, Wolfgang: Tipo penal e imputación objetiva, cit. núm. 1, p. 116.

sino también su consideración y atribución como injusto del concreto sujeto de imputación.

En un sentido próximo pueden entenderse unas recientes manifestaciones de MIR PUIG, donde alude a una exigencia del «principio de culpabilidad, en sentido amplio, que requiere conexión al sujeto de cada nivel de lesividad de la teoría del delito, pero al mismo tiempo es necesaria para completar la constitución del desvalor del tipo»³⁹. Si bien de su discurso no se deducen otros indicios a favor de la concreta línea que aquí se propone.

Según se ha avanzado en las reflexiones anteriores, la vía de solución estudiada no pasa por sustituir o suprimir el juicio de desvaloración y delimitación en que se ha agotado la actual configuración de la teoría de la imputación del resultado, sino por proponer otro juicio complementario donde se expliquen las razones materiales sobre las que se asienta la imputación del resultado lesivo al autor, superando así la configuración unilateral y objetiva que conserva desde sus inicios. Se trata de configurar mediante la introducción de elementos de vinculación al autor una verdadera teoría de la imputación del resultado, frente a su tradicional discurso de desvaloración y delimitación. La configuración de este segundo juicio no se puede centrar y mucho menos agotar en una reestructuración del contenido del dolo, en el sentido propuesto por WOLTER⁴⁰. Porque los juicios de atribución de resultados lesivos no sólo tienen lugar en este ámbito de responsabilidad subjetiva. También, como han mostrado algunos de los ejemplos anteriores, en el ámbito de la responsabilidad por imprudencia. En consecuencia, parece aconsejable asentar su personalización en un momento independiente de la concreta forma de responsabilidad subjetiva del actor, aun cuando el carácter doloso o imprudente del com-

³⁹ MIR PUIG, Santiago: «Significado y alcance de la imputación objetiva en Derecho penal», cit. núm. 1, apartado v.

⁴⁰ Concretamente, mantiene WOLTER, Jürgen: «Imputación objetiva y personal a título de injusto. A la vez, una contribución al estudio de la *aberratio ictus*», cit. núm. 9, p. 116, que «la doctrina de la imputación objetiva debe ‘personalizarse’ en lo relativo a la imputación del riesgo, que subyace necesariamente a la imputación del resultado. No sólo es preciso que el autor de un hecho doloso cree a sabiendas un riesgo adecuado. Más bien se requiere asimismo, que este comportamiento peligroso produzca un incremento del riesgo, en comparación con el comportamiento alternativo adecuado a Derecho, y que esté abarcado por el fin de protección de la norma. Así pues, también a ello ha de referirse el dolo del autor... De este modo, los tradicionales elementos de la imputación objetiva del resultado, el ‘incremento del riesgo’ y el ‘fin de protección de la norma’, adquieren, en el nivel previo de la imputación del riesgo, un ‘aspecto personal e individual’. Anteriormente, v. el mismo: *Objektive und personale Zurechnung von Verhalten, Gefahr und Verletzung in einem funktionalen Straftatsystem*, cit. núm. 1, p. 121 y ss., y 133 y ss., por ejemplo. En nuestra doctrina, en esta misma línea, entiende CORCOY BIDASOLO, Mirentxu: «Imputación «objetiva» en el delito imprudente», CDJ, *Causalidad e imputación objetiva*, 1994, p. 76, que «no sólo en el primer juicio de imputación se han de considerar al mismo tiempo los aspectos subjetivos y objetivos, sino también en el segundo, ya que el dolo ha de abarcar el resultado y la relación de riesgo».

portamiento condicione una diferente relación entre el actor y el resultado lesivo o determine distinta desvaloración y reproche.

En las líneas que siguen, se esboza una posible vía de personalización de la teoría de la imputación del resultado. La concreta configuración propuesta centra el juicio de atribución del resultado en el riesgo materializado en la lesión. Más concretamente, se propone atender a la naturaleza o procedencia —propia o ajena al sujeto de imputación— del riesgo no permitido materializado en el resultado objeto de la misma. Se trata de un juicio que atiende y obliga a argumentar, principalmente, según la procedencia propia —esto es, de la conducta realizada por el sujeto de imputación— o ajena —esto es, proveniente de comportamientos realizados por terceros— del riesgo materializado en la lesión, y que presupone y obliga a una cierta claridad sobre las razones materiales que subyacen a los juicios de imputación que tienen lugar en el ámbito de lo injusto, sea sobre el desvalor de acción o de resultado.

Este esfuerzo por enriquecer y desarrollar la teoría de la imputación del resultado nos permite, por otra parte, una mayor aproximación y engarce de los juicios de imputación que acontecen dentro de la teoría jurídica del delito en sede de tipicidad, fundamentalmente, entre la teoría de la imputación del resultado y el juicio de imputación recíproca que subyace a cierta forma de codelincuencia. Ambos juicios muestran una importante coincidencia en el objeto de imputación —lo injusto— y, como se verá a continuación, de razones materiales sobre las que se asientan. Aunque este último aspecto no puede sorprender. De hecho, lo realmente sorprendente es que, hasta ahora, dos juicios de imputación tan próximos en contenido y fundamento se hayan explicado y desarrollado de forma absolutamente independiente.

En un reciente trabajo, relativo a los problemas que plantea la intervención delictiva en los hechos imprudentes, he tratado de esbozar las razones sobre las que —entiendo— procede la imputación de un resultado de lesión⁴¹. En concreto, sostengo que la imputación de un —riesgo o su realización como— resultado de lesión sólo procede cuando, primero, constituyen realización de riesgo antijurídico generado por el autor, se trata de los supuestos en los que interviene un único actor doloso o imprudente a lo largo del proceso lesivo o, aun interviniendo varios, sólo se realiza el riesgo generado por uno de ellos. Y en segundo lugar, en los supuestos de concurrencia de riesgos, también cabe la imputación de resultados lesivos en dos ulteriores constelaciones. Bien cuando el resto de riesgo concurrente es comprendido —según se deduce de determinados indicios como, por ejemplo, una previa resolución conjunta, etc.— subjetivamente por el autor, siendo ésta la forma más tradicional de fundamentar la imputación en la dogmática jurídico-penal. Bien cuando el resto de riesgo concurrente en la producción del resultado de lesión, como consecuencia de la posición normativa que ostenta el actor o de un deber jurídico que le exige su advertencia, debía haber sido comprendido por el sujeto de

⁴¹ SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: Intervención delictiva e imprudencia, Comares, Granada, 2004, capítulo tercero, apartado III, A, 2 y B, 2.



imputación. En todos los demás supuestos, la concurrencia de riesgo ajeno impide la imputación —íntegra— al actor del resultado de lesión donde se realice y la valoración de los hechos como consumación. Veámoslo con más detalle:

En relación con el primer grupo de supuestos, procesos lesivos en los que el resultado constituye realización únicamente de riesgo no permitido generado por un actor, la cuestión del segundo juicio de imputación —o *atribución personal*— del resultado presenta, por lo general, escasas dificultades. De hecho, la simplicidad en lo referente al número de actores en los tradicionales ejemplos de imputación objetiva podría ser una de las razones que explique por qué se ha obviado la problemática relativa al sustento material de este juicio. Así, por ejemplo, si el homicida H dispara con su arma a V, falleciendo éste de forma instantánea, o si el conductor C embiste mortalmente al transeúnte T cuando cruzaba correctamente por un paso de peatones. Una vez constatada la relación de causalidad y que el resultado pertenece a aquellos que pretende evitar la norma de cuidado infringida, sólo hay que comprobar si el riesgo no permitido realizado en la lesión proviene de sus actuaciones: si la muerte de V se debe al disparo realizado por el homicida H, y no, por ejemplo, porque al delicado estado de salud provocado por el disparo se unió un error fatal del cirujano, o si la muerte de T constituye únicamente realización de riesgo no permitido proveniente de la embestida, y no —formulando el juicio negativamente— del riesgo generado por otro transeúnte que, en su intento de socorrer a la víctima, la movió brusca, fatal e innecesariamente.

En este primer grupo de casos, el juicio de atribución personal del resultado muestra una estructura muy sencilla: se agota en la constatación de que éste, la lesión del bien jurídico, es sólo realización de riesgo no permitido proveniente de las actuaciones de H y C. Se analiza el proceso lesivo, y se constata que el riesgo no permitido realizado en la lesión procede de la actuación del actor a quien se realiza el juicio de imputación, esto es: que los disparos que causaron la muerte de V son los que realizó H, o, siguiendo con el otro ejemplo, que las lesiones que provocaron la muerte de T provienen de la embestida de C; sin que sea preciso indagar de nuevo en esta sede sobre las razones —injerencia, infracción de deberes de aseguramiento, etc.— de la atribución de la conducta típica.

En relación con este último aspecto, se puede apreciar, no obstante, que en los ejemplos expuestos la razón material que en última instancia subyace a este juicio de imputación sobre el —desvalor de— resultado es la misma que subyace al instituto de la injerencia, se trata del sinalagma libertad de actuación-responsabilidad por las consecuencias, esto es, la misma razón que sustenta la imputación del riesgo. La orientación de las fuentes de peligro —la pistola y el vehículo a motor— por parte de H y C hacia la producción del resultado justifica no sólo su responsabilidad por las respectivas conductas realizadas, sino también por las consecuencias —desvalorables— en que los mismos se han concretado. Por eso, entiendo, puede simplificarse el contenido del juicio de atribución del resultado lesivo y evitar duplicidades. Porque, en este primer grupo de supuestos, el resultado, en cuanto realización —única y exclusivamente— de riesgo no permitido generado por un actor, si es imputable, su juicio de atribución se asienta sobre las mismas razones materiales que permiten sostener la imputación de dicho riesgo.



Sin embargo, la valoración y razones sobre las que se asienta este juicio de atribución del resultado —según entiendo, juicio de imputación del resultado en sentido estricto frente al primero o juicio de desvaloración— adquieren mayor complejidad en los supuestos de concurrencia de riesgos —procedentes, a su vez, de diferentes actores imprudentes— en el proceso lesivo que desemboca en la afectación del bien jurídico. Se trata, con otras palabras, de los supuestos en los que a la conducta del asesino precede un error del farmacéutico que ha infringido su deber diligencia y vende el preparado venenoso sin exigir presentación de la autorización médica, o cuando en la fase de ejecución ha concurrido otro de los enemigos del sujeto envenenado que, sin saberlo, completó la dosis suministrada por el primero confiriéndole a la misma carácter letal, por poner dos ejemplos. En estos otros casos, se constata que la lesión del bien jurídico, la muerte por envenenamiento, es realización de riesgos provenientes de las actuaciones de varias personas. En consecuencia, la creación individualmente por parte de cada uno de los actores de cada uno de los distintos riesgos antijurídicos concurrentes no bastan para justificar la atribución del resultado lesivo, puesto que éste no es sólo realización del riesgo generado individualmente por A, B o C, sino que es fruto de su confluencia con otros riesgos en el proceso que conduce a la lesión. En estas otras constelaciones de casos, según el actual estado de desarrollo de la dogmática jurídico-penal, se dispone de dos posibles razones adicionales sobre las que asentar la imputación.

La primera y más habitual de estas razones es de carácter subjetivo, descansa en la comprensión —aparentemente subjetiva— por parte del actor o actores del resto de riesgo concurrente en el proceso lesivo y que finalmente se concreta en el resultado de lesión. Sobre este componente descansa la estructura clásica de la coautoría así como la imputación de ciertos procesos complejos a intervinientes dolosos, entre otros posibles supuestos. Así, por ejemplo, en relación con el caso planteado por GIMBERNAT, observamos que mientras el asesino, que lleva la receta del veneno a la farmacia, advierte e, incluso, utiliza el riesgo que genera el error del farmacéutico que le despacha el producto. Este último, que vende el preparado venenoso sin exigir presentación de la autorización médica, ni siquiera intuye las intenciones del cliente. Y este desequilibrio cognoscitivo entre ambos actores tiene sus consecuencias en sede de imputación del resultado. Mientras que el asesino, por los conocimientos que se desprenden de sus actuaciones y posición en el proceso lesivo, ofrece una base para la imputación a su persona del resto de riesgo concurrente en el resultado de lesión. Al farmacéutico no cabe imputarle el mismo. Aunque nos convenzan más las razones de GIMBERNAT que las de ULSENHEIMER y entendamos que la norma infringida por el farmacéutico pretende «evitar una administración de la medicina en contra de la *lex artis*» como la realizada por el asesino⁴². El motivo reside en la conformación del resultado lesivo. Porque éste no sólo es materialización del riesgo generado por el farmacéu-

⁴² Cfr. núm. 26.

tico. También y principalmente del generado por el asesino. En consecuencia, no cabe —frente a aquel— su —íntegra— imputación.

Un proceder equivalente se aprecia en la solución de los tradicionales problemas de coautoría. Cuando A y B acuerdan eliminar a C, y le disparan a la entrada de un hotel, falleciendo éste como consecuencia de las heridas provocadas por sus disparos, los elementos cognoscitivos introducidos en el tipo de la coautoría —por la doctrina mayoritaria— a través de la resolución conjunta permiten imputar a ambos sujetos la totalidad del riesgo generado y su realización como lesión. En ejemplos como el expuesto, la imputación de la muerte de C a uno u otro de los actores dista de ser una cuestión obvia. La muerte de C es realización tanto del riesgo generado por A como del riesgo generado por B, en consecuencia, precisa de ulteriores explicaciones a las ofrecidas para la solución del grupo anterior de supuestos, realización de riesgo generado por un actor. La doctrina más cualificada entiende que en estos casos, son determinados vínculos subjetivos entre los actores los que permiten «hacer responder a cada uno de los coautores por lo que hacen los demás»⁴³. Entiendo que, sin perjuicio de las matizaciones que he realizado en otro lugar⁴⁴, se trata de una respuesta convincente.

El juicio de atribución personal del resultado —o de imputación en sentido estricto— adquiere, también, mayor complejidad en estos otros casos. Porque aquí no se trata de constatar una correspondencia entre el riesgo generado por un actor y el realizado en el resultado, sino entre el riesgo generado individualmente por éste más el riesgo de procedencia ajena que comprende —según se infiere de una resolución conjunta, ubicación en el proceso lesivo, etc.— subjetivamente, y el realizado en el resultado de lesión. Volviendo al ejemplo de GIMBERNAT, se trata de analizar si el riesgo concretado en la muerte de la persona procede de los que genera el asesino personalmente al servirle el veneno a la víctima más los provocados por el error del farmacéutico y que aquel, según se desprende de los hechos, sin duda advirtió, o en relación con el otro ejemplo, si la muerte de C es sólo realización de riesgo no permitido generado por los disparos de A más los disparos que, según había acordado con el otro interviniente, realizaría B, y no —desarrollando un poco más el supuesto— de los disparos realizados por un tercer actor, D, con quien ninguno de los dos había contado.

De nuevo se trata aquí de verter sobre el juicio de imputación del resultado ciertos aspectos y conclusiones deducibles del juicio sobre el desvalor de acción. Se

⁴³ DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, Miguel: La autoría en Derecho Penal, PPU, Barcelona, 1991, p. 656. En un sentido próximo, señala MIR PUIG, Santiago: Derecho Penal. Parte General, 7ª ed., Reppertor, Barcelona, 2004, p. 394 marg. 17, que «el principio de imputación recíproca se funda en la aceptación por parte de todos de lo que va a hacer cada uno de ellos». Con amplias referencias bibliográficas, v. SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: Intervención delictiva e imprudencia, cit. núm. 41, p. 188 y s.

⁴⁴ V. SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: Intervención delictiva e imprudencia, cit. núm. 41, capítulo tercero.

trata de constatar que el riesgo no permitido realizado en la lesión proviene, bien de la propia actuación irregular del sujeto de imputación, bien de actuaciones irregulares de otras personas con las que contaba en la ejecución de los hechos. Con otras palabras, consiste en comprobar que el riesgo realizado en el resultado constituye en su integridad realización del riesgo —realizado personalmente o no, pero en cualquier caso— imputable al actor.

Finalmente, en los supuestos donde el resultado de lesión no es exclusiva realización del riesgo generado por un único actor, ni existe una vinculación subjetiva entre los actores concurrentes en su producción, cabe, en segundo lugar, otra razón de carácter normativo que puede permitir reconducir el resto de riesgo no permitido realizado en la lesión a la persona del autor. Me refiero a los denominados ámbitos de corresponsabilidad, esto es, aquellos espacios sociales cuya configuración estructural o/y normativa permiten inferir argumentos de esta última clase —normativos— sobre los que asentar la imputación recíproca⁴⁵. En estos otros casos, cuando un conductor irrumpe bruscamente y sin señalizar en medio de una carretera principal y otro que circulaba por ésta desatento y a una velocidad que duplica la permitida originan un accidente en el que fallece una tercera persona, es posible la imputación del resultado. Aunque entre ambos actores, en el supuesto concreto, no existiese efectivamente una vinculación subjetiva. En tales supuestos, cabe sustentar el juicio de imputación sobre relaciones normativas existentes entre los actores que intervienen en estos ámbitos sociales como consecuencia de su actuación y ubicación en los mismos.

Sobre los ámbitos de corresponsabilidad ya me he pronunciado extensamente en otro lugar, aquí sólo quiero indicar que, en estos casos, el procedimiento para determinar la imputación o no del resultado sería paralelo al acabado de exponer. Se trata de constatar que el riesgo no permitido realizado en la lesión proviene, bien de la propia actuación irregular del sujeto de imputación, bien de actuaciones irregulares de otras personas con las que debía contar como consecuencia, aquí ya no de los conocimientos que se le presumen por la existencia de acuerdos, resoluciones conjuntas o elementos de análoga naturaleza, sino de su sujeción a deberes jurídicos provenientes —de fuentes normativas de carácter incluso extra-penal, como consecuencia— de su participación y posición en el concreto ámbito de corresponsabilidad. Luego, si entre los dos conductores del ejemplo anterior, el que circulaba por la carretera principal y el que se incorpora irregularmente a la misma, se constatan por su posición y circunstancias deberes de atención recíproca, la imputación del resultado, según el modelo expuesto, exigiría comprobar que éste es realización del riesgo generado individualmente por el sujeto de imputación y, a lo sumo, realización del riesgo generado por el otro interviniente con el que, por su intervención y restantes factores concurrentes en el momento de los hechos,

⁴⁵ Ampliamente, v. SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: Intervención delictiva e imputación, cit. núm. 41, capítulo tercero, apartado III, B, 2.

debía —imperativamente— contar, pero no realización del riesgo generado por un tercero a quien ni siquiera pudieron advertir ambos actores.

La ampliación de los ámbitos de responsabilidad personal que subyace de forma —más o menos expresa— a estos dos últimos juicios de imputación —e institutos jurídico-penales de los que inferimos algunos de sus elementos—, mediante los cuales se extiende lo imputable más allá de las propias actuaciones personales a riesgos generados por terceros sobre la base de elementos normativos y subjetivos, no fricciona, entiendo, con otros principios y fundamentos sobre los que se asientan modernas construcciones dogmáticas, particularmente en la explicación de la teoría de la tipicidad. Me refiero, en especial, al denominado principio de autorresponsabilidad⁴⁶. Hace algunos años un penalista alemán llamado RENZIKOWSKI, en relación con la conformación de los tipos de participación en función del hecho del autor, aludía a un momento de vinculación social («*Sozialbindung*»), llamando la atención sobre el hecho de que «la imagen del hombre presente en la Constitución no se agota en la representación del individuo aislado, sin ningún tipo de relación con sus semejantes, sino que muestra a la persona como sujeto de Derecho responsable en un entramado de múltiples vínculos [obviamente también, jurídicos y personales] con la sociedad»⁴⁷. Autorresponsabilidad no puede significar, en consecuencia, agotar el ámbito de lo jurídico-penalmente imputable en las actuaciones personales e inmediatas del sujeto. No se trata sólo de que unas estructuras de imputación semejantes sean irreconciliables con tal imagen del hombre y los contenidos de sentido de los sucesos en los que se involucra el mismo. Se trata de que en la medida en que una persona se vincula o se encuentra —normativamente— vinculada con riesgos y comportamientos ajenos, amplía su ámbito y posibilidades de actuación e influencia y, con ello, de posibles competencias e imputación. La recepción más expresa de esta concepción normativa de la persona en nuestro Código Penal puede encontrarse en la definición de la coautoría. Según este razonamiento, el principio de autorresponsabilidad debe entenderse en la teoría del tipo como concreción del principio de culpabilidad en un sentido próximo al que aludía antes MIR PUIG, esto es, como exigencia de *íntegra* «conexión al sujeto de cada nivel de lesividad de la teoría del delito»⁴⁸.

Una posible solución conceptual para reconducir este segundo juicio de imputación del resultado —complementario al tradicional juicio de valoración de carácter objetivo— podría ser el concepto de *atribución personal*. Según el esquema propuesto, el juicio de atribución del resultado pasaría a realizarse desde dos

⁴⁶ Sobre el mismo, ampliamente, v. CANCIO MELIÁ, Manuel: *Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal*, 2ª ed., J.M. Bosch, Barcelona, 2001, p. 261 y ss.

⁴⁷ RENZIKOWSKI, Joachim: *Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1997, p. 136. Por lo demás, críticamente, sobre la construcción de este penalista, v. SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: *Intervención delictiva e imprudencia*, cit. núm. 41, p. 88 y s.

⁴⁸ Cit. núm. 39.

parámetros complementarios, un primer parámetro objetivo que atiende —según considero correcto— al fin de protección de la norma de cuidado infringida, para ponderar o no si procede (des)valorar como injusto —o azar— la lesión del bien jurídico, y un segundo parámetro personal que atiende a la conexión del riesgo realizado en la lesión con la persona del autor. En este segundo juicio se trata, como acabo de exponer, de constatar la plena conexión con el sujeto del riesgo no permitido realizado en la lesión, bien porque constituye realización de riesgo no permitido proveniente exclusivamente de su actuar antijurídico, bien, en los supuestos de concurrencia de riesgos, porque el riesgo no permitido que no ha generado personalmente fue comprendido —según se infiere de determinados elementos— subjetivamente o, dada su posición o sujeción jurídica, debido —imperativamente— advertir por parte del sujeto de imputación. A través del concepto de *atribución personal* se puede reconducir este juicio con sus correspondientes criterios: realización íntegra del riesgo y, en su defecto y subsidiariamente, comprensión subjetiva o normativa del resto de riesgo antijurídico concurrente no generado por el sujeto de imputación; que nos permiten valorar la procedencia o no de la imputación del resultado al autor.

La doble estructura que se propone para el juicio de atribución del resultado me permite, por otra parte, una mejor explicación y delimitación del ámbito problemático a subsumir en el modelo de cláusula general de tentativa de delito imprudente que he propuesto —de momento, para su discusión— de cara a la posible inserción de una solución legal al problema subyacente —de forma principal— al instituto de la autoría accesoria en la parte general del Código Penal⁴⁹. Según he señalado en un trabajo previo, la relación existente entre los dos elementos que, entiendo, deben caracterizar los hechos intentados punibles en la imprudencia, el comportamiento imprudente y el resultado lesivo no —íntegramente— atribuible, no se trata de un problema causal, sino normativo⁵⁰. Se trata de relaciones de riesgo y desvaloración jurídico-penal. Pues bien, según lo expuesto, la tentativa de delito imprudente sólo debe punirse —en su caso— en aquellos supuestos en que el resultado de lesión producido sea objetiva pero no —íntegra y— personalmente imputable, esto es, cuando pertenezca a aquellos que pretende evitar la norma de cuidado infringida, pero por la concurrencia de riesgos de exclusiva incumbencia ajena no es posible su —íntegra— imputación al actor.

⁴⁹ En concreto, he sometido a discusión un modelo como el siguiente: «Artículo 16 bis. También podrán castigarse como tentativa aquellas conductas imprudentes que concurren en la ejecución de un delito imprudente de resultado, cuando la lesión no les sea atribuible en su totalidad». Ampliamente, v. SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: Intervención delictiva e imprudencia, cit. núm. 41, p. 315 y ss. Más recientemente, también v. el mismo: «Strafbarkeit nicht voll zurechenbarer Rechtsgutsverletzungen nach Versuchsgrundsätzen im Fahrlässigkeitsbereich», GA, 2005, en prensa, apartado IV.

⁵⁰ SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando Guanarteme: «¿Cómo se elabora una propuesta de *lege ferenda*? Reflexiones sobre la formulación de los preceptos jurídico-penales. Primera parte: Tipicidad», RDPC, 2005, en prensa, apartado II.



El enriquecimiento que se plantea para el juicio de atribución del resultado mediante la introducción de elementos —de vinculación personal— de carácter subjetivo o normativo, no sólo supone un mayor grado de complejidad operativa y estructural, también puede aconsejar alguna reflexión de carácter sistemático. Porque la introducción de elementos como los señalados dificulta la consideración del juicio de atribución del resultado —a efectos explicativos— como un requisito más del tipo objetivo. El enriquecimiento de este juicio mediante aspectos intelectuales y normativos podría aconsejar una diferenciación, frente a la tradicional bipartición del tipo entre sus elementos objetivos y subjetivos⁵¹, entre los elementos que conforman el desvalor de acción y el desvalor de resultado, y posteriormente, subdividir estas categorías entre sus correspondientes elementos objetivos y personales, esto es, subjetivos y normativos. En concreto, en relación con el juicio de imputación del resultado, entre la desvaloración —objetiva— del resultado y su atribución personal. De esta forma se posibilita una más fácil explicación y comprensión de este juicio de atribución en sede de tipicidad.

IV. COMENTARIO FINAL

La teoría de la imputación del resultado, en cuanto juicio de atribución del resultado, exige algo más que una mera constatación fáctica de la mayor o menor normalidad objetiva del concreto curso causal acontecido. Criterios como el fin de protección de la norma o la previsibilidad objetiva pasan a desempeñar un papel, en cierto modo, secundario dentro del juicio de atribución del resultado. Porque a través de esta teoría no se trata ni se puede tratar sólo de desvalorar y delimitar los sucesos lesivos típicos frente a los de carácter fortuito, sino también y ante todo de explicar y justificar su imputación a un concreto actor. El juicio de atribución del resultado debe ser comprendido en toda su magnitud, como juicio de desvaloración y como juicio de atribución, y erigirse material y positivamente sobre las razones personales, subjetivas y normativas, que permiten justificar su imputación al autor. Aquí tan sólo he esbozado una propuesta personal de solución.

⁵¹ Críticamente, sin embargo, v. GRACIA MARTÍN, Luis: Prólogo a María Ángeles Rueda Martín: La teoría de la imputación objetiva del resultado en el delito doloso de acción, cit. núm. 1, p. 21 y ss.