

Intervención delictiva e injusto imprudente Defensa de un esquema diferenciador y elementos para su análisis coordinado *

Diego González Lillo **

Universidad Santo Tomás (Viña del Mar, Chile)

GONZÁLEZ LILLO, DIEGO. Intervención delictiva e injusto imprudente. Defensa de un esquema diferenciador y elementos para su análisis coordinado. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2022, núm. 24-37, pp. 1-50.

<http://criminnet.ugr.es/recpc/24/recpc24-37.pdf>

RESUMEN: El artículo pretende ofrecer nuevos argumentos a favor de la diferenciación entre autoría y participación en el injusto imprudente. Tras efectuar una breve revisión crítica de las teorías que defienden un sistema unitario, se exponen también algunas debilidades de las estrategias diferenciadoras más extendidas. Sobre esta base, se propone un modelo de análisis alternativo. Dicha propuesta descansa en dos tesis básicas acerca de la relación entre las modalidades de intervención delictiva y los criterios de imputación subjetiva: su independencia categorial y su relación pragmática. Como resultado de este análisis, el trabajo concluye reafirmando la necesidad de un modelo diferenciador de intervención delictiva en el injusto imprudente.

PALABRAS CLAVE: autoría y participación, imprudencia, sistema unitario, dolo.

TITLE: **Criminal participation and negligent wrongful offences. Defense of a differentiated scheme and elements for its coordinated analysis**

ABSTRACT: This article aims to offer new arguments in favor of the differentiation between principals and accessories in negligent wrongful offences. After a brief critical review of theories that defend a unitary system, some weak points of the standard differentiation strategies will also be examined. On this basis, an alternative analysis model will be proposed. This proposal relies on two basic theses about the relationship between the modalities of criminal participation and the forms of subjective imputation: their categorical independence, and their pragmatic relationship. As a result of this analysis, the paper concludes by reaffirming the need for a differentiating model of criminal participation in negligent wrongful offences.

KEYWORDS: principals and accessories, negligence, unitary system, recklessness.

Fecha de recepción: 15 septiembre 2022

Fecha de publicación en RECPC: 16 diciembre 2022

Contacto: diego.gonzalezlillo@gmail.com

SUMARIO: I. Delimitación del objeto de análisis. II. Modelos de intervención delictiva e injusto imprudente. 1. Alcances preliminares de orden conceptual. 2. El rechazo de la distinción entre autoría y participación o de una auténtica relación de intervención. 3. Luces y sombras en el contexto del desarrollo de un modelo diferenciador. III. Bases de un esquema de análisis alternativo. 1. Enclave sistemático de la pregunta en torno a la autoría y la participación. 2. Consecuencias de cara a la relación entre intervención delictiva e imprudencia. 3. Intervención delictiva e imputación subjetiva: su independencia categorial y su dependencia pragmática. 4. De nuevo: sobre la necesidad de distinguir modalidades de autoría y de participación (también) en el injusto imprudente. IV. Recapitulación y cuestiones abiertas. Bibliografía.

* Este trabajo se enmarca en el proyecto de investigación titulado «Responsabilidad penal por el hecho y Estado Democrático», financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, cuyo investigador principal es el Prof. Dr. Víctor Gómez Martín (Referencia: FACTUM-RTI2018-097727-B-100).

Quisiera agradecer al profesor Juan Pablo Mañalich Raffo por las fructíferas conversaciones mantenidas sobre algunos argumentos sustanciales para esta investigación, previas a su desarrollo. Desde luego, las imprecisiones y/o errores contenidos en ella son de mi exclusiva responsabilidad. Agradezco asimismo a las/os evaluadoras/es anónimas/os por las pertinentes sugerencias y observaciones formuladas.

** Profesor de Derecho penal, Escuela de Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás, Chile.

I. Delimitación del objeto de análisis

Los argumentos tradicionalmente esgrimidos en contra de la diferenciación de modalidades de autoría y de participación por imprudencia han sido múltiples y de muy diverso signo. Pese a lo anterior, estos podrían dividirse en dos grandes grupos. Cabría ubicar, de un lado, razones que ya *de lege lata* cerrarían la puerta a potenciales formas de intervención por imprudencia; del otro, razones de orden técnico que impedirían compatibilizar sendas estructuras de imputación. Con el objeto de ofrecer un esquema de análisis coordinado entre las preguntas que proyectan tanto la intervención de dos o más personas en un mismo hecho delictivo como la aplicación de un determinado criterio de imputación subjetiva, en el marco de la defensa de un modelo diferenciador, el presente trabajo se enfocará fundamentalmente en aquel segundo grupo de argumentos.

Ahora bien, puesto que de ser efectiva la existencia de impedimentos legales este ejercicio podría quedar reducido a uno puramente especulativo, acerca de un mundo teóricamente posible, pero *de lege lata* imposible, será necesario problematizar, al menos en sus contornos esenciales, tanto las alternativas planteadas a este último respecto —ilustrándolas, básicamente, a partir de los horizontes regulativos español y alemán— como las soluciones interpretativas y las reformulaciones que admitan, según el caso. Sin embargo, esto último no debiese ocultar que se encuentra igualmente disponible una organización inversa del problema de la intervención por imprudencia. Pues la discusión en torno a la posibilidad jurídica de estas instancias de imputación —como de cualquier figura propiamente tal— presupone que siquiera

pueda llegar a formularse conceptualmente aquel objeto por cuya compatibilidad con un determinado ordenamiento se interroga.

Precisamente por lo anterior, este trabajo podrá concentrarse con cierto nivel de detalle en las aristas teóricas y conceptuales que subyacen al fondo del argumento. En contrapartida, la punibilidad de la llamada participación imprudente, junto con el profuso debate político-criminal librado al respecto, en esta entrega, no serán abordados con la profundidad que reclaman. Las preguntas que desde un aparato teórico alternativo intentarán aquí responderse, como se ha dicho, se sitúan en un plano analítico previo, pero del que depende que adquiera sentido aquella discusión ulterior. Tales son: por qué puede y necesitan diferenciarse modalidades de intervención delictiva en el injusto imprudente.

II. Modelos de intervención delictiva e injusto imprudente

1. Alcances preliminares de orden conceptual

Cuando se explora la posibilidad de aplicar al injusto imprudente lo que tradicionalmente se ha conocido como un concepto unitario de autor, las respuestas obtenidas pueden llegar a descansar en comprensiones tan heterogéneas, que su nota común acaba reduciéndose a la renuncia de un modelo diferenciador. En procura de identificar la brecha que las separa, y haciendo reserva de consideraciones críticas ulteriores, preliminarmente, conviene distinguir entre concepciones unificadoras y concepciones diferenciadoras de intervención delictiva, así como entre concepciones extensivas y concepciones estrictas de autoría¹.

Una concepción unificadora de interviniente se caracteriza, ante todo, por la unificación del título de imputación que permite expresar la forma bajo la cual una persona se involucra con otras en un mismo hecho delictivo: el título de autor². Tal esquema —que, según la modalidad acogida en cada ordenamiento, admitirá consecuencias penológicas totales o matizadas³—, contrasta con una concepción diferenciadora, para la cual caben otros intervinientes que no son autores: los partícipes. La

¹ Véase al respecto REYES ROMERO, 2020, p. 132, quien acertadamente observa la necesidad de distinguir la pregunta de si acaso un sistema acoge o no la distinción entre autoría y participación (contra poniendo el sistema unitario con el sistema diferenciado de intervención), de otra pregunta íntimamente relacionada, pero distinta, relativa al alcance de la autoría (contra poniendo los conceptos extensivo y restrictivo de autor).

² Acaso resulte contraintuitivo hablar de concepción unificadora de interviniente, y no de autor, si finalmente todos los intervinientes revestirán esta última calidad. Con todo, amén de que “lo unificado” no es la noción de autor, sino justamente el título de intervención, este último permite explicitar que, aunque todos sean autores, se trata de un solo hecho delictivo en el que concurren varios. Nótese, además, que la noción de autor manejada por las concepciones unificadoras no es idéntica a aquella con la cual trabajan las diferenciadoras. Para las primeras lo crucial es definir si un sujeto es o no interviniente en un hecho delictivo (de serlo, por defecto se le castigará como autor); para las concepciones diferenciadoras, en cambio, la caracterización de un sujeto como interviniente *superviene* a la afirmación (previa) de su calidad de autor o partícipe en un hecho delictivo.

³ Con ejemplos sobre el particular, véase GUZMÁN DALBORA, 2014, p. 239.

equivalencia causal de los aportes sirvió durante largo tiempo como argumento a favor de que en el injusto imprudente todo interviniente habría de contar ya como autor⁴. Pero, desde luego, no ha sido el único. Al contrario, las razones por las que se obtiene una unificación de las categorías de interviniente en hechos imputables a imprudencia —si cabe todavía hablar propiamente de intervención, según se verá— divergen en una sensible medida de los argumentos en los que descansan las concepciones unitarias formales y funcionales. En efecto, una nota distintiva de estas últimas es que no desconocen la relación que vincula el comportamiento de los distintos cointervinientes, pues se razona todavía sobre la base del concurso de varios sujetos en *un* delito. Más bien, lo que una concepción unificadora niega es que tal relación condicione la estructura por cuyo medio se imputará un hecho delictivo a dos o más personas, estructura común que opera para todas indistintamente, y procurándoles, en principio, idéntica pena, *como si* hubiesen actuado en solitario. Ello permite comprender por qué, aun en el contexto del llamado sistema unitario formal, se exigen —aunque el punto sea controvertido— requisitos que presuponen la existencia de un concurso de personas⁵, y por qué, a su vez, las categorías de un sistema unitario funcional —“autoría por determinación” y “autoría por contribución”— representan auténticas figuras de intervención delictiva⁶.

El sistema recién descrito necesita distinguirse de un concepto extensivo de autor⁷, que a su turno suele contraponerse con otro concepto restrictivo de autor⁸, al que cabría adjetivar más bien como estricto⁹. En efecto, que *de lege lata* un ordenamiento diferencie modalidades de autoría y de participación no excluye la posibilidad de que

⁴ Véase HERNÁNDEZ PLASENCIA, 1996, pp. 324 y ss.; PEÑARANDA RAMOS, 2015, pp. 369 y ss.; VAN WEEZEL, 2006, pp. 115 y ss.

⁵ Puesto que no es trivial que exista un concurso de personas, cuya afirmación se subordina al cumplimiento de ciertos requisitos, frente a lo que representaría la simple coincidencia de varios autores individuales, en Italia se discute el estatus de la cooperación en el delito culposo, que regula el artículo 113 del *Codice penale*. Quienes consideran que dicho precepto no es una especificación del régimen establecido en el artículo 110, relativo al concurso de personas en el delito, debaten acerca de la necesidad de exigir, también para la cooperación en el delito culposo, el conocimiento de que se actúa conjuntamente con otros. Para esta discusión, cfr. CORNACCHIA, 2004, pp. 126 y ss.; RISICATO, 2021, pp. 321 y ss.

⁶ Sobre el debate de si acaso tales categorías son o no compatibles con la imprudencia, en el contexto del ÖStGB, instructivas aún las observaciones de TRIFFTERER, 1983, pp. 80 y ss.

⁷ Pese a tratarse de una nomenclatura estándar, nótese que un “concepto extensivo de autor” únicamente se deja entender como una ampliación de un objeto original diverso al suyo; a la inversa, un “concepto restrictivo de autor” solo podría concebirse como tal si abarcara parcialmente la extensión original que le estaría consagrada.

⁸ DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, 1991, pp. 253 y ss.; PEÑARANDA RAMOS, 2015, pp. 357 y ss.; REYES ROMERO, 2020, pp. 131 y ss.

⁹ Es equívoco caracterizar como “restrictivo” el concepto de autor de un sistema diferenciador de intervención, pues aquel adjetivo sugiere haber recortado un concepto genéticamente extensivo, con lo cual su propiedad restrictiva se negaría a sí misma. Desde la óptica de una tesis diferenciadora, lo opuesto a un concepto extensivo de autor es un concepto estricto del mismo. En cambio, sí cabría hablar de un auténtico concepto restrictivo de autor, si, al interior de un modelo diferenciador en el que se reconocen modalidades de autoría, se excluyera la aplicación de alguna de ellas, por ejemplo, debido a la estructura típica de ciertos delitos. Así, quienes sostienen que en los delitos de propia mano solo cabe la autoría directa, proceden, en ese ámbito, con arreglo a una concepción restrictiva de autoría, excluyendo la coautoría y la autoría mediata.

los preceptos relativos a estas últimas sean, desde un plano hermenéutico, concebidos como cláusulas restrictivas de punibilidad. Consecuencia crucial de ello es que, de no existir tales preceptos, ningún impedimento legal hablaría en contra de la posibilidad de imputar a título de autoría comportamientos que, de atribuirse a título doloso, en lugar de imprudente, se castigarían bajo la forma de inducción o de complicidad¹⁰.

Si las posibilidades constructivas recién presentadas son trasladadas al contexto de una regulación que ya expresamente distingue entre autor y partícipe, como la española y la alemana, cabría añadir lo siguiente. Quien ensaye una concepción unificadora de intervención en el ámbito de la imprudencia, para no incurrir en una contradicción performativa, necesitará interpretar los preceptos que regulan tales formas de autoría y de participación como institutos exclusivamente referidos a hechos dolosos, ya que aquellas teorías precisamente desconocen dicha diferenciación. En cambio, quien juzgue plausible el desempeño de una concepción extensiva de autor, habrá de acudir —como también el defensor de un modelo diferenciador— a los preceptos respectivos de la parte general, pero para verificar si existen cláusulas que limiten el castigo, bajo la forma de participación, de comportamientos que, por defecto, fundamentarían una imputación a título de autoría.

Ahora bien, el escenario esbozado contrasta con una —y quizá la más extendida— de las vías de sustentar el llamado concepto unitario de autor en los delitos imprudentes, a saber: la que considera que la infracción de un deber individual de cuidado limitaría las posibilidades de una auténtica relación de intervención. Más adelante se evaluará la corrección de este aserto. De momento, interesa notar que, bajo esa misma tesis, la posición que recíprocamente ocupan frente a sí dos o más sujetos caracterizados como autores de un delito imprudente se corresponde más bien con la de dos o más autores paralelos, y no con la relación reconocible bajo alguna modalidad de intervención. En términos normológicos, la caracterización de cada comportamiento contrario a cuidado como un hecho delictivo independiente conduce a la afirmación de una auténtica pluralidad de agentes en una pluralidad de delitos —nuevamente, como en la llamada autoría paralela¹¹—, consecuencia a la que, en cambio, no arriban las concepciones unitarias estándar, en las que sigue discurriéndose en torno de una pluralidad de agentes en una unidad delictiva.

Con este análisis preliminar ha pretendido situarse conceptualmente la discusión que será abordada en este trabajo, y a la vez anticipar la notable distancia estructural que podría mediar entre tesis que suelen aglomerarse sin más bajo la etiqueta de un concepto unitario de autor en los delitos imprudentes. Del rechazo de la distinción

¹⁰ Críticamente, WALTHER, 1991, p. 123.

¹¹ Para una caracterización similar de la autoría paralela, véase BINDING, 1915, pp. 287 y s., nota 45; al respecto, GONZÁLEZ LILLO, 2022, 630 y ss.

entre autores y partícipes en hechos imputables a título de imprudencia no cabe desprender automáticamente un compromiso teórico a favor de un sistema unificador. Como se verá, aquella renuncia generalmente no representa una tesis sobre la autoría propiamente tal —cuya investigación pasa a carecer de un contenido propio—, sino una consecuencia de la identificación de una determinada comprensión del injusto imprudente con la noción de autor.

2. *El rechazo de la distinción entre autoría y participación o de una auténtica relación de intervención*

Como se sabe, el Código penal español, al regular las formas de autoría y de participación, como la mayoría de las legislaciones actuales, no excluye expresamente la imprudencia, ni tampoco exige que la participación sea imputable a dolo. Una restricción tal solo podría obtenerse a partir de una determinada interpretación del régimen de *numerus clausus* al que se sujeta la incriminación de la imprudencia, empero, ello no suele interpretarse en la dogmática española como una razón normativa a favor de un sistema unitario de autor.

Un muy distinto escenario ofrece el StGB alemán. Desde que en 1975 acabara de perfilarse un régimen legal de accesoriedad que ya requería dolo en los partícipes, añadiendo a partir de entonces la misma exigencia en el hecho principal, en Alemania ha venido entendiéndose que la diferencia entre modalidades principales y accesorias de intervención solo procedería en los delitos dolosos; en los imprudentes, en cambio, cabría únicamente la autoría directa. Sin embargo, de ello no se sigue inmediatamente que la realización de un comportamiento distinto del que fundamentaría una imputación a título de autoría directa quepa residualmente en ella. Por esto, la vía teórica y sistemáticamente más coherente para arribar a aquella conclusión no es la defensa de una concepción unificadora de intervención delictiva —que habría requerido de una disposición que identificara categorialmente a todos quienes intervienen en un hecho imprudente, como hace el artículo 113 del Código penal italiano—, sino la del llamado concepto extensivo de autor.

Otro argumento legal para prescindir de la distinción entre autores y partícipes en hechos imputables a título imprudente se obtiene de la redacción de ciertos tipos delictivos. Continuando con el ejemplo de la regulación española y alemana, es posible advertir algunos delitos de resultado puros que, al momento de abrir su incriminación a título de imprudencia, utilizan fórmulas aparentemente más amplias que cuando se incriminan los mismos hechos, pero a título doloso. Este argumento, que goza de muchos más adherentes en la dogmática alemana que en la española, descansa en la suposición de que el verbo causar incluiría actos de participación, lo que, en suma, según algunos, equivaldría a un sistema unitario de autor¹².

¹² Véase HERZBERG, 1977, p. 100; KÖHLER, 1997, p. 540; KREUZBERG, 2019, p. 708.

Según lo adelantado, junto con razones *de lege lata*, el rechazo de la distinción entre modalidades de autoría y de participación en el ámbito aquí analizado suele basarse también en consideraciones de corte estrictamente técnico. De hecho, las aprehensiones en este último sentido son muy anteriores a los condicionamientos de carácter legal antes reseñados. Por el trasfondo y las connotaciones teóricas que exhiben tales argumentos de cara a los que más adelante se ofrecerán en este trabajo, conviene registrar su origen y contornos elementales.

Ya a mediados del siglo XIX, célebres penalistas de formación hegeliana reconocieron dos rasgos que hacían del injusto imprudente y de la intervención delictiva dos categorías presuntamente incompatibles: por un lado, la imagen de un déficit agencial como sustrato a su comprensión de la imprudencia y, por otro, la codelinuencia concebida, en general, como un concurso de voluntades criminales. Adaptar los derechos “del saber” y “de la intención”, presentes en la teoría de la acción de Hegel, a los comportamientos descuidados exigía una ardua labor interpretativa. De ello hablan, como documenta Radbruch, los esfuerzos por mostrar el resultado causado culposamente como “no no-querido” o nada más que “querido indirectamente”, entre otras fórmulas que resultaban poco cómodas frente a la caracterización de una *acción* imprudente¹³. A su vez, el profundo anclaje psicológico de la noción de “voluntad colectiva”, fórmula subyacente a la comprensión de la intervención delictiva muy característica en autores de influencia hegeliana, solo incrementaba tales dificultades. El saldo de todo ello quedaría fielmente retratado en el categórico rechazo de Köstlin ante la posibilidad de una participación culposa. Como sostuviera este último, en la medida en que la participación comprende una comunidad (solidaria o no) de distintas voluntades referidas a una unidad de hecho, ella solo puede formarse a través de intención, no de culpa, pues esta excluye la dirección de la voluntad hacia el hecho y, con ello, el posible objeto de participación¹⁴. En idéntica dirección se pronunciaba Berner: “toda participación es una relación de voluntad a voluntad, una unión de voluntades”, mientras que “el actuante culposo no se encuentra en ninguna conexión consciente con la acción de otro”¹⁵. Así pues —y sin perjuicio de vías alternativas o suplementarias, según el caso, de afirmar la imposibilidad de intervención por imprudencia¹⁶—, quedó suficientemente perfilada una tesis que no tardó en echar profundas raíces en la dogmática alemana: la identificación entre la dimensión cognitiva, presente en cualquier relación de agencia —tanto de acciones principales como de acciones auxiliares—, con el dolo, *qua* criterio de imputación subjetiva. Esta singular forma de relacionar internamente los criterios de imputación subjetiva con las modalidades de intervención delictiva late en la opinión, probablemente aún

¹³ Véase RADBRUCH, 2011, pp. 132 y ss.

¹⁴ KÖSTLIN, 1855, p. 270.

¹⁵ BERNER, 1847, pp. 212 y s.

¹⁶ Desde la tesis subjetiva, VON BURI, 1882, pp. 289 y ss.; desde una base causal, VON LISZT, 1917, pp. 92 y ss.

mayoritaria en Alemania, que rechaza tanto la posibilidad de coautoría¹⁷ como de autoría mediata por imprudencia¹⁸.

El carácter doloso que necesitarían exhibir el comportamiento del partícipe y el hecho principal al que accede, según se ha señalado, es un argumento de corte teórico, por lo que ha podido ser patrocinado en distintas latitudes¹⁹. En cuanto a sus resultados, converge con aquella intelección la opinión de quienes, por razones de índole conceptual, descartan que los actos de inducción y de complicidad sean compatibles con la estructura de la imprudencia. La llamada exigencia de un “doble dolo”, que, bajo una comprensión dualista del mismo, requiere que el partícipe “conozca y quiera” no solo el acto de cooperación, sino también la realización del hecho principal, impediría que tales comportamientos puedan imputarse a título imprudente. Ilustrado con el caso de la inducción, el problema radicaría en que, quien induce a otro a realizar un hecho imprudente, aparentemente solo habría “incitado la realización de una parte del tipo imprudente”, pero no a la que fundamenta el “desvalor de resultado”²⁰. El mismo razonamiento se aplicaría, *mutatis mutandis*, a la complicidad.

Continuando con objeciones levantadas desde la estructura del injusto imprudente, el argumento más extendido —y en apariencia más sencillo— de cara a negar la diferenciación de modalidades de intervención punible en dicho ámbito puede sintetizarse como sigue: la propia articulación del “injusto típico imprudente” torna innecesario asociar a la acción de una persona la o las desplegadas por otras, cuando el comportamiento de la primera ya infringe el respectivo “deber de cuidado”, o cuando resulta imputable objetivamente, esto es, en la medida en que ya se considera típico²¹. Desde semejante punto de vista, si bien se mira, tampoco haría falta comprometerse con la tesis fuerte sobre la imposibilidad conceptual de participación por imprudencia, ni con la incompatibilidad de la imprudencia con el dominio del hecho —según se revisará en seguida—, pues, “todos quienes han realizado aportes causales imputables objetivamente al resultado son autores directos del delito imprudente”²². O para formularlo desde el planteamiento ofrecido por Freund y Rostalski: la “intervención imprudente” puede imputarse sin dificultades como forma de autoría en la

¹⁷ Uno de los argumentos más extendidos consiste en el carácter supuestamente doloso de la llamada resolución conjunta al hecho. Véase, entre muchos, BÖHRINGER, 2017, pp. 298 y ss.; EISELE, 2016, § 25/87; GROPP, 2009, p. 272; LACKNER/KÜHL, 2018, § 25/13.

¹⁸ Una objeción común es la supuesta imposibilidad de que la persona de atrás pueda dominar el hecho de forma imprudente. Véase, por ejemplo, JESCHECK/WEIGEND, 2002, § 62 I 2; PUPPE, 2007, p. 249.

¹⁹ Así, ya JIMÉNEZ DE ASÚA, 1960, pp. 180 y ss.; GÓMEZ BENÍTEZ, 1984, pp. 507 y ss.; BUSTOS/HORMAZÁBAL, 1999, pp. 305 y ss.

²⁰ Así, GÓMEZ RIVERO, 1995, p. 349, extendiendo tal conclusión a la cooperación; con matices, OLMEDO CARDENETE, 1999, p. 699. Véase también BALDÓ LAVILLA, 1989, p. 1115, nota 105.

²¹ En tal sentido, aunque desde posiciones no necesariamente homogéneas, FRISTER, 2015, § 25/5; JESCHECK/WEIGEND, 2002, § 61 VI; KREUZBERG, 2019, pp. 52 y ss., 707 y ss.; LACKNER/KÜHL, 2018, Vor § 25/2; PUPPE, 2017, Vor § 13/178-181.

²² Así, GROPP, 2009, pp. 274 y s., para quien regiría en este ámbito el llamado concepto extensivo de autor, independientemente de cómo esté formulado el correspondiente tipo delictivo.

realización del tipo, en la medida en que se satisfagan los presupuestos generales para la realización imprudente del mismo²³. Y a pesar de que lo anterior, en principio, no sería óbice para que eventualmente se atribuya algún significado a la forma de “intervención imprudente”, ello, sin embargo, sería una pregunta que incidiría recién a nivel de medición de la pena²⁴.

Otra recalcitrante fuente de resistencias contra la diferenciación entre autor y partícipe es la supina dificultad de conciliar el injusto imprudente con el dominio del hecho. Si bien este hermetismo recíproco añadió una razón para negar la posibilidad de intervención en hechos imprudentes en la ya mayoritaria doctrina alemana de la primera mitad del siglo XX, a la vez vino a reforzar la supuesta necesidad de escindir el concepto de autor. Como se sabe, en su modalidad finalista, con Welzel, la autoría se definió como toda clase de co-causación en la producción no dolosa de un resultado mediante una acción contraria a cuidado; luego, en el ámbito de los delitos imprudentes no existiría una distinción entre autoría y participación²⁵.

Pero esta incompatibilidad también se ha levantado desde versiones no finalistas del dominio del hecho. De modo paradigmático, Roxin, que en un primer momento admitía la distinción con base en su caracterización del delito imprudente como delito de infracción de deber, posteriormente la ha descartado, trasladando el problema al ámbito de la imputación objetiva²⁶. En opinión de Puppe —otra notable opositora de la tesis diferenciadora—, el dominio del hecho está referido a la realización del tipo penal, por lo que un concepto de dominio imprudente del hecho sería en sí mismo contradictorio²⁷. Un sector minoritario de la doctrina española ha invocado argumentos similares, afirmando que la estructura del injusto imprudente no podría conciliarse ni con los criterios que fundamentan el dominio del hecho en la coautoría y en la autoría mediata, ni tampoco con la participación²⁸.

Como podrá notarse a partir de esta apretada visión de conjunto, al rechazo de la

²³ Cfr. FREUND/ROSTALSKI, 2019, § 10/27, quienes entrecomillan la expresión para tomar distancia conceptual con respecto a la posibilidad de una intervención imprudente.

²⁴ FREUND/ROSTALSKI, 2019, § 10/28. Así también DUTTGE, 2017, § 15/218, ofreciendo el ejemplo de quien persuade, de manera contraria a deber, a un taxista para que supere la velocidad permitida: ambos serían autores paralelos, cada uno respondiendo por el respectivo deber de cuidado infringido. Sin embargo —matiza Duttge—, la importancia (*Gewicht*) de la infracción de deber podría considerarse en el ámbito de la medición de la pena. Ahora bien, el problema fundamental de esta última tesis radica en que, junto con tornar en contingente dicha rebaja de pena (que no es potestativa en los casos de complicidad), pierde de vista que la pregunta sobre la forma de intervención delictiva no se sitúa en el nivel de la norma de sanción (aunque pueda incidir en ella), sino que antes: en la determinación del título con arreglo al cual se imputará el quebrantamiento de la correspondiente norma de comportamiento.

²⁵ WELZEL, 1970, p. 143. Detenidamente al respecto, PEÑARANDA RAMOS, 2015, pp. 272 y ss.

²⁶ Véase ROXIN, 2019, p. 885, quien, desde la tercera edición de su trabajo de habilitación, dejó de considerar los delitos imprudentes como delitos de infracción de deber, pues, a diferencia de estos últimos, donde existen deberes especiales que vinculan a determinados sujetos, cualquier persona puede infringir un deber de cuidado.

²⁷ PUPPE, 2007, p. 249.

²⁸ BUSTOS/HORMAZÁBAL, 1999, p. 305; GÓMEZ BENÍTEZ, 1984, p. 509.

distinción entre modalidades de autoría y de participación por imprudencia generalmente no subyace la defensa de una auténtica concepción unificadora de intervención, y a veces ni siquiera la de un concepto extensivo de autor. Si desde un inicio se descarta la posibilidad de relacionar los comportamientos de dos o más personas como formas de intervención en un mismo hecho delictivo, y se aboga, en cambio, por su valoración aislada, entonces, como ya se sugirió, su tratamiento punitivo adquiere contornos que se ajustan mejor con el reconocimiento de dos o más autorías paralelas²⁹.

3. *Luces y sombras en el contexto del desarrollo de un modelo diferenciador*

La mayoría de la doctrina española apoya la diferenciación entre autoría y modalidades de intervención accesoria por imprudencia³⁰. Por su parte, y sin perjuicio de que la postura contraria ha sido históricamente prevalente en Alemania, el favorecimiento de un modelo diferenciador es una tesis que lenta, pero continuamente gana adeptos³¹. Con la regulación vigente en el StGB, desde luego, ello no altera la impunidad de la participación imprudente, pero sí permite problematizar la posibilidad de coautoría y autoría mediata por imprudencia. En seguida, se revisarán los argumentos y réplicas enarbolados desde tesis diferenciadoras, así como los matices y reformulaciones de los que son susceptibles en cada caso.

Por lo que hace a los preceptos reguladores de las formas de autoría y de participación, como se sabe, el Código penal español no efectúa referencia alguna a los criterios de imputación subjetiva. Por ello, la neutralidad de estas disposiciones obliga a que, frente a la pregunta acerca de si se ha consagrado un sistema unificador o bien diferenciador de (los títulos de) intervención, la respuesta tenga que ser una sola. De ahí precisamente que un nutrido sector de la doctrina española advierta lo anómalo que sería castigar a título de autoría imprudente un comportamiento que, de haber sido imputado a dolo, constituiría un acto de participación³². Por su parte, el régimen de la accesoriadad de la participación previsto en el StGB alemán, según una tesis que empieza a ganar terreno, sería perfectamente compatible con un modelo

²⁹ En esa dirección, BALDÓ LAVILLA, 1989, pp. 1115, nota 105, y 1120; BUSTOS/HORMAZÁBAL, 1999, p. 305; GÓMEZ BENÍTEZ, 1984, pp. 508 y ss.; GÓMEZ RIVERO, 1995, p. 349, aunque refiriéndose a una “concur-rencia de culpas”. En Alemania, véase, por ejemplo, EISELE, 2016, § 12/73: “quien imprudentemente deter-mina a otro a [la ejecución de] un hecho, o imprudentemente presta ayuda a otro para [la ejecución de] un hecho principal, puede, no obstante, ser castigado como autor paralelo (*Nebentäter*) de un delito imprudente”.

³⁰ Sin pretensión de exhaustividad, véase CORCOY BIDASOLO, 2005, pp. 337 y ss.; FEJOO SÁNCHEZ, 1997, pp. 319 y ss.; LUZÓN/DÍAZ, 1998-1999, p. 82; MIR PUIG, 2016, 14/41; MIRÓ LLINARES, 2009, pp. 251 y ss.; PÉREZ MANZANO, 1999, pp. 64 y ss., pp. 78 y s.; ROSO CAÑADILLAS, 2002, pp. 305 y ss.; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, pp. 463 y ss.

³¹ Desde distintas ópticas, HOYER, 2017, § 25/152; RENZIKOWSKI, 1997, pp. 261 y ss.

³² CUERDA RIEZU, 1992, p. 507; FEJOO SÁNCHEZ, 1997, p. 324; ROBLES PLANAS, 2000, p. 226; ROSO CAÑADILLAS, 2002, p. 264; PEÑARANDA RAMOS, 2015, p. 400.

diferenciador, cuya única singularidad consistiría en que, tratándose de hechos imprudentes, los actos de participación habrían de quedar impunes³³.

En el contexto de la discusión dogmática española, la distinta redacción de ciertos delitos de resultado puros, para los cuales se prevé una apertura del *numerus clausus* de la imprudencia, no ha alterado la opinión mayoritaria. Un ejemplo paradigmático es el artículo 142 del Código penal, cuya norma de sanción reza: “el que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado (...)”; en cambio, la del artículo 138, en la que opera la imputación por defecto a título de dolo, indica: “el que matare a otro será castigado (...)”. A primera vista, el artículo 142 conduciría a castigar a título de autoría ciertas intervenciones accesorias que, por el contrario, el artículo 138, no³⁴. Pero la solución diferenciadora no se ha visto conmovida por esa clase de variaciones en la redacción de los tipos, que constituyen una excepción, y que, además, podría entenderse compensada por otras numerosas cláusulas generales de reenvío. Se impone, entonces, la conclusión de que, más allá de la literalidad del artículo 142, si A, por ejemplo, en virtud de un comportamiento contrario a cuidado —por mor del argumento, susceptible de calificar como imprudencia grave— facilitara a B una escopeta cargada con la cual este último, también de manera descuidada, dispara mortalmente a C, no por ello A habría realizado el tipo de homicidio. Dicha solución descansaría en que, ante este grupo de casos, sigue disponible una interpretación restrictiva del alcance de la prohibición “causar la muerte de otro”³⁵. Tal argumento suele complementarse con otro que reforzaría dicha lectura restrictiva, esto es: el de que los tipos de la parte especial serían “tipos de autoría”³⁶. Por otro lado, se aduce que aquella técnica no es exclusiva de estos delitos imprudentes resultativos, sino que también es aplicada a algunos delitos dolosos, en los que, empero, no pareciera estar acogiendo un sistema unitario³⁷. En fin, con respecto a este mismo problema, un sector minoritario de la doctrina alemana aboga por interpretar tales tipos resultativos en consonancia con las disposiciones generales relativas a las formas de intervención, lo que significa: castigando solo modalidades de autoría, pero no de participación, pues de otro modo se contradiría lo reglado en los §§ 26 y 27³⁸.

Sin embargo, puesto que de lo que se trata es de revisar una posible extensión del concepto de autor en el injusto imprudente, pero generada indirectamente por la vía de una ampliación de la clase de comportamientos imputables a título de autoría —

³³ Así, por ejemplo, DIEL, 1997, p. 315; HOYER, 2017, § 25/152.

³⁴ Similar, el § 222 StGB alemán: “quien por imprudencia cause la muerte de una persona, será castigado (...)”.

³⁵ DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, 1991, p. 494, nota 206; PEÑARANDA RAMOS, 2003, pp. 52 y ss.; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, p. 17.

³⁶ SILVA SÁNCHEZ, 1997, p. 107.

³⁷ Así, por ejemplo, en el artículo 147 del mismo Código: “el que causare a otro una lesión (...)”. Al respecto, PÉREZ MANZANO, 1999, p. 52; ROBLES PLANAS, 2000, p. 237; ROSO CAÑADILLAS, 2002, p. 276.

³⁸ En contra de una interpretación amplia del antes citado § 222 StGB, véase SCHUMANN, 1986, pp. 111 y s.; WALTHER, 1991, pp. 127 y s., precisando que el § 222 ha de ser interpretado de la siguiente forma: “tú no debes causar la muerte de otro, imprudentemente y en forma de autoría” (*fahrlässig-täterschaftlich*).

es decir, de lo que constituiría el objeto de imputación—, el rechazo de aquella maniobra no puede asumir como premisa una lectura restrictiva de tales tipos “en clave de autoría”: todo el problema consiste precisamente en controvertir el estatus de acción principal —esto es, de una que por sí misma satisfaría la correspondiente descripción típica³⁹— que los defensores de un sistema unitario suponen que podría predicarse de las acciones de favorecimiento, en la medida en que ellas también contribuyen causalmente a la producción del resultado⁴⁰. Perfilado así el argumento, el primer aspecto por considerar es que, desde el prisma de la clase de resultado, “matar” y “causar la muerte” de otro son descripciones coextensivas: describir un evento como matar a un ser humano es describir un evento que causa una muerte⁴¹. Nótese que de ello no se sigue que ambas clases de comportamiento sean equivalentes también desde un plano agencial, y que, por ende, la diferencia entre matar y causar la muerte de otro se reduzca a un mero giro de estilo⁴². El punto es que, más allá de la opacidad referencial que tales enunciados exhiben en cuanto a la intencionalidad del agente⁴³, para contrarrestar la tesis de la mayor amplitud de un objeto de imputación así formulado, la arista decisiva es otra.

En efecto, lo crucial consiste en determinar si la descripción “causar la muerte de otro” —continuando con el ejemplo del homicidio— resulta o no instanciada a través

³⁹ Para la distinción entre acción principal y acción auxiliar, véase, en este contexto, VOGEL, 1993, p. 94; MAÑALICH RAFFO, 2014a, pp. 71 y ss.

⁴⁰ La ampliación o restricción del objeto de imputación no se encuentra al alcance de la autoría: como criterio de imputación que es, ella presupone fijado el objeto sobre el cual operará. Como observa HAAS, 2008, p. 47, el llamado concepto restrictivo de autor no es una respuesta adecuada frente a un concepto extensivo de hecho.

⁴¹ DAVIDSON, 2001, p. 177. Lo apuntado en el texto rige independientemente de la discusión particular acerca de si las acciones constituyen o no una clase de evento. Al respecto, HORNSBY, 2004, pp. 3 y ss.

⁴² Una acción que causa cierto resultado, de forma elíptica, puede describirse como la causa de ese resultado. La acción de A consistente en efectuar un disparo con un arma de fuego que produce la muerte de B puede describirse elípticamente como “matar a B”, o bien como “causar (o producir) la muerte de B”. Normalmente se utilizará la oración “matar a B”, pues, tratándose de comportamientos ejecutados intencionalmente, tiende a preferirse verbos de acción. Pero no todo comportamiento que causa la muerte de otro puede adscribirse como la acción de matarlo; ello requiere que exista al menos una descripción bajo la cual ese comportamiento haya sido ejecutado intencionalmente. Por esto —siguiendo a Vendler—, conviene precisar que los agentes no causan resultados, sino que ejecutan comportamientos que los causan. Ello explica que, por contraste, no sea apropiado afirmar, verbigracia, “un terremoto mató a A”, pero sí, en cambio, “un terremoto causó la muerte de A”; en ese caso, el empleo del verbo causar no es una forma elíptica de referir una acción productiva de ese resultado. Véase VENDLER, 1984, pp. 372 y 375; LUDWIG, 2016, p. 73. De ahí que quepa ofrecer la siguiente interpretación útil de la decisión legislativa consistente en emplear el verbo causar en ciertos tipos de la parte especial, en lugar de verbos de acciones productivas (como matar o lesionar), esto es: hacer una referencia al hecho de que el resultado en cuestión podría no haber sido causado por comportamientos ejecutados intencionalmente, siendo precisamente esto lo que ocurre en los casos de imprudencia, donde el o los autores, al menos bajo la descripción típica, no ejecutan intencionalmente (o carecen de la capacidad para evitar intencionalmente) el comportamiento que causa el resultado allí especificado. Sobre estas dos formulaciones del tipo de homicidio, véase también KINDHÄUSER, 2021, pp. 1186 y 1199, quien, empero, rechaza la distinción entre autoría y participación en los delitos imprudentes.

⁴³ Opacidad que hace posible que puedan describirse mediante verbos de acción eventos que finalmente podrían no ser adscritos como tal, por no haber sido ejecutados intencionalmente. Sobre el fenómeno lingüístico de la opacidad referencial, véase la ilustrativa exposición de GARCÍA SUÁREZ, 1997, pp. 251 y ss.

de acciones de favorecimiento, pues en definitiva de ello depende que estas últimas exhiban, bajo dicha descripción, el estatus de acciones principales. Y para descartar lo anterior, en un ejemplo como el presentado, es imprescindible especificar qué clase de condición introduce el comportamiento de A en la explicación causal de la muerte de C, de lo que cabría decir lo siguiente: en virtud del comportamiento de A se explica causalmente que B disponga de una escopeta con la que puede disparar a C, pero la razón por la cual B dispone de dicha arma, en ese preciso lugar y momento, no exhibe relevancia explicativa bajo la descripción del tipo de homicidio, porque de ella no depende la aplicación de alguna ley causal según la cual disparar a otro ser humano con una escopeta pudiera contar como causa de su muerte⁴⁴. Por esto, tratándose de un comportamiento que necesita satisfacer la descripción “causar la muerte de otro”, el interés cognitivo que guía la correspondiente explicación causal no es la identificación de una cadena (potencialmente inagotable) de condiciones necesarias, sino más bien de las circunstancias que determinan una modificación perjudicial para la vida de otro. En el ejemplo indicado, cuál sea el origen de la escopeta maniobrada por B es algo que, para los efectos de dicha modificación perjudicial, no necesita ser explicado, pues se encuentra ya incorporado en el correspondiente campo causal⁴⁵. El comportamiento de A es indispensable solo para describir más concretamente la configuración del comportamiento de B, esto es: causar la muerte de C con la escopeta facilitada por A; sin embargo, esta última es una descripción semánticamente más densa que la que interesa para el tipo de homicidio. Cabe entonces concluir que, así como las acciones de favorecimiento no se subsumen bajo la descripción “matar a otro”, tampoco satisfacen la descripción “causar la muerte de otro”, pues acciones de esta clase no explican de manera autosuficiente el evento consistente en la transformación de un estado de vida por un estado de muerte en otra persona⁴⁶.

⁴⁴ En términos de la teoría de la condición mínima suficiente, no cabe integrar dentro de la explicación causal factores de cuya presencia o ausencia no depende la aplicación de la respectiva ley causal —en este caso, disparar a otro con una escopeta exhibe la misma eficacia, sea que el sujeto ya disponga del arma, sea que se la procure otro—, pues entonces se incorporarían datos superfluos para la explicación causal de una determinada instancia de realización típica. Fundamental, PUPPE, 2008, pp. 13 y ss. Véase también MAÑALICH RAFFO, 2014a, pp. 71 y ss., quien, entre otros aspectos, advierte que, ante la dificultad dada por la transitividad usualmente predicada de toda relación causal —y que en el ejemplo anterior conduciría a suponer que, si el comportamiento de A es causa del de B, y, a su vez, este es causa de la muerte de C, también tendría que serlo el de A—, no cabe perder de vista que la norma que prohíbe matar a otro solo es una razón *inmediata* para la omisión de una acción productiva de la muerte de otra persona, esto es, de una acción principal.

⁴⁵ Así, MAÑALICH RAFFO, 2014a, pp. 74 y s., insistiendo, además, sobre la relevancia del “carácter contextual de toda explicación causal” frente a la pregunta por la posibilidad de que una acción auxiliar resulte subsumible o no en un tipo de acción, y que, en atención a su falta de autosuficiencia semántica, debe ser negada. Por esto —regístrese aquí—, aunque pudiera afirmarse que, en términos prácticos, una determinada acción principal solo llegó a tener lugar “gracias al auxilio” provisto por otra, que generó o favoreció la oportunidad para la ejecución de la primera, la autosuficiencia en cuestión seguirá denotando una exigencia de orden semántico.

⁴⁶ Como señala PUPPE, 2008, p. 17, objeto de la explicación causal no deben ser, por ejemplo, enunciados del tipo “X está muerto”, sino la modificación perjudicial de que X ha vivido, a que X ahora esté muerto. Por

Hasta aquí las réplicas a las objeciones basadas en aspectos *de lege lata*. En lo que respecta ahora a la relación teórica entre las estructuras del injusto imprudente y las modalidades de intervención, rivalizando con la tesis que acusa su presunta incompatibilidad, desde hace tiempo se levanta otra que las considera perfectamente conciliables. En efecto, también en Alemania puede identificarse tempranos defensores de la idea de que, al menos desde un plano conceptual, nada impediría hablar, si no de inducción o complicidad imprudentes —a causa de aquella constricción legal del StGB, ya referida—, cuando menos de determinar o favorecer, de manera descuidada, la perpetración de un delito por parte de otro⁴⁷. Así, por ejemplo, para Binding resultaba evidente que las clases de culpabilidad —refiriéndose con ellas al dolo y a la imprudencia— no se distinguen a partir del contenido antijurídico de la voluntad, sino de la consciencia de esta; todas las “relaciones de voluntades” que son posibles en el delito doloso, están disponibles también en el imprudente. Puesto que la formación del sujeto del delito es exactamente la misma, tan factible como la autoría de propia mano, lo es aquí la autoría por mano ajena, categoría en la que Binding incluyera a la autoría mediata y ciertas modalidades de coautoría⁴⁸. Arribando a conclusiones parejas, y pronunciándose, por ende, en contra de la pretendida imposibilidad conceptual de codelincuencia culposa, en España hace tiempo Quintano Ripollés rechazó la pretensión de que el nexo de voluntades entre codelincuentes fuese —en sus palabras— un facto psicológico solo concebible en comportamientos dolosos⁴⁹. Las posturas sintetizadas y múltiples desarrollos posteriores en análoga dirección han de ser suscritos aquí por lo siguiente: aunque el resultado ciertamente sea un elemento integrante del objeto de imputación en los delitos resultativos, ello no quiere decir que las relaciones de intervención delictiva entre dos o más personas deban captar dicho elemento; es justamente la falta de previsión de un resultado cuya producción era previsible aquello que fundamenta una imputación a título de imprudencia. Actualmente este argumento goza de amplia aceptación, al menos en la doctrina española⁵⁰. Bajo el modelo de análisis aquí favorecido, luego habrá oportunidad de reforzar la necesidad de distinguir la base doxástica que sustenta la imputación subjetiva

lo demás, cuando la propiedad de ser causal-para-la-muerte-de-otro es predicada de una acción aisladamente considerada —a lo que conduciría la atribución de sendas autorías directas paralelas—, se genera un contexto intensional a partir del cual podría desprenderse, erróneamente, que dicha acción habría condicionado autónomamente la producción de ese resultado. Una afirmación de esta clase no puede ser verdadera tratándose de acciones de favorecimiento, por definición, insaturadas a la luz de la respectiva descripción típica. Sobre la unicidad de agente y el carácter exclusivo de la relación agencial implícitos en proposiciones del tipo “x fue hecho por A”, véase LUDWIG, 2016, pp. 25 y ss.; al respecto, BLOMBERG, 2020, p. 103, nota 2.

⁴⁷ Véase ya EXNER, 1930, pp. 570 y ss.

⁴⁸ BINDING, 1913, p. 152; BINDING, 1915, pp. 291-296.

⁴⁹ QUINTANO RIPOLLÉS, 1958, pp. 327, 330 y ss.

⁵⁰ Véase, por ejemplo, CORCOY BIDASOLO, 2005, pp. 338 y ss.; LUZÓN PEÑA, 1989, pp. 898 y ss., 902 y ss.; MIR PUIG, 2016, 14/43; ROSO CAÑADILLAS, 2002, pp. 596 y ss. SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, pp. 15, 416 y 431. Para la discusión de este extremo de la “cooperación culposa” en Italia, véase RISICATO, 2021, pp. 327 y ss.; para el contexto angloamericano, KADISH, 1997, pp. 372 y ss.

a título de dolo, por un lado, y aquella que fundamenta la respectiva relación de agencia, por otro.

En lo concerniente a la caracterización del autor de un delito imprudente como todo aquel que mediante la infracción de un deber de cuidado contribuye a la realización del tipo, aquí se estima decisiva la réplica erigida desde el principio de responsabilidad por el propio hecho. Así como en el delito doloso la “co-causación” de la lesión de un bien jurídico no tiene por qué fundamentar desde ya autoría, no habría razón para proceder de modo distinto solo por tratarse de comportamientos imputables a imprudencia⁵¹. Dado que únicamente se responde en virtud de acciones propias, aunque la infracción de una exigencia de cuidado contribuya a la explicación de (las condiciones bajo las cuales tuvo lugar) la realización de un tipo, si es que la acción que satisface dicha descripción típica no es susceptible de ser imputada como propia (vía autoría directa, autoría mediata o coautoría), solo quedan como opciones posibles las formas de participación o la impunidad.

Frente a la postura recién criticada, en España históricamente ha prevalecido aquella otra que afirma la identidad objetiva del comportamiento potencialmente imputable a título de dolo o de imprudencia. Según esta última tesis, para cuyo éxito en el contexto regulatorio de incriminación abierta de la imprudencia fue decisiva la influencia de Rodríguez Muñoz, autor de un delito imprudente solo puede ser “quien realiza imprudentemente la acción típica del correspondiente delito doloso”⁵². Con esta interpretación del artículo 565 del anterior Código no solo se descartaba la supuesta recepción de un *crimen culpae*, sino también, por añadidura, comenzó a imponerse para el concepto de autor en los delitos imprudentes las mismas restricciones aplicables a los delitos dolosos⁵³. Que este argumento se haya gestado y mantenido al socaire de la concepción clásica del delito no impidió su eficaz ajuste a la progresiva y prontamente mayoritaria introducción del dolo y la imprudencia en el así llamado “tipo subjetivo”, sobre la base de que, de todos modos, lo específico de la autoría procedería de una diferencia en el “tipo objetivo” o en el “aspecto objetivo del hecho”⁵⁴. Sobre las aristas normológicas de esta tesis habrá oportunidad de volver; por ahora solo resta consignar que el favorecimiento de un sistema diferenciador de intervención en este ámbito no solamente se mantuvo, sino que se consolidó tras la entrada en vigor del Código actual.

⁵¹ SCHUMANN, 1986, pp. 110 y s.; DIEL, 1997, pp. 321 y ss.; RENZIKOWSKI, 1997, pp. 123 y ss., 261 y ss.

⁵² RODRÍGUEZ MUÑOZ, 1957, p. 209.

⁵³ PÉREZ MANZANO, 1999, pp. 30, 61 y 78; ROBLES PLANAS, 2000, p. 230; RODRÍGUEZ MOURULLO, 1969, pp. 480 y ss.

⁵⁴ Véase, respectivamente, MIR PUIG, 2016, 14/40; PEÑARANDA RAMOS, 2015, p. 400. En el texto se entrecorren las fórmulas tipo doloso y tipo imprudente, ya que, según la comprensión aquí favorecida, y precisamente en virtud de la identidad de la clase de acción especificada en la correspondiente descripción típica, dolo e imprudencia no son propiedades predicables del hecho (o de la realización del tipo), sino que títulos con arreglo a los cuales puede imputarse subjetivamente ese hecho (o instancia de realización típica).

En lo que hace a las dificultades para aplicar los criterios diferenciadores del dominio del hecho al injusto imprudente, cabe notar que, al margen de levantarse o no desde presupuestos finalistas⁵⁵, la pretensa incompatibilidad se halla metodológicamente viciada por la necesidad de adaptar el injusto imprudente a una determinada concepción de autoría cuya capacidad de rendimiento, empero, es lo primero que debiera revisarse⁵⁶. Justamente en aras de corregir dicha incompatibilidad, desde hace tiempo se vienen ofreciendo variantes de aquella teoría⁵⁷.

A partir del régimen de *numerus clausus* en materia de imprudencia y, especialmente, del carácter excepcional de su sanción, desde un plano político-criminal, algunos partidarios del sistema diferenciador en España alegan la incoherencia que supondría ampliar el castigo de la imprudencia por la vía de un sistema unitario⁵⁸. Ahora bien, cabe notar que el artículo 12 solo podría ser invocado con tales pretensiones si, a la vez, se asociara al sistema de incriminación cerrada la función de disciplinar no solo el castigo de hechos previstos en la parte especial, sino también las reglas de imputación de la parte general. Con todo, la denuncia de la anomalía sistemática que supondría la asunción de dos modelos opuestos de intervención dentro de un mismo cuerpo legal, con la correspondiente contradicción axiológica, no están disponibles únicamente a partir de aquella interpretación sobre el *alcance* del *numerus clausus* previsto en el artículo 12⁵⁹. En cambio, este precepto sí favorece una concreta lectura acerca de la *función* de la imprudencia, esto es: la de operar como un título por cuyo medio podrían imputarse subjetivamente determinados hechos típicos (*crimina culposa*), y no así como un objeto autónomo de imputación (*crimen culpaee*), de lo que cabe concluir que la infracción de una exigencia de cuidado opera como un criterio de imputación (subjetiva) que no integra la así llamada “materia de prohibición”.

Por último, la tesis diferenciadora puede reforzarse con cargo a la dificultad práctica que entraña el ejercicio de deslindar el dolo eventual de lo que comúnmente, aunque de manera equívoca, se entiende por imprudencia “consciente”⁶⁰. Nótese que

⁵⁵ Para la crítica de la versión finalista del dominio del hecho, por todos, véase BLOY, 1985, pp. 124 y s.

⁵⁶ Así también SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, p. 16.

⁵⁷ Por ejemplo, STRATENWERTH, 1961, p. 391, quien, para los delitos imprudentes, acudiera a la idea de una dominabilidad (*Beherrschbarkeit*), basada en la previsibilidad y evitabilidad del curso del suceso. Desde otros presupuestos y con otro alcance, BLOY, 1985, pp. 142 y 227, maneja también la noción de dominabilidad. Otra idea aplicada exclusivamente a la autoría en el ámbito imprudente es la dirigibilidad (*Steuerbarkeit*), propuesta por OTTO, 1992, pp. 276 y ss. En España, en cambio, HERNÁNDEZ PLASENCIA, 1996, pp. 338 y ss., considera que el dominio del hecho también podría explicar la autoría en hechos imprudentes; y aunque no escinde este criterio, sí señala que, en los delitos imprudentes en que el autor no se representa la producción del resultado, el dominio del hecho queda caracterizado de forma exclusivamente objetiva.

⁵⁸ PÉREZ MANZANO, 1999, p. 62; ROSO CAÑADILLAS, p. 309; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, p. 17.

⁵⁹ Por el contrario, la lectura que se acoja con respecto al ámbito de aplicación del artículo 12 del Código penal español sí impacta en la pregunta acerca de la punibilidad de la participación por imprudencia, lo que, sin embargo, presupone discurrir ya en términos de un sistema diferenciador.

⁶⁰ Para una advertencia similar, en la línea desarrollada en el texto, véase ya SILVA SÁNCHEZ, 1997, p. 109; KNAUER, 2001, p. 189. Sin perjuicio de lo anterior, sobre la necesidad de distinguir el objeto de referencia del dolo (esto es, una instancia de realización típica) del objeto de referencia que se tiene en vista al hablar de

lo irregular no descansa en la relación pragmática que —como pronto se verá— podría establecerse entre el juicio por medio del cual se imputa subjetivamente un hecho a alguien y aquel que determina la concreta modalidad de autoría o de participación aplicable; más bien, lo anómalo residiría en que la primera operación adscriptiva, de antemano, *predetermine* la segunda, hasta el punto de excluir algunas de sus alternativas. En tal sentido, la negativa a diferenciar entre formas de autoría y de participación por imprudencia podría generar, en términos prácticos, el efecto abiertamente adverso de incentivar una imputación a título de dolo (eventual), condicionada por la intuición de que, en ciertos casos, no bastaría con centralizar la responsabilidad en un solo sujeto, teniendo que extenderse esta también a otro u otros, pero como autores directos.

Tras haber efectuado una revisión general de los argumentos cardinales en que descansa la tesis diferenciadora, en lo sucesivo se ofrecerá un esquema alternativo sobre la relación entre las modalidades de intervención delictiva y los criterios de imputación subjetiva. Tal esquema supondrá reformular, pero también reforzar algunos extremos ya problematizados.

III. Bases de un esquema de análisis alternativo

1. *Enclave sistemático de la pregunta en torno a la autoría y la participación*

Una precondition para el análisis de la clase de relación susceptible de establecer entre las estructuras de intervención delictiva, por un lado, y los criterios de imputación subjetiva, por otro, es la indagación en torno a la ubicación sistemática que al interior de la teoría del delito ocuparía la pregunta sobre la autoría y la participación. La identificación del particular vínculo bajo el cual se relacionan ambas clases de categorías permitirá puntualizar posteriormente las consecuencias que de ello se siguen de cara a las posibilidades de intervención en un injusto imprudente. Tras esbozar cuando menos algunas de las opciones teóricas disponibles al efecto, se desarrollará la tesis aquí patrocinada.

En parangón con la taxonomía tradicional aplicada al régimen de accesoriadad interna de la participación —y aunque, a diferencia de esta última, a propósito de la noción de autor los planteamientos no suelen exhibir la misma explicitud⁶¹—, cabría identificar diversas concepciones de autoría, según los niveles exigidos para fijarla sistemáticamente. Así, desde una primera perspectiva, para que un sujeto sea considerado autor solo se requeriría que haya desplegado un comportamiento típico o, en

imprudencia consciente (la infracción de una exigencia de cuidado), que puede ser tanto fenoménica como disposicional, véase GONZÁLEZ LILLO, 2019, pp. 17 y ss.

⁶¹ Ello se debe a que la responsabilidad jurídico-penal a título de autor exigirá, por supuesto, la satisfacción de todos los presupuestos de un hecho punible. Pero la pregunta que aquí interesa está referida a las condiciones necesarias para hablar de autor, en tanto que persona a quien puede imputarse a título propio el quebrantamiento de una norma de comportamiento, y no (todavía) como sujeto criminalmente responsable.

su caso, no cubierto por una causa de justificación. Entonces, cabría hablar de una concepción “objetiva” de autoría⁶², a la que podría llegarse desde la formulación más ortodoxa de una teoría objetivo-formal como también desde posiciones que trabajan los problemas de intervención delictiva como exclusivo asunto de imputación objetiva. En cambio, la doctrina mayoritaria exige, además, la presencia de dolo o de imprudencia, en tanto que elementos integrantes del llamado “tipo subjetivo”. Lo anterior se revela en la frecuente caracterización del dominio del hecho como un criterio compuesto por elementos objetivos y subjetivos⁶³, y en la no inusual presentación de la autoría como un problema de injusto⁶⁴. Dicha tesis armoniza con la comprensión aún dominante, defensora de un régimen de accesoriedad limitada en la participación. Por otra parte, tras asumir un concepto jurídico-penal de acción que incorpora la culpabilidad del agente, un sector minoritario añade a esta última como presupuesto de una relación de intervención delictiva⁶⁵. En fin, con base en la identificación entre las categorías de autor y sujeto criminalmente responsable, ha podido exigirse que la autoría satisfaga todos los elementos de los que depende la constitución de un hecho punible⁶⁶.

De acuerdo con la tesis que aquí se propone, la pregunta acerca de la categoría de autoría individual o bien de intervención delictiva aplicable se halla íntimamente conectada con el juicio de imputación que recae sobre la capacidad de acción⁶⁷. Pues

⁶² En esta línea, LUZÓN PEÑA, 1989, p. 891, nota 8, pp. 908 y s., nota 39, para quien, sin embargo, el examen de la autoría es previo al de la imputación objetiva. Considerando que la autoría no se excluye por falta de dolo o de imprudencia, DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, 1991, pp. 581, nota 154, y 688 y ss. También MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2019, p. 134, defiende un concepto de autor “puramente objetivo”. En el contexto de la defensa de un sistema de intervención, véase ROBLES PLANAS, 2020, p. 1001.

⁶³ Característica que se apoya en una idea de dominio del hecho que, para ser tal, requeriría el conocimiento de las circunstancias fácticas que lo fundamentan. Al respecto, véase ya BLOY, 1985, pp. 202-205.

⁶⁴ Así, WELZEL, 1970, § 15/1. Según ROXIN, 2019, pp. 366 y ss., la autoría solo puede afirmarse después de constatados los presupuestos objetivos y subjetivos del tipo de injusto. Por su parte, para MIR PUIG, 2016, 14/40: “[l]a imputación completa del tipo doloso de autoría requiere (...) tanto un tipo objetivo específico como un tipo subjetivo reflejo del mismo”.

⁶⁵ Partiendo de la premisa de que la de intervención delictiva debe comunicar una toma de postura mancomunada contra la vigencia de la norma, JAKOBS, 2017, p. 109, incluye la culpabilidad dentro de sus elementos constitutivos. En detalle al respecto, VAN WEEZEL, 2006, pp. 204, 208, 360 y ss., para quien no cabe hablar de intervención delictiva sin una infracción culpable de la norma; empero, una vez afirmada la evitabilidad de los intervinientes, cada uno será castigado de acuerdo con su propia toma de decisión contra la norma. Por el contrario, la opinión dominante atribuye la calidad de autor también a quienes alcanza una causa de inculpa-bilidad o de exculpación. Véase, HOYER, 2017, § 25/28; ROXIN, 2019, p. 368; SCHÜNEMANN/GRECO, 2021, § 25/74.

⁶⁶ Por ejemplo, NAGLER, 1903, pp. 40 y 43, se refería al autor como “sujeto del delito”, persona en la que tendrían que realizarse (objetiva y subjetivamente) todas las circunstancias requeridas por la concreta ley penal (*Strafgesetz*). También RODRÍGUEZ MOURULLO, 1969, p. 462, identifica los conceptos de autor y sujeto responsable del delito, descartando, por tanto, que un inimputable pueda ser autor.

⁶⁷ Una vez fijado el comportamiento que será objeto de una eventual imputación jurídico-penal, para que esta pueda efectuarse es preciso que a la persona en cuestión haya resultado posible y exigible dar seguimiento a la respectiva norma de comportamiento. Este análisis se descompone en dos pasos. Un primer nivel de imputación, relativo a la capacidad de acción del agente, de cuya afirmación se sigue la constitución de un injusto jurídico-penal; y un segundo nivel de imputación, concerniente a la capacidad de motivación del agente, del cual se sigue la afirmación de culpabilidad (por ese injusto). Sobre estos dos niveles de imputación,

la condición de autor de una o más personas presupone que estas hayan sido capaces de evitar intencionalmente⁶⁸ el comportamiento que cuenta como una efectiva (o potencial) instancia de realización típica —objeto de eventual imputación—, sin estar cubierta por una causa de justificación. Según la base sobre la cual se construya dicha capacidad de evitación intencional, atribuible a una o más personas, podría fundamentarse a su respecto una imputación ordinaria a título de dolo, o bien, una imputación extraordinaria a título de imprudencia⁶⁹.

Para sustentar la tesis avanzada, conviene consignar la directa relación que guardan las nociones de autoría y de capacidad de acción. Ello permitirá, por una parte, ilustrar en qué medida las razones por las que aquí se considera que la condición de autor presupone algún criterio de imputación subjetiva difieren de las que determinan que un nutrido sector de la doctrina llegue a la misma conclusión; por otro lado, permitirá esbozar las razones por las que, sin perjuicio de lo anterior, la afirmación de autoría —como de cualquier modalidad de intervención delictiva— no está condicionada por la capacidad de motivación del agente.

Que en el marco de la construcción de la teoría jurídica del delito los conceptos de acción y de autoría se desarrollaran como categorías complementarias no debiese sorprender, pues la distinción entre un comportamiento humano (como simple hecho) y una acción tampoco es ninguna novedad⁷⁰. Una conexión explícita entre aquellas categorías puede rastrearse a investigaciones del siglo XIX, llevadas adelante por célebres penalistas de formación hegeliana, en las que la autoría presuponía la imputación de un comportamiento como acción, sin que bastara la identificación de un mero hecho⁷¹. En la dogmática contemporánea de la intervención delictiva, aque-

véase HRUSCHKA, 2009, pp. 15 y ss., 23 y ss. En detalle al respecto, SÁNCHEZ-OSTIZ, 2008, pp. 452 y ss. Para el modelo aquí acogido, KINDHÄUSER, 1989, pp. 41 y ss.; MAÑALICH RAFFO, 2014a, pp. 46 y ss.

⁶⁸ Nótese que no se trata de la realización intencional del tipo —la intención con la cual una persona quebranta una norma de comportamiento, por regla general, es jurídico-penalmente irrelevante—, sino de que el agente, para el caso de proponérselo, hubiese dispuesto de la capacidad de formarse la intención de evitar la realización del tipo (lo que, a su vez, presupone que se hubiese reconocido bajo una situación en la cual podía quebrantar la norma respectiva). Para esta diferencia, véase KINDHÄUSER, 2021, p. 1184.

⁶⁹ Sobre la imprudencia como instancia de imputación extraordinaria, véase KINDHÄUSER, 1989, pp. 91 y ss.; VOGEL, 1993, pp. 77-79; SÁNCHEZ-OSTIZ, 2008, pp. 543 y s.; HRUSCHKA, 2009, pp. 79 y ss.; MAÑALICH RAFFO, 2015, pp. 15 y ss.; REYES ROMERO, 2015, pp. 144 y ss.; VALIENTE IVÁÑEZ, 2020, pp. 14 y ss.

⁷⁰ El *locus classicus* de esta distinción en Hegel son los §§ 115–118 de sus *Grundlinien der Philosophie des Rechts*. Siguiendo una de las interpretaciones sugeridas al respecto por QUANTE, 2018, pp. 148 y s., un hecho se encuentra bajo relaciones causales que el agente no necesita conocer ni proponerse; una acción, en cambio, solo se imputa como tal si la específica intención del agente forma parte de la descripción de esa acción.

⁷¹ Al respecto, véase KÖSTLIN, 1845, pp. 450 y ss., quien desarrolló latamente la conexión categorial entre imputación y autoría (*Urheberschaft*), de la que se sigue la subordinación de esta última al concepto de acción (*Handlung*), en oposición a un mero hecho (*Tat*). Ahora bien, cabe tener en cuenta que el concepto de acción de inspiración hegeliana se edifica sobre la idea de libertad (cfr. *ibidem*, pp. 131 y ss.). Ello explica que algunos proyectos que recuperan dicho concepto acaben patrocinando una noción de acción culpable; como luego se indicará, no es necesario asumir aquí tal compromiso teórico. Para una revisión de la relación entre los conceptos de autoría y acción en Köstlin, véase MAIWALD, 1979, p. 356; PEÑARANDA RAMOS, 2015, pp.

lla exigencia podría leerse implícitamente en planteamientos que, desde distintas ópticas, convergen a la hora de caracterizar como autor a quien el hecho se imputa como propio⁷². Conviene aquí precisar, sin embargo, que la propiedad del correspondiente hecho no descansa en la condición de autor de la persona a quien este se imputa —ello constituiría una *petitio principii*—, sino en las razones que justifican que esa persona pueda *contar como* autor de ese hecho⁷³. Y para que esto último tenga lugar, una condición necesaria es que asista algún fundamento que permita vincular agencialmente ese hecho con el potencial autor. En consecuencia, que las formas de autoría constituyan criterios de imputación de un hecho a título propio equivale a decir que esa clase de imputación se encuentra *mediada* por la aplicación de alguna de las distintas modalidades de autoría. Para estos efectos, tales modalidades funcionan como esquemas jurídico-penales de adscripción de agencia⁷⁴. Así, a la autoría directa subyace una relación agencial inmediata con el comportamiento que será objeto de una eventual imputación; en la autoría mediata dicha relación se encuentra mediada por el comportamiento de otro; en la coautoría, por último, dos o más sujetos comparten la correspondiente relación agencial⁷⁵.

De la relación íntima entre los conceptos de acción y autoría, recién esbozada, cabe desprender algunas consecuencias. En el contexto de una imputación jurídico-penal, el juicio por medio del cual se adscribe un comportamiento como acción a una persona ha de contener como elemento ínsito la *posibilidad* —sujeta aún a la satisfacción de ulteriores condiciones— de atribuir responsabilidad penal por ella⁷⁶; mientras que la autoría, a su vez, ha de exigir una relación agencial previa en la que la acción en cuestión aparezca, en virtud de la capacidad de evitación atribuible al (solo en tal medida) agente, como constitutiva de un injusto. De ello se sigue que las causas de exclusión de la capacidad de evitación no solo impiden la imputación subjetiva del hecho, sino que, junto con ella, suprimen la

195 y ss. Un ejemplo nítido de las implicaciones de la relación entre estas categorías puede encontrarse también en NAGLER, 1903, pp. 39 y ss., quien, bajo la impronta hegeliana de la distinción, concluyera que en el lenguaje jurídico solo el concepto de acción —que no el de hecho— se aviene con la noción de autor.

⁷² Fundamental, BLOY, 1985, pp. 250 y s., 293 y ss. Véase también VOGEL, 1993, p. 85; OLMEDO CARDENETE, 1999, pp. 179, 382 y s.; MAÑALICH RAFFO, 2010, pp. 386 y ss.; KINDHÄUSER, 2021, p. 1195.

⁷³ La fórmula “contar como” pretende explicitar que el juicio de imputación por medio del cual se atribuye un comportamiento como acción a una persona tiene carácter *constitutivo*; ello contrasta con la asunción de un compromiso ontológico cuyo resultado sería la constatación de que cierto evento *es* una acción.

⁷⁴ MAÑALICH RAFFO, 2014a, p. 77. Ahora bien, que las categorías de intervención delictiva ciertamente se basen en estructuras agenciales no debe ocultar que sigue tratándose de conceptos jurídicamente condicionados. Sobre esto último, véase GUZMÁN DALBORA, 2014, p. 234.

⁷⁵ MAÑALICH RAFFO, 2014a, pp. 76 y ss., 79 y ss., 82 y ss., respectivamente.

⁷⁶ Por esto, con SNEDDON, 2006, p. 19, puede asumirse que, desde una perspectiva pragmática, “la posibilidad de atribuir responsabilidad por un evento es una clase de condición necesaria para que tal evento cuente como una acción”. A lo anterior subyace una tesis que no concibe el adscriptivismo como un proyecto de análisis conceptual, sino como uno que se ocupa de identificar las condiciones ordinarias bajo las cuales se adscriben eventos como acciones en la práctica cotidiana (*ibidem*, pp. 8 y ss.). Véase también MAÑALICH RAFFO, 2012, p. 674: la caracterización de un evento como la acción de un sujeto ya entraña una “hipótesis de imputabilidad”.

posibilidad de adscribir dicha realización típica a través de alguna modalidad de autoría o de participación.

En efecto, si el comportamiento en cuestión no ha sido actualmente evitable (lo que obsta a una imputación a título de dolo), y dicha inevitabilidad tampoco es reducible a una falta de cuidado imputable (lo que, a su vez, impide una imputación a título de imprudencia), por aplicación del principio *impossibilium nulla est imputatio*⁷⁷, la respectiva realización típica no podrá imputarse como acción. Si de autoría únicamente cabe hablar cuando una persona ha infringido un deber fundamentado por la correspondiente norma de comportamiento (y no solo cuando ejecuta un comportamiento potencial o efectivamente antinormativo)⁷⁸, ello obedece a que toda modalidad de autoría presupone una relación agencial que *vincule* a dicha persona con el hecho que pretende imputársele (como suyo), siendo el caso que tal vínculo no se deja establecer tratándose de comportamientos absolutamente inevitables. En estos, el evento en cuestión solo puede ser descrito mediante proposiciones circunstanciales, en tanto que reporte de algo que ha acontecido a alguien, pero que carecen de un operador agencial que permita establecer un vínculo directo, o al menos redescribirlo de una forma tal que admita secundariamente —como en casos de imprudencia— ser atribuido a alguien como consecuencia de otra acción suya⁷⁹. En definitiva, en los comportamientos inevitables falla la condición contrafactual de cuya satisfacción depende que aquello que realiza una persona, efectivamente, sea susceptible de interpretar como acción, y no como la pura transformación de un estado de cosas por otro, a saber: la condición de que esa persona intervenga en un mundo que no hubiese cambiado por sí mismo⁸⁰.

A raíz de todo lo anterior, carecería de sentido adscribir un evento a cierta persona sin que al menos sea factible considerarla su agente, lo que significa: alguien potencialmente responsable, en tanto que portador de posibles respuestas frente a lo ocurrido. Puesto que la práctica (institucional) de atribuir responsabilidad (en este caso,

⁷⁷ Sobre los diversos alcances de este principio, véase HRUSCHKA, 2009, p. 20.

⁷⁸ La noción “infracción de deber”, como será empleada en el contexto de este trabajo, no equivale a la categoría de los llamados “delitos de infracción de deber”. Según esta última, la sola infracción de ciertos deberes extrapenales permitiría fundamentar la condición de autor de ciertos sujetos, y respecto de cierta clase de delitos, con independencia de la calidad de su contribución. En cambio, aquí la expresión “deber” no tiene un rasgo institucional, sino práctico, pues designa la necesidad de omitir o ejecutar un concreto comportamiento, susceptible de ser fundamentada por medio de una inferencia práctica en cuya premisa mayor se sitúa una norma de comportamiento. Así, desde este punto de vista, solo puede infringir un deber (fundamentado a partir de la respectiva norma) alguien a quien se le genera la oportunidad de ejecutar u omitir un comportamiento que podría ser instancia de la clase de acción prohibida o requerida, respectivamente. De ejemplificar cada una de las propiedades de la clase de acción especificada en el correspondiente tipo delictivo, ese comportamiento, además, será antinormativo. Para esta clarificación en torno a los dos distintos usos de la noción “deber”, véase CONTESSE SINGH, 2017, pp. 48 y s.

⁷⁹ Para la diferencia entre lecturas agenciales y lecturas circunstanciales de un evento, véase SCHROEDER, 2011, pp. 11 y ss.

⁸⁰ Fundamental, VON WRIGHT, 1968, pp. 42 y ss.

jurídico-penal) se enmarca dentro del juego de dar, pedir y recibir razones, la imputación de un hecho se vuelve superflua si se procede solo a partir de un enfoque produccionista: tan inoficioso resultaría que el sujeto imputante pida razones al sujeto pasivo de la imputación respecto de algo que solo le ha sucedido, como que este último se esfuerce en dar razones por la verificación de un evento que habría tenido lugar con independencia suya⁸¹.

En consecuencia, el correspondiente criterio de autoría incide en la constitución (interna) de un hecho en tanto que *delictivo*⁸², lo que contrasta con aquella comprensión tradicional, aunque ya no dominante, según la cual las estructuras de autoría y de participación representarían formas (externas) especiales de aparición de un hecho *punible*⁸³.

En contra de la recién esbozada, como de cualquier tesis que presuponga un criterio de imputación subjetiva para afirmar una modalidad de autoría individual o de intervención delictiva, podría objetarse que, de esta manera, se perdería la posibilidad de trabajar con un único concepto de autor, tanto para el injusto doloso como el imprudente. Aunque es cierto que la vía estratégicamente más sencilla de conservar tal unidad corresponde a lo que aquí se ha llamado un concepto “objetivo” de autor, dicha alternativa presenta sus propias dificultades, amén de que tampoco es la única disponible. Tales inconvenientes básicamente remiten a la muy problemática identificación entre tipicidad y autoría —o formulado de otro modo: entre el comportamiento que constituye el objeto de eventual imputación y el criterio que posibilita una determinada forma de imputar ese comportamiento—, que deja a la autoría vacía de contenido. Pero, además, se pasa por alto que la respuesta a la pregunta de por qué un comportamiento es típico —por instanciar la clase de acción especificada en la descripción de un tipo de delito— no puede incluir simultáneamente la razón o las razones de por qué ese comportamiento tendría que resultar imputable (a título propio) a una persona⁸⁴, dado los distintos usos del lenguaje —el uno es descriptivo; el

⁸¹ Por esto, cabría descartar, por ejemplo, la afirmación de cualquier modalidad de autoría respecto de un hecho constitutivo de caso fortuito, o de incapacidad física inevitable, pues la causalidad no es un mecanismo idóneo para adscribir agencia. El análisis causal responde la pregunta acerca de qué ha sucedido, relacionando eventos, mientras que aquí se interroga por qué un evento puede ser adscrito (como acción) a una o más personas. De modo análogo, cabría también excluir la calidad de coautores de dos personas que se comportan de manera conjunta, pero padeciendo un error de tipo invencible provocado por un tercero, eventual autor mediato.

⁸² Sin perjuicio de que el respectivo criterio de autoría posteriormente sirva como *título* por medio del cual se responsabiliza criminalmente a una persona, lo que exigirá la satisfacción de todos los requisitos a los que pueda supeditarse la aplicación de la correspondiente norma de sanción.

⁸³ Por cierto, a esta pareja de opciones, propias de un sistema bipartito de los elementos del derecho penal (delito y pena), cabría añadir una tercera, disponible solo en un sistema tripartito, como el prohijado por el positivismo criminológico italiano, en el que estas cuestiones se incardinan en el análisis del delincuente. Al respecto, véase GUZMÁN DALBORA, 2014, p. 233.

⁸⁴ La precisión efectuada tiene por objeto evitar, como ha puesto de relieve CONTESSE SINGH, 2017, pp. 34 y ss., que se incurra en lo que Searle ha llamado “falacia del acto de habla”, y que, en definitiva, hace colapsar la distinción entre los planos semánticos y pragmáticos de un enunciado. Pues no siempre que describimos algo es para adscribirlo, y, sobre todo, no siempre que describimos algo a la vez lo estamos adscribiendo.

otro, adscriptivo— que involucran tales ejercicios⁸⁵. Por último, que la autoría y las modalidades de intervención delictiva presupongan alguna forma de evitabilidad no excluye la posibilidad de aplicar un mismo concepto de autor, tanto al injusto doloso como imprudente, pues, como se verá, lo que varía según la clase de injusto es solo la base con arreglo a la cual tiene lugar la imputación (subjetiva) de un hecho, pero no así los requisitos constitutivos de los respectivos criterios de autoría. Lo mismo cabe anticipar de los criterios de participación, con su estructura y base correlativas.

Más allá de la divergencia que, desde el plano normológico, supone discurrir en torno de un “tipo subjetivo”, o bien, de un primer nivel de imputación, relativo a la capacidad de acción, como posibles lugares de análisis del dolo y de la imprudencia, la diferencia también exhibe otra relevancia sistemática. Pues la primera de tales opciones, al situar la autoría en el marco del “injusto típico”, analiza primero los “presupuestos objetivos y subjetivos del hecho”, para inmediatamente después exigir el conocimiento de las circunstancias objetivas fundamentadoras de autoría⁸⁶. Llevada a sus últimas consecuencias, dicha tesis habría de conducir a que el error sobre las circunstancias fácticas que fundamentan la condición de autor (directo, mediato o de coautor) sea trabajado, igualmente, como un error de tipo. Ahora bien, nótese que, en los resultados, la conclusión anterior generalmente no es incorrecta: el desconocimiento de los presupuestos sobre los cuales descansa una relación agencial (inmediata, mediada o compartida) que podría haber sido base para una forma de autoría (directa, mediata o de coautoría) suele redundar —especialmente en la autoría directa— en un error acerca de la realización de las circunstancias fácticas descritas en un tipo delictivo. Por ejemplo, A ignora que su comportamiento convergerá con el de B en la producción de un determinado resultado, y por eso desconoce también que satisfará la descripción de algún tipo delictivo. Con todo, lo que aquí interesa puntualizar es que la coexistencia de ambos errores es contingente, debido a que la pregunta acerca del conocimiento o desconocimiento de la forma bajo la cual se ejecuta (u omite la ejecución de) una determinada acción —esto es, de manera individual o conjunta—, aunque íntimamente ligada, es distinta de aquella otra que interroga por las propiedades típicas que pudiese llegar a exhibir esa misma acción (u omisión). En el ejemplo antes considerado, A podría advertir que su comportamiento satisfará la descripción de cierto tipo delictivo, pero no que, además, convergerá con el de B, en cuyo caso el error sobre los presupuestos fácticos de los que depende el establecimiento de cierta relación agencial —aquí, compartida— solo obstaría a su imputación a título de coautoría, pero no devendría en un error —excluyente de dolo— sobre las circunstancias fácticas que realizan el tipo. Y, por cierto, también podría

⁸⁵ Para esto, véase VOGEL, 1993, p. 303.

⁸⁶ Según ROXIN, 2019, pp. 367 y s., primero se examinan los presupuestos objetivos del injusto, luego el dolo, y se concluye con la pregunta de si concurre autoría, inducción o complicidad. Para esto último, a su vez, se verifican los presupuestos objetivos de la autoría o participación y luego si el sujeto conocía tales circunstancias.

ser que A y B, estando al tanto de que actúan conjuntamente, ignoren que su comportamiento ejemplificará las circunstancias fácticas descritas en un tipo delictivo, en cuyo caso lo que se excluirá es el dolo, pero no así la relación agencial compartida, fundante de una potencial coautoría por imprudencia.

Por otra parte, y según fue anticipado, que la condición de autor presuponga en la o las personas en cuestión alguna capacidad de evitación no significa que, para tales propósitos, necesite exigirse en ella o en ellas, además, la capacidad de motivación suficiente para haber hecho de la correspondiente norma de comportamiento una razón para su acción. Lo que se interroga a nivel de culpabilidad no es la posibilidad de establecer una conexión agencial entre una o más personas y un determinado evento —tal vínculo ha sido fijado al atribuirse alguna forma de evitabilidad, primaria o secundaria—, sino si acaso tal o tales agentes, al momento de ejecutar (u omitir) la acción en cuestión, disponían de la capacidad de comprender y ajustar su comportamiento de acuerdo con lo que una determinada norma prohíbe o requiere, así también si les resultaba exigible priorizar una motivación conforme a ella. Desde luego, esto supone acoger un concepto de acción con arreglo al cual, para que un comportamiento sea interpretable como tal, basta que haya sido ejecutado intencionalmente bajo alguna de sus descripciones posibles⁸⁷, sin que sea necesario que se identifique con la alternativa de actuación que hubiese sido preferida por el o los agentes que lo ejecutan⁸⁸. Con ello, por ejemplo, la circunstancia de que alguien ejecute una acción en un contexto que fundamentaría a su respecto un estado de necesidad exculpante no altera el estatus intencional (de primer orden) de ese comportamiento, sino que añade una especificación —pero muy relevante, ya que le eximirá de responsabilidad penal— en la descripción de tal acción: la de que ha sido ejecutada en deficitarias condiciones motivacionales⁸⁹. Otro ejemplo: la acción conjunta ejecutada por un agente plenamente responsable y otro declarado inimputable podría fundamentar, para ambos, su condición de coautores —dejando intacta la llamada imputación recíproca—, aunque el injusto (doloso o imprudente) que realizan no alcance a constituir un hecho delictivo para el segundo de ellos, por no tratarse de un injusto culpable.

⁸⁷ DAVIDSON, 2001, pp. 43 y ss. Al respecto, GINET, 1990, pp. 72 y ss.

⁸⁸ En los casos de exculpación es justamente la posibilidad de una acción no libre la que provee un parámetro para contrastar lo que un sujeto efectivamente ha hecho versus lo que habría preferido, de no haberse visto afectada su capacidad de motivación. Al respecto, véase WATSON, 2004, pp. 25-27, diferenciando nítidamente las condiciones de las que depende la adscripción de agencia de aquellas otras de las que depende una agencia libre. Fundamental asimismo, FRANKFURT, 1988, pp. 11 y ss., quien puntualiza lo perfectamente compatible que sería sostener, por ejemplo, que “A quiere hacer x” con el hecho de que “A realmente no quiere hacer x”, pues mientras que el primer enunciado expresaría una intención de primer orden (relativa a la ejecución de una acción), el segundo expresaría una intención de segundo orden (relativa a la elección de la intención que desea realizarse). Para una diferenciación de los niveles de la imputación jurídico-penal con arreglo a tal modelo de intenciones escalonadas, véase KINDHÄUSER, 1989, pp. 41 y ss.

⁸⁹ Así, MACKIE, 1977, pp. 204 y s., acerca del estatus (igualmente) intencional de las acciones ejecutadas bajo situaciones de necesidad como de coacción. Desde luego, estos casos añaden la posibilidad de que la relación de agencia con respecto a la realización típica pueda trasladarse, vía autoría mediata, a quien provoca dicha situación de necesidad exculpante o ejerce el acto coactivo.

Por último, de lo dicho hasta el momento se sigue *a fortiori* que tampoco es necesario que la condición de autor (directo, mediato o coautor) o partícipe (como inductor o cómplice) exija el cumplimiento de los demás presupuestos de los que depende la punibilidad del hecho. Aunque las modalidades de autoría y de participación representan (*stricto sensu*) criterios de imputación —cada uno con sus respectivas estructuras— del quebrantamiento de una norma de comportamiento, con ellas también suelen designarse (*lato sensu*) los títulos bajo cuya rúbrica una o más personas adquieren formalmente la calidad de responsables criminalmente. Son estos últimos, mas no los primeros, los que presuponen la satisfacción de los elementos de los que depende la punibilidad de un hecho.

2. *Consecuencias de cara a la relación entre intervención delictiva e imprudencia*

Tal como fuese registrado, el rechazo de la tesis diferenciadora no suele identificarse con la defensa de un sistema unificador, sino más bien con una supuesta imposibilidad general de establecer relaciones de intervención. Bajo sus propios términos, autor en un delito imprudente sería todo aquel que contribuye a la producción del resultado mediante la infracción de un deber de cuidado. Tras anticipar aquí un punto de vista alternativo acerca de la relación entre las modalidades de intervención delictiva y los criterios de imputación subjetiva, cabe ahora insistir, siquiera sumariamente, en que la tríada de categorías convocadas en aquella conjetura —autoría, antinormatividad e infracción de una exigencia de cuidado— están destinadas a responder preguntas situadas en niveles de análisis distintos. Esto, como un paso argumentativo previo al registro de ciertas consecuencias que de dicha ordenación cabría extraer para el problema de la intervención en el injusto imprudente.

Pues bien, el desarrollo de los criterios de autoría y de participación como asunto de antinormatividad conduce a fagocitar la pregunta acerca de las razones de por qué algo puede imputarse a alguien en otra distinta, concerniente más bien a la constitución del objeto sobre el cual podría recaer esa imputación. Frente a ello, cabe resaltar la función irreductiblemente adscriptiva que desempeñan tanto los criterios de autoría como los de participación, en la medida en que presuponen configurado el respectivo objeto (común) de imputación. Tales criterios se distinguen entre sí por la base que fundamenta dicha imputación, así como por la estructura bajo la cual esta se articula en cada caso. Por su lado, hacer de la infracción imputable de una exigencia de cuidado un elemento integrante del juicio de antinormatividad envuelve una superposición de planos análoga: incluir en la operación que identifica el comportamiento que será objeto de una eventual imputación la pregunta acerca de por qué este podría imputarse subjetivamente. Con ello, sin embargo, se pierde de vista la función igualmente adscriptiva que desempeña la infracción de una exigencia de cuidado en

el contexto de una imputación a título de imprudencia⁹⁰. Por último, a pesar de que tanto las modalidades de intervención delictiva como los criterios de imputación subjetiva revistan el estatus de reglas de imputación, y aun cuando, como se verá, exista una íntima conexión pragmática entre ellas, ninguna de tales reglas suprime ni restringe el espectro de posibilidades que se proyectan sobre la otra. Con base en este marco teórico, a continuación, se concentrará la atención en mostrar que del hecho de infringirse una exigencia de cuidado no se sigue la condición de autor en el respectivo injusto imprudente.

¿Puede atribuirse a un sujeto la condición de autor en un injusto imprudente sin haber infringido una exigencia de cuidado? Evidentemente, no. La obviedad de la respuesta descansa en que justamente es la infracción imputable de una exigencia de cuidado lo que permite que la imprudencia opere como criterio de imputación subjetiva. Pero, asimismo, como se ha sugerido aquí, la imputación subjetiva opera como precondition para discurrir en términos de autoría: si faltase algún criterio que permitiera imputar subjetivamente el hecho a una persona, ello denotaría su inevitabilidad. Ahora bien, una cuestión absolutamente distinta, y ya no trivial, es que el autor en un injusto imprudente sea tal *porque* haya infringido una exigencia de cuidado. Después de todo, que también aquí sea discernible la operación por medio de la cual se atribuye a un sujeto la infracción de una exigencia de cuidado —que fundamenta la evitabilidad de la inevitabilidad de la realización típica⁹¹— de aquella otra que habilita la imputación de un hecho a título propio, no es sino una consecuencia de que las preguntas implicadas son diversas. Para certificar lo anterior, conviene repasar la estructura interna del juicio que conduce a la imputación de un hecho a título de imprudencia.

En efecto, si la infracción de una exigencia de cuidado determinase la condición de autor, entonces, el nexo de imputación (también rotulado relación de riesgo) tendría que asumir, indistintamente, la misma formulación respecto de cada persona

⁹⁰ El nexo de imputación es un vínculo normativo, no causal. Tan posible es realizar un comportamiento típico sin infringir medida de cuidado alguna, como que la infracción de esta última no redunde en una instancia de realización típica. En esa dirección, ya ENGISCH, 1930, p. 270. En efecto, los juicios sobre las capacidades de un agente, desde luego, no informan acerca de lo que habría sucedido en el mundo, y ni siquiera sobre lo que ese agente habría hecho. Pero, en contrapartida, tales juicios tampoco se agotan en el reporte de una mera posibilidad. De ahí que sea más preciso un enunciado del tipo “A habría podido evitar el atropello, si (...)”, que “A podría haber evitado el atropello, si (...)”. Sea como fuere, lo decisivo es que, en cualquier caso, la “cláusula-si” no conecta antecedente con consecuente como causa con efecto. Para distintas interpretaciones de tales enunciados, véase AUSTIN, 1961, pp. 153 y ss. Ahora bien, justamente por lo anterior, en contra del parecer de Engisch y de la doctrina dominante que sitúa el deber de cuidado en el tipo, cabe resaltar que la infracción de una determinada exigencia de cuidado opera como un mecanismo externo de imputación: permite explicar por qué, al momento de realizar el tipo, el o los agentes involucrados carecían de las capacidades necesarias que les hubiesen permitido, en caso de proponérselo, adecuar su comportamiento a la norma correspondiente. En consecuencia, el nexo de imputación se refiere no a la producción del resultado, sino a la capacidad del autor para evitar intencionalmente la realización del tipo. Sobre el particular, véase KINDHÄUSER, 2021, pp. 934 y ss.

⁹¹ Sobre la “inevitabilidad evitable” o el carácter secundario de la evitabilidad que fundamenta la imputación de un hecho a título imprudente, véase KINDHÄUSER, 2008, p. 24; MAÑALICH RAFFO, 2015, p. 18.

cuyo comportamiento descuidado hubiese contribuido a la explicación de las condiciones bajo las cuales se realizó un determinado tipo delictivo. Pero esto no es así. Aquel nexo de imputación se elabora en términos contrafácticos, sobre la base de qué es aquello que cada persona habría estado efectivamente en condiciones de poder evitar si hubiese adoptado la medida de cuidado correspondiente. Dicha pregunta admite respuestas distintas, dependiendo de si lo ejecutado padeciendo algún déficit de capacidades psicofísicas, bajo una determinada descripción típica, cuenta como una acción principal, o nada más que como una acción auxiliar de cara a la realización del tipo por parte de otro. De ello se sigue que, en el primer caso, la o las personas en cuestión habrían estado en condiciones de evitar desplegar un comportamiento que serviría de base para que la realización típica les sea imputada a título propio; en el segundo caso, en cambio, de haber adoptado el cuidado exigido, solo habrían estado en condiciones de evitar favorecer su realización por parte de otro(s).

Una vez precisado lo anterior, conviene examinar si acaso existen “deberes de cuidado principales”, cuya infracción pudiera cumplir la función de delimitar el círculo de posibles autores en un injusto imprudente, en contraste con “deberes de cuidado secundarios”, de cuya infracción solo cabría derivar una responsabilidad a título de participación⁹². A pesar de su aparente plasticidad y capacidad restrictiva, la pretendida distinción entre deberes de cuidado principales y secundarios resulta altamente equívoca. Semejante ambigüedad amenaza con retornar a la (aquí insistentemente resistida) pretendida relación conceptual entre “deberes de cuidado” y autoría, desde la incorrecta suposición de que el contenido de los primeros demarcaría modalidades de intervención. Por el contrario, bajo la descripción de un determinado tipo delictivo, las medidas de cuidado se presentan como acciones auxiliares, ya que solo permiten que una persona resguarde las capacidades necesarias para disponer de la alternativa práctica de —llegado el caso— poder decidir en torno a la ejecución (o no) de cierto comportamiento⁹³. Por esto, se trata de acciones auxiliares precautorias⁹⁴. Que la falta de adopción de una medida de cuidado incapacite al

⁹² STRATENWERTH, 1961, pp. 390 y ss., pese a no defender un modelo diferenciador, consideraba que, tratándose de delitos imprudentes, los sujetos no siempre perderían la dominabilidad del curso de un suceso por el solo hecho de que luego interviniera otro. En ese caso, para el primer agente, todavía cabría considerar la infracción de deberes de cuidado derivados, relacionados con el comportamiento contrario a cuidado ajeno, y que podrían vincularlo de manera mediata con el resultado. Décadas después, HÄRING, 2005, pp. 118 y ss., recuperaría la distinción entre la infracción de deberes de cuidado primarios y secundarios, pero para diferenciar entre autor y partícipe en el delito imprudente: primarios serían aquellos deberes cuya lesión se refleja directamente en el resultado respectivo; los secundarios, en cambio, estarían destinados a impedir que terceros se comporten de manera contraria a cuidado, reflejándose su lesión de manera mediata en el resultado.

⁹³ Sobre la preservación de la capacidad de poder actuar a voluntad, cfr. MELE, 2003, pp. 452 y ss., a propósito de una especial clase de habilidad de cuyo aseguramiento depende el cumplimiento de las promesas.

⁹⁴ Así, KINDHÄUSER, 1989, pp. 64 y s.; VOGEL, 1993, p. 74. En este sentido, existe una similitud estructural entre la situación de quien ha de omitir la ejecución de una acción auxiliar preparatoria (por medio de la cual favorece el hecho delictivo de otro), y quien ha de ejecutar una acción auxiliar previsoras o precautorias (por medio de la cual asegura sus propias capacidades de evitación); ni el partícipe ni quien infringe una exigencia de cuidado realizan un comportamiento que, por sí mismo, satisfaga la descripción de una clase de acción prohibida o requerida en los tipos de la parte especial. Pero ello no significa que la ejecución o la omisión de

agente de ejecutar (o de omitir la ejecución de) una acción principal o auxiliar —así caracterizadas desde la perspectiva de la clase de acción descrita en un tipo delictivo— corresponde a un asunto que no podría quedar determinado por el contenido de aquella medida, pues ello dependerá de lo que tal o tales personas efectivamente realicen bajo esas condiciones deficitarias. Por ejemplo, en el contexto de una operación quirúrgica, a primera vista, un asistente de enfermería podría realizar prestaciones auxiliares con respecto a las acciones de cirujanos y anestelistas, en los que, a su vez, aparentemente recaerían “deberes de cuidado principales”, por hallarse en una posición más cercana a una potencial lesión de bienes jurídicos ajenos. Basta simplemente con imaginar que, a causa de una deficitaria esterilización del material empleado en la cirugía, se suscite una grave complicación durante su desarrollo, para advertir que el “deber de cuidado secundario” del asistente de enfermería podría poner a otros inevitablemente en condiciones de realizar un tipo delictivo, fundando así una base para su imputación a título propio, vía autoría mediata⁹⁵. Y a la inversa, es posible que un sujeto infrinja lo que *prima facie* sería un “deber de cuidado principal”, y, sin embargo, que bajo dicho estado de inevitabilidad evitable no realice ningún tipo delictivo. Considérese para ello un célebre caso: los ciclistas A y B se dirigen por una carretera con sus luces apagadas; A atropella a C, quien muere. Tanto A como B habrían infringido el mismo estándar de cuidado, sin embargo, el hecho de que solamente A haya incurrido en una instancia de realización típica tendría que conducir a refutar la caracterización inicial del comportamiento de B como contrario a un “deber de cuidado principal”⁹⁶. Con lo anterior se ha pretendido enfatizar que el carácter principal o auxiliar de una acción es siempre relativo a una descripción, y que, tratándose de una posible adscripción de autoría, la que ha de imputarse a título propio es la que ejemplifica la clase de acción descrita en el correspondiente tipo delictivo.

Como fuese anticipado, invocando el argumento de la identidad de tipo objetivo, un amplio sector doctrinal, favorable a un sistema diferenciador, sustenta una tesis que puede resumirse como sigue: el concepto restrictivo de autor rige también para los delitos imprudentes, pues, independientemente del criterio de imputación subjetiva que en concreto resulte aplicable, la norma de comportamiento quebrantada será

tales acciones auxiliares —a las que se encuentran vinculados por las respectivas normas de sanción— no puedan servir como *base* de su responsabilidad penal.

⁹⁵ Para que ello sea factible, sin embargo, no bastaría con que el asistente entregue el instrumental quirúrgico, sino que efectivamente tendría que provocar —siquiera mediante comportamientos concluyentes— un error en las o los médicos cirujanos, de modo tal que ese déficit en sus capacidades de evitación se explique con cargo al comportamiento del primero. Sobre este punto, véase RENZIKOWSKI, 1997, p. 268.

⁹⁶ A su vez, la opción de imputar a B un homicidio a título de participación por imprudencia debería excluirse a raíz de lo siguiente: por la vía de dirigirse en bicicleta con las luces apagadas (o de no encender las luces de su bicicleta), B no ejecuta (ni omite) una acción propiamente auxiliar, en términos tales de que pueda afirmarse que su comportamiento efectivamente haya mejorado las condiciones de ejecución de la acción (principal) de A, más allá de su pertinencia (o no) en la explicación causal del evento constituido por la muerte de C.

la misma. Así formulado, sin embargo, el argumento solo sería acertado desde los presupuestos de una teoría objetivo-formal ortodoxa, que identifica autoría y tipicidad. Además, dicha tesis implícitamente se compromete a favor de la supuesta prioridad analítica que detentaría la averiguación de una relación de autoría respecto de un (en tal medida) contingente nexo de imputación subjetiva. Esta posibilidad, que discurre en torno a autores de un hecho antes de que se establezca la correspondiente relación agencial, también ha de ser resistida, ya que las modalidades de intervención delictiva se predicán de sujetos que obran como agentes, no como meros causantes. Con arreglo a estas prevenciones, cabría, pues, reformular aquel argumento del siguiente modo: siendo efectivo que, desde un plano normológico, el comportamiento que es objeto de una eventual imputación a título doloso o imprudente resulta objetivamente idéntico, lo que posibilita hablar formalmente de un único y mismo concepto de autor estriba en que, en cada caso, se tratará de la imputación a título propio de un injusto doloso, o bien de un injusto imprudente, mientras que, por contraste, al inductor o al cómplice, sea a título doloso o imprudente, se imputará ese mismo hecho, pero precisamente bajo la forma de participación (y también en virtud de un comportamiento propio⁹⁷).

Lo anterior representa una significativa toma de distancia de la decisión metodológica —adoptada especialmente por parte de defensores de teorías objetivo-materiales— consistente en construir un concepto de autor distinto para el injusto imprudente. En dicha línea comparecen categorías como la “dominabilidad”, “dirigibilidad”, o “el dominio potencial”, entre otras variantes del dominio del hecho que procuran acomodar esta última teoría al injusto imprudente. Al margen de si cada una de tales concepciones representa realmente un criterio diverso, y no solo una variante del dominio del hecho, cabe reparar en que la construcción de un concepto de autor en función de las características del respectivo criterio de imputación subjetiva probablemente no ofrecerá más información de la que ya suministran el dolo y la imprudencia, como criterios de evitabilidad. En contrapartida, el desarrollo de un concepto *ad hoc* de autoría modulado al injusto imprudente supone asumir que ella denotaría algo diferente, dependiendo de si su referente es una realización típica imputable a título de dolo, o bien a título de imprudencia. Dicha estrategia teórica engendra un evidente conflicto de analogía, al razonar las modalidades de autoría y de participación cual categorías genéticamente concebidas para la “intervención dolosa”⁹⁸.

⁹⁷ La nítida diferencia en la base individual que sustenta la imputación del hecho al partícipe hace innecesario suscribir —en aras de resguardar el principio de autorresponsabilidad— la tesis según la cual el comportamiento de este constituiría, por sí mismo, un injusto dependiente o incluso autónomo del injusto del autor.

⁹⁸ A modo de ilustración: KREUZBERG, 2019, p. 708, partidario de un sistema unitario en este ámbito, problematiza el argumento como una pregunta acerca de la posibilidad de “trasladar” a los delitos imprudentes el concepto restrictivo de autor vigente para los delitos dolosos.

3. Intervención delictiva e imputación subjetiva: su independencia categorial y su dependencia pragmática

Una de las premisas teóricas sobre las cuales descansa el presente trabajo es el estatus adscriptivo que exhiben tanto las modalidades de intervención delictiva como los criterios de imputación subjetiva. En lo que hace a la relación identificable entre ellas, aquí se propondrán las dos siguientes tesis. La primera indica su independencia categorial y reza como sigue: la pregunta sobre la imputación subjetiva de un comportamiento (potencial o efectivamente) antinormativo es teóricamente discernible de la investigación acerca de las posibles modalidades de intervención delictiva en él. Pues con la primera se interroga si acaso para la persona en cuestión ha resultado evitable la realización del tipo (o participar en ella), y, de ser este el caso, de qué modo se deja fundamentar dicha capacidad de evitación. La segunda, en cambio, permite especificar la clase de vínculo agencial (directo o indirecto) existente entre la o las personas involucradas con el comportamiento que contará como objeto de esa imputación. Que los niveles de análisis recién esbozados —el por qué frente al cómo de la capacidad de evitación— exhiban un contenido distinto determina que la clase de respuesta obtenida en cada plano no tiene por qué ser sistemáticamente vulnerable a la que se reciba del otro. Sobre las repercusiones de esta primera tesis se volverá luego, al cabo de haber presentado y desarrollado un segundo argumento, que justamente la complementa.

La segunda tesis por defender consiste en la dependencia pragmática que puede identificarse entre los criterios de imputación subjetiva y las modalidades de intervención delictiva. Tal conexión funcional se refleja en que la respuesta respecto de cómo una persona podría llegar a responder por el comportamiento que pretende imputársele presupone razones preliminares que justifiquen por qué este podría atribuírsele en tanto que injusto; a su vez, la forma concreta de comportamiento que, para evitar la realización del tipo, el agente habría tenido que omitir o habría tenido que ejecutar —según el caso— tampoco es insensible a la clase de acción (principal o auxiliar) y a la clase de relación agencial (inmediata, mediata o compartida) subyacente. Así, se trata de preguntas distintas, pero operativamente imbricadas. Una genuina relación agencial solo puede predicarse de comportamientos evitables, pues, de lo contrario, se estaría discurrendo no en torno de algo que una o más personas hayan hecho, sino de algo que les ha ocurrido⁹⁹. Por su parte, la identificación de aquello que tal o tales personas habrían podido evitar necesita tener en vista el modo en que objetivamente se relacionan sus respectivos comportamientos, pues solo así

⁹⁹ Para esta distinción, véase FRANKFURT, 1988, p. 69. Tratándose de eventos favorables, GINET, 1990, pp. 78 y ss., sugiere la necesidad inversa en términos tales de que el (potencial) agente “no sea demasiado afortunado”; al respecto también MELE/MOSER, 1994, pp. 58 y ss. La incidencia del azar no deja de ser jurídicamente relevante, también a propósito de imputaciones a título de mérito, como muestra el instituto del desistimiento.

puede llegar a formularse, en sus *precisos términos*, la respuesta a la pregunta acerca de por qué tendrían que haberse abstenido de actuar del modo en que efectivamente lo han hecho (esto es, no haber ejecutado una acción principal, individual o conjuntamente con otros, o bien, no haber ejecutado una acción auxiliar, sea de instrumentalización o de favorecimiento), para no generar así una base que fundamentara a su respecto la imputación, bien a título propio, bien a título de participación, del quebrantamiento de una norma de comportamiento.

Ahora bien, para predicar de una o más personas la posibilidad de haber adoptado alguna alternativa de comportamiento —de lo que dependerá en definitiva la capacidad de evitación atribuible a ellas—, necesariamente deben tomarse en cuenta, amén del dominio corporal precisado, las circunstancias que tal o tales personas tienen por verdaderas, en cuanto al contexto en el que se desenvuelven y las conexiones nomológicas pertinentes¹⁰⁰. A su vez, la representación de tales circunstancias puede incluir —y este es el extremo que ahora interesa puntualizar— una referencia al comportamiento ejecutado (o a ejecutar) por otro u otros, pero que bajo alguna clase de relación se halla (o hallará) vinculado de manera relevante con el propio. Desde esta premisa, a continuación se esbozará un esquema de análisis coordinado de tales estructuras de imputación.

Tratándose de la autoría directa, la conexión entre la relación de agencia que exhibe una persona para con el comportamiento que es objeto de una eventual imputación, por una parte, y sus capacidades psicofísicas de evitación, por otra, resulta tan obvia, que paradójicamente por lo mismo tiende a quedar oculta. A esto subyace la premisa de que el control psicofísico opera como presupuesto para que un evento pueda adscribirse como acción¹⁰¹. Por ejemplo, si el conductor C advierte que, en caso de atropellar al peatón P, podría ejemplificar la clase de acción prohibida “matar a otro”, entonces, C podría inferir con necesidad práctica el deber de abstenerse de atropellar a P¹⁰². De no hacerlo, disponiendo del control físico necesario, a C podría imputarse dicho homicidio a título doloso y en autoría directa¹⁰³. Lo anterior permite registrar la marca característica de la autoría directa: como esquema básico de adscripción de un hecho a título propio, solo requiere la satisfacción de los presupuestos generales de imputación jurídico-penal¹⁰⁴. La capacidad de evitación de este autor es

¹⁰⁰ KINDHÄUSER, 2021, p. 1183.

¹⁰¹ El control no designa un componente del concepto de acción, sino una condición previa y necesaria (mas no suficiente) para que un comportamiento pueda interpretarse como acción. Al respecto, SHEPHERD, 2021, p. 22.

¹⁰² Este esquema responde a un silogismo práctico en cuya premisa mayor puede situarse la hipótesis normativa de seguimiento de la respectiva norma de comportamiento; su premisa menor contiene los compromisos doxásticos abrazados por el agente; finalmente, su conclusión indica el deber de ejecutar u omitir una determinada acción (donde la capacidad física opera como presupuesto implícito). El desarrollo del argumento se encuentra en MAÑALICH RAFFO, 2014a, pp. 21 y ss.

¹⁰³ Más detenidamente sobre la capacidad física de evitación como dimensión integrante del dolo, véase VALIENTE IVAÑEZ, 2022, pp. 950 y ss.

¹⁰⁴ Según MAÑALICH RAFFO, 2014a, p. 77, en ello residiría el “derecho primogénito” de la autoría directa como esquema jurídico-penal de adscripción de agencia.

directa e inmediata, pues no necesita complementarse ni está mediada por el comportamiento de otros. Ello se comprueba del siguiente modo: ante la pregunta de qué tendría que haber hecho el autor directo para adecuar su comportamiento a la norma, la respuesta permanecerá en la posición que este originariamente ocupa frente al hecho, sin remitir a terceros.

Por su parte, a la coautoría subyace una relación agencial compartida entre dos o más personas para con el comportamiento que es objeto de una eventual imputación. Pero para determinar la concreta capacidad de evitación de los potenciales coautores, aquí se torna necesario considerar la posición que recíprocamente ocupan frente a sí. Por ejemplo, si A y B están al tanto de que por la vía de propinar conjuntamente una brutal golpiza a C podrían condicionar su muerte, entonces, tanto A como B, en sus respectivos razonamientos, pueden inferir, con necesidad práctica, el deber de abstenerse de ejecutar conjuntamente esa acción¹⁰⁵. Así, por un lado, el hecho de que A y B se hayan representado el estar golpeando conjuntamente a C integra la base que permitiría imputarles ese posible homicidio en coautoría. Por otro, los compromisos doxásticos de A y B, consistentes en la creencia compartida de que esa concreta acción conjunta —de nuevo, con una referencia recíproca al comportamiento del coagente— podría ejemplificar la clase de acción prohibida “matar a otro”, a su vez, fundamentarían la imputación de ese hecho a título doloso. Por esto, en el ejemplo ofrecido, con respecto a esa específica instancia de realización del tipo de homicidio, puede predicarse de A y B una capacidad de evitación conjunta: tales sujetos están al tanto de que actúan conjuntamente (lo que posibilitaría imputarles el hecho a título de coautores), a la vez que advierten que su comportamiento conjunto podría satisfacer la descripción del tipo de homicidio (lo que posibilitaría imputarles el hecho a título de dolo).

En cambio, la autoría mediata descansa en el traslado de una relación agencial con respecto al comportamiento que es objeto de imputación. Este acaba imputándose a quien ha creado o actuado sobre un déficit de responsabilidad en otro agente que, precisamente por esto, y pese a ser provisionalmente titular de esa relación agencial, no puede quebrantar de manera imputable la respectiva norma¹⁰⁶. En tales casos, es la específica posición que ocupa la persona de delante frente al autor mediato la que determina, y a la vez condiciona, la concreta capacidad de evitación de este último. Por ejemplo, si A sabe que disparar con un arma de fuego a una persona puede ser instancia de la clase de acción prohibida “matar a otro”, y reconoce también que, si provoca un determinado error en B, este último podría, sin advertirlo, causar la muerte de C por la vía de dispararle con una escopeta, entonces, A tendría que abs-

¹⁰⁵ Sobre lo factible de un silogismo práctico en primera persona del plural, véase TUOMELA, 2007, pp. 83 y ss.

¹⁰⁶ Acerca de la necesidad de refutar una adscripción *prima facie* plausible a la persona de delante, véase MAÑALICH RAFFO, 2010, pp. 394 y ss.

tenerse de provocar un error tal en B, que justifique que el comportamiento deficitario de este último le sea imputado como propio (a A). Como podrá apreciarse, bajo la descripción del tipo de homicidio, A solo está en posición de omitir la ejecución de una acción auxiliar¹⁰⁷. Pero esta no es una acción de favorecimiento, sino de instrumentalización: por la vía señalada, A podría crear en B un déficit de responsabilidad previamente inexistente, incidiendo no solo en qué hará B, sino en cómo lo hará. Por ende, la capacidad de evitación de A, con respecto a esa específica instancia de realización del tipo de homicidio, se encontraría mediada por el comportamiento de B; pero su imputación a título de dolo dependerá de que A efectivamente haya advertido aquella conexión situacional.

En cuanto a la participación, y puesto que en ella también rige sin reservas el principio *impossibilium nulla est imputatio*, es imprescindible que la respectiva acción auxiliar de favorecimiento haya sido evitable. Para que a un sujeto pueda imputarse bajo la forma de participación y a título de dolo el quebrantamiento de una norma es necesario que, junto con haber dispuesto de la correspondiente capacidad física de evitación, este haya advertido que su comportamiento favorecería la ejecución de una acción por parte de otro, que, además, ejemplificaría las circunstancias fácticas descritas en algún tipo delictivo. Dado que por acción auxiliar cabe entender aquella que produce una situación en la que se hace posible o se mejora la posibilidad de ejecutar una acción distinta, la primera exhibirá la propiedad de ser auxiliar específicamente *para* esa segunda acción¹⁰⁸. Que la precisa identificación de una acción principal sea un elemento que co-define a otra en tanto que auxiliar *suya*, es lo que permite explicar que la imputación a título de dolo exija que la representación del partícipe abarque ambos aspectos. Para utilizar un ejemplo prototípico: si A ha advertido que, al ofrecer una promesa remuneratoria a B, influiría decisivamente en la determinación de este último a dar muerte a C, y que esto efectivamente ocurriría, entonces, no habrá dificultad alguna en imputar a A su participación (como inductor) en dicho asesinato a título de dolo.

Los ejemplos anteriores tienen un denominador común. Con arreglo a las circunstancias descritas, la capacidad de evitación atribuible a sus protagonistas es primaria: todos ellos disponían de un sustrato doxástico que podría haberles servido como premisa para formarse la intención de ejecutar u omitir una determinada acción, junto con las aptitudes físicas necesarias para materializar dicha intención. En breve, capacidades que en cada caso fundamentaban una imputación a título de dolo¹⁰⁹. Pero, como podrá haberse notado igualmente, bajo tales circunstancias, en los supuestos

¹⁰⁷ Sobre el carácter auxiliar de la acción de instrumentalización del autor mediato, véase VOGEL, 1993, p. 91; MAÑALICH RAFFO, 2014b, pp. 251 y ss. Desde otra perspectiva, tal similitud estructural es advertida también por PEÑARANDA RAMOS, 2015, p. 399, nota 158.

¹⁰⁸ Así, BRENNENSTUHL, 1980, p. 60.

¹⁰⁹ VALIENTE IVÁÑEZ, 2022, p. 951.

de autoría mediata y de intervención delictiva la identificación de una concreta capacidad de evitación exigía tener en vista, además, el comportamiento que habrían de ejecutar u omitir otras personas.

La relación pragmática recién estipulada también puede verificarse, aunque bajo una estructura diversa, cuando el título de imputación subjetiva es la imprudencia. En lo que sigue, un esbozo de los esquemas correspondientes.

La posibilidad de coautoría en un injusto imprudente se descompone en dos niveles de análisis. Primero, es preciso que dos o más personas ejecuten una acción conjunta, u omitan ejecutar conjuntamente una determinada acción, y que, a la vez, ignoren que por dicha vía satisfarán las circunstancias fácticas descritas en un tipo delictivo. Tanto en esta última hipótesis, como cuando falta la correspondiente capacidad física de evitación, se descarta la adscripción de coautoría en un injusto doloso. En segundo lugar, si, pese a lo anterior, de haber adoptado alguna medida de cuidado que asegurase sus respectivas capacidades, tales personas hubiesen podido —para el caso de proponérselo— adecuar su comportamiento con arreglo a lo que la norma en cuestión prohíbe o requiere, entonces, la realización del tipo podría imputárseles extraordinariamente a título imprudente *qua* coautores.

Para ilustrar lo anterior, considérese el siguiente caso de manual. Desde la azotea de un edificio próximo a demoler, para ahorrar esfuerzos, los trabajadores A y B arrojan una pesada viga a la acera, sin tomar ninguna precaución. El transeúnte C muere a causa de su impacto¹¹⁰.

Aunque no es posible desarrollar en este contexto los presupuestos constructivos de una coautoría por imprudencia¹¹¹, sí cabe registrar al menos dos prevenciones. Por un lado, en estos casos lo deficitario no se predica de la relación agencial entre los potenciales coautores, sino de las condiciones bajo las cuales, conjuntamente, realizan el respectivo tipo delictivo; de otro modo, se perdería la base que permite discutir en torno del quebrantamiento conjunto de una norma, en lugar de dos o más delitos independientes. A propósito del ejemplo citado no debiese resultar problemático afirmar que, bajo la descripción “arrojar conjuntamente una viga a la acera”, el comportamiento de A y B ha sido ejecutado intencionalmente, a pesar de no serlo bajo una descripción alternativa de *esa misma* acción, a saber: causar la muerte de C¹¹². Por otra parte, es importante reparar en que la posibilidad de una coautoría por imprudencia no pasa por desafiar el hecho de que nadie puede errar con o a través de otro, sino por reconocer que dos o más personas, en efecto, pueden errar conjuntamente, en la medida en que sus creencias compartan un contenido que, en lo relativo

¹¹⁰ Con soluciones distintas, véase ya VON LISZT, 1917, p. 85; EXNER, 1930, p. 572.

¹¹¹ Al respecto, véase RENZIKOWSKI, 1997, pp. 282 y ss.; ROSO CAÑADILLAS, 2002, pp. 561 y ss.; SÁNCHEZ LÁZARO, pp. 171 y ss.; VAN WEEZEL, 2006, pp. 171 y ss., 363 y ss.

¹¹² Cfr. VON WRIGHT, 1971, p. 89: “[d]ebe distinguirse entre una actuación intencional y la intención de hacer algo en concreto. Todo aquello que intentamos hacer y hacemos efectivamente, lo hacemos intencionalmente. Pero no cabe decir que intentemos hacer todo lo que hacemos intencionalmente”.

a una posible instancia de realización típica, resulte ser falso. Es precisamente que, para evitar esto, los potenciales coautores tendrían que haber adoptado medidas de cuidado que les ofrecieran la alternativa práctica de comportarse de un modo distinto al que efectivamente lo han hecho. En el llamado “caso de la viga” ninguno de los trabajadores toma la precaución elemental de verificar que nadie transite por la acera, por lo que puede predicarse a su respecto una instancia de inevitabilidad evitable conjunta.

Tratándose de una potencial autoría mediata por imprudencia¹¹³, el primer paso consistirá en identificar una conexión entre el comportamiento desplegado por la persona de delante y quien genera un déficit que, a su vez, impide que aquella persona pueda quebrantar de manera imputable la respectiva norma. El segundo paso atañe a la imputación extraordinaria de ese hecho, vía imprudencia, a la persona de atrás. Ello podrá tener lugar cuando esta última, a pesar de no haber previsto la configuración de una conexión situacional entre su comportamiento y el déficit padecido por otro, sin embargo, habría estado en condiciones de evitar su establecimiento, si hubiese adoptado el cuidado exigido bajo tales circunstancias. Pues una relación (objetiva) de instrumentalización puede configurarse con independencia de que la persona de atrás alcance a advertir la posibilidad de que, además, aquel otro en cuya situación incide ejecutará un comportamiento potencialmente delictivo¹¹⁴. Esto último exigiría que la persona de atrás asuma un compromiso doxástico adicional.

Para ponderarlo, considérese el siguiente caso. La guardabarrera A descuidadamente da luz verde al maquinista B, pese a no haber bajado la barrera, lo que permite que atraviese el conductor C, quien resulta arrollado por el tren¹¹⁵. La razón por la cual no podría imputarse un homicidio a título doloso a B reside en un déficit en sus capacidades actuales de evitación, provocado, a su vez, por A¹¹⁶. Aunque A no haya advertido que, por la vía de dar luz verde a B, pondría a este último bajo una situación de inevitabilidad en lo que refiere a la realización del tipo de homicidio, la adopción

¹¹³ Al respecto, ya BINDING, 1913, p. 152; EXNER, 1930, pp. 570 y ss. En la dogmática contemporánea, véase HERNÁNDEZ PLASENCIA, 1996, pp. 338 y ss.; RENZIKOWSKI, 1997, pp. 262 y ss.; LUZÓN/DÍAZ, 1998-1999, pp. 82 y s.; ROSO CAÑADILLAS, 2002, pp. 543 y ss.; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, pp. 255 y ss.; HOYER, 2017, § 25/153.

¹¹⁴ Para esta posibilidad, véase ya RODRÍGUEZ MOURULLO, 1969, p. 484; PEÑARANDA RAMOS, 2015, p. 403. Refutando la supuesta connotación dolosa de la expresión “por medio de otro del que se sirve como instrumento”, prevista en el artículo 28 del Código penal español, véase MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2019, pp. 141 y s., nota 12.

¹¹⁵ Caso de la jurisprudencia española comentado por DEL CASTILLO CODES, 2007, p. 178.

¹¹⁶ Pese a que el maquinista B padece un déficit que afecta a su capacidad física de evitación, bajo la descripción del tipo de homicidio, él se comporta como un instrumento actuante, lo que opera como presupuesto para poder hablar de autoría mediata, en lugar de autoría directa. Aunque el comportamiento de B no sea intencional bajo la descripción “causar la muerte de otro”, sí lo sería desde otras múltiples descripciones verdaderas *de la misma* acción: por ejemplo, la de presionar con su pie el pedal, cumplir el recorrido que le ha sido asignado o desempeñarse como funcionario público. Para este argumento, fundamental, ANSCOMBE, 2000, pp. 45 y ss.

del cuidado esperable de A, mediante las acciones precautorias pertinentes, le hubiese permitido representarse la necesidad de ejecutar una acción distinta —sea la de activar la luz roja, sea la de bajar la barrera— a la efectivamente ejecutada, y que bajo la descripción del tipo de homicidio exhibe el estatus de una acción auxiliar. Con todo, dado que dicha acción de A generó un déficit de responsabilidad en B, ella podría servir de base para la imputación de un homicidio imprudente a título de autoría mediata, y no solo de participación. Ahora bien, nótese igualmente que, en caso de que A se hubiese representado el nexo situacional que podía generar su comportamiento, así como la posibilidad de que el de B ejemplificara el tipo de homicidio —lo que habría sustentado respecto de A una adscripción a título de dolo—, la relación agencial (mediata) habría sido exactamente la misma¹¹⁷. Pero a la inversa, si por alguna razón esta configuración del mundo hubiese resultado imprevisible o inevitable para A, con ello, decaería también la base que permite fundamentar el traslado de la relación agencial con respecto a un hecho que *prima facie* pertenece a B, y del cual A, para devenir en competente por él, necesita precisamente hacerse responsable del déficit padecido por quien lo ha ejecutado.

Dado que la capacidad de evitación que sirve de base para la aplicación de algún criterio de imputación subjetiva opera como un presupuesto externo, pero no condiciona conceptualmente la modalidad objetiva bajo la cual se relacionan los comportamientos de la persona de atrás y la persona de delante, todos los grupos de casos de autoría mediata desarrollados a nivel general son compatibles con una imputación a título de imprudencia¹¹⁸. En efecto, junto con constelaciones en las que se aprecia una merma en las capacidades de evitación de la persona de delante, como el arriba analizado, comparecen otras en las que el déficit opera en su capacidad de motivación con arreglo a la norma, sea porque carece de la madurez legal o psíquicamente suficiente para ello, sea porque, bajo el contexto específico en el que actúa, no le resulta exigible priorizar el seguimiento de esa norma. Ejemplo de lo primero podría ser el de un comerciante que, sin reflexión alguna, vende a un niño de seis años una bebida

¹¹⁷ En cambio, en el evento —segunda variante— de que B hubiese advertido la presencia de un automóvil en el cruce, a una distancia y velocidad que le permitiera detenerse a tiempo, o tomar un desvío, y aun así no hubiese detenido la marcha, entonces, ese homicidio podría imputarse a B en autoría directa y a título doloso, en tanto que A podría seguir siendo responsable, pero como partícipe, pues dicha acción auxiliar ya no sería de instrumentalización, sino de favorecimiento. Esta última variante del caso permite confirmar que tanto las capacidades de evitación —cuya presencia sirve de base para que opere algún criterio de imputación subjetiva— como la responsabilidad por un déficit en tales capacidades, pueden incidir decisivamente en la configuración de la modalidad de intervención delictiva aplicable. Pero es importante advertir que en esta última hipótesis no será la adscripción de dolo, en cuanto tal, la que determine la existencia de una relación de partícipe-a-autor directo, en lugar de una relación de autor mediato-a-instrumento, como en el caso original, sino la presencia de una capacidad actual de evitación, directa e inmediata, que *además* podría fundamentar una imputación a título de dolo, en la medida en que el agente se represente la posibilidad *adicional* de realizar el respectivo tipo.

¹¹⁸ Para este grupo de casos, distinguiendo entre “defectos de imputación” y “defectos de antinormatividad”, véase MAÑALICH RAFFO, 2010, pp. 399 y ss.; para distintas sistematizaciones de autoría mediata imprudente, DEL CASTILLO CODES, 2007, pp. 175 y ss.; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, pp. 255 y ss.

de alta graduación alcohólica, compartiéndola este con su pequeño hermano, quien a raíz de su ingesta fallece¹¹⁹; de lo segundo, el del encargado de rellenar con suficiente combustible el estanque de varias avionetas, pero que olvida hacerlo en una de ellas, debido a lo cual su piloto se ve en la necesidad de aterrizar forzosamente en un granero cuyo propietario resulta muerto. De otra parte, cabe registrar asimismo la posibilidad de una falta de antinormatividad en el comportamiento de la persona de delante, fundado ya sea en la concurrencia de una causa de justificación, o bien, como suele ser más común, en la atipicidad que exhiben las instancias de autolesión del instrumento. Esta última estructura reviste importancia de cara a la llamada responsabilidad penal por productos defectuosos¹²⁰.

Pero también es plenamente factible que la falta de adopción de alguna medida de cuidado sitúe a una persona en posición de favorecer la ejecución de un comportamiento delictivo por parte de otra. De ser esto así, un análisis retrospectivo permitiría afirmar que la aplicación del cuidado exigido, bajo tales condiciones, no habría possibilitado a aquella persona estar en posición de evitar inmediatamente la realización del tipo, pero sí en la de poder abstenerse de contribuir a que esta tuviera lugar. A esto subyace la hipótesis, como en cualquier instancia de imprudencia, de que la aplicación de la correspondiente medida de cuidado hubiese hecho previsible y evitable la ejecución de alguna acción —en este caso, auxiliar— de cara a una *determinada* instancia de realización de típica, pero también la de que esa concreta medida precautoria haya resultado posible y *exigible para el* potencial partícipe. La consideración de este último extremo reclama especial atención ante el (justificado) reclamo de que la punición de la participación por imprudencia acabe erosionando los ámbitos de libre actuación.

Pues bien, una hipótesis de complicidad —o de cooperación necesaria, su forma agravada— por imprudencia podría venir en consideración cuando una persona, ignorándolo, y, por ende, sin proponérselo, hace posible o mejora las condiciones de ejecución de una acción ajena que acaba ejemplificando la clase de acción descrita en algún tipo delictivo¹²¹. Sin embargo, puesto que esa misma persona podría haber estado en condiciones de evitar —para el caso de proponérselo— contribuir con dicha prestación, si hubiese adoptado alguna medida de cuidado, sería posible imputarle extraordinariamente el respectivo hecho, a título de participación, por imprudencia.

Considérese el siguiente ejemplo. El farmacéutico F vende un potente antibiótico al cliente C, a pesar de que este no cuenta con la respectiva receta médica, como exige la normativa. Por su trato displicente, F tampoco advierte que durante la compra C le ha comentado que necesita el antibiótico para su hija H, de ocho meses.

¹¹⁹ Ejemplo tomado de PEÑARANDA RAMOS, 2003, p. 95; para otros, véase RENZIKOWSKI, 1997, p. 279.

¹²⁰ Lo resalta también HAAS, 2008, p. 144.

¹²¹ LUDWIG, 2016, p. 179, registra la incidencia del azar en este asunto.

Posteriormente, C, que no es médico y sin consultar a ningún especialista ni leer las contraindicaciones en el prospecto del fármaco, lo administra a H, quien presenta una enfermedad, desconocida para C, que resulta incompatible con la ingesta del fármaco. Producto de lo anterior, H fallece.

Asumiendo como hipótesis de trabajo que el comportamiento de F ha sido contrario a cuidado —aunque no hubiese podido advertir que la ingesta del medicamento produciría la muerte de H, las recetas médicas se exigen precisamente con el objeto de asegurar que los medicamentos sean aptos para sus potenciales consumidores—, y, tomando como premisa, igualmente, que tampoco C ha adoptado el cuidado exigido —por emprender el riesgo de suministrar a H un medicamento sin conocer las posibles consecuencias de su ingesta, pero sabiendo que carece de las competencias para ello y que tampoco ha realizado las averiguaciones pertinentes—, en el ejemplo recién ofrecido, en principio, cabría imputar un homicidio a C, como autor directo¹²², y a F, como cooperador necesario, en ambos casos a título imprudente. En lo que ahora interesa, la relación de F con la muerte de H está mediada por el comportamiento de C, cuya capacidad ejecutiva ha favorecido, proporcionando un medicamento sin prever, mas pudiendo haber previsto, que bajo ciertas condiciones podría devenir en medio idóneo para producir la muerte de un determinado grupo de personas. Pero es importante notar que esto último no bastaría para convertir a F en autor directo, como razonaría una concepción unificadora, pues la adopción del cuidado esperable de F tampoco lo habría puesto en posición inmediata de evitar la realización de esa concreta instancia del tipo de homicidio, que solo ha podido tener lugar por la acción posterior de C. Por otro lado, dado que, bajo esta presentación del caso, el déficit de capacidad que padece C —esto es: el desconocimiento de estar realizando las circunstancias fácticas del tipo de homicidio— no ha sido provocado por F, tampoco se configura un supuesto de autoría mediata¹²³.

Por último, una posible inducción por imprudencia podría tener lugar cuando una persona ofrece a otra una razón que la determina a ejecutar un comportamiento que, sin que la primera lo advierta, acaba ejemplificando la clase de acción especificada en algún tipo delictivo. No obstante, si esa persona hubiese observado el cuidado que se espera, podría haber estado en condiciones tales de evitar —en caso de proponér-

¹²² Así, C excede el riesgo permitido, pues, precisamente en su calidad de padre, pesa sobre él la expectativa normativa de que procederá con cautela en cuanto a la selección de los medicamentos que suministra a una bebé de ocho meses. La pregunta por la culpabilidad de C, en virtud de una eventual merma en la exigibilidad de motivación conforme a la norma, puede aquí permanecer al margen, pues, de llegar a ser plausible, ella no incidiría en su (ya fijada) condición de autor, sino en la exclusión de un quebrantamiento culpable de esa norma de comportamiento, o bien, en consideraciones relativas a la aplicación de la norma de sanción, que en su caso pudieran tornar innecesario o contraproducente el recurso a la pena.

¹²³ La solución muta sensiblemente si C hubiese considerado que la administración del medicamento no era en absoluto riesgosa para la vida de H, pero solo como consecuencia de que F lo ha persuadido en dicho sentido.

selo— suministrar a otro una razón determinante para la ejecución de un comportamiento a la postre típico. Ahora bien, puesto que una restricción excesiva de las esferas de actuación aquí tampoco sería de recibo, es importante resaltar el grado de eficacia motivacional que, en todo caso, debiese exhibir el potencial acto de inducción, a saber: este ha de figurar como premisa en el razonamiento práctico de la persona inducida, en términos tales de que, sin la intervención del inductor, la primera no se hubiese formado la intención de ejecutar la respectiva acción¹²⁴.

Como es sabido, los supuestos más comunes de inducción en este contexto los representan las órdenes o incitaciones a realizar actividades peligrosas, como serían, por ejemplo, convencer a otro a sobrepasar los límites de velocidad, a utilizar materiales inflamables o a manipular armas de fuego. Sin embargo, y especialmente ante este último grupo de casos, conviene precisar lo siguiente: si quien ejecuta la acción inducida ignora igualmente que, por semejante vía, realizaría las circunstancias fácticas del correspondiente tipo delictivo, dicho desconocimiento no debe ser imputable a quien lo ha determinado a actuar en tal sentido, pues, de lo contrario, la estructura que vendría en consideración sería la de la autoría mediata.

De todo lo avanzado hasta aquí, y a modo preliminar, cabría concluir lo siguiente: las reglas que permiten imputar subjetivamente un hecho y las que habilitan su adscripción a una o más personas se encuentran pragmáticamente vinculadas. En efecto, el complejo de capacidades de cuya presencia o ausencia imputable depende que a una persona pueda adscribirse subjetivamente un hecho —sea a título de dolo, sea a título de imprudencia— no es insensible al dato de si su comportamiento se relaciona objetivamente con el de otra u otras. A su vez, la posibilidad de que una o más personas pueda imputarse el quebrantamiento de una norma —bien a título propio, bien a título de participación— presupone la presencia de una forma de evitabilidad (primaria o secundaria) que asegure alguna clase de conexión agencial con el hecho, en lugar de su calidad de meros causantes.

Pues bien, tras haber examinado con cierto detenimiento la relación pragmática reconocible entre las formas de intervención delictiva y los criterios de imputación subjetiva, puede retornarse ahora a la primera tesis formulada al inicio de este apartado: la que sustenta la independencia lógica de estas categorías. En lo que sigue, se presentarán dos consecuencias derivadas del hecho de que ni los criterios de imputación subjetiva se aplican directamente a las modalidades de intervención delictiva —sino más bien al comportamiento que se imputa por medio de alguno de ellos—, ni las modalidades de intervención delictiva, por su lado, se encuentran referidas directamente a los criterios de imputación subjetiva.

¹²⁴ Para esto, véase COWLEY, 2017, p. 2020. En el célebre caso Vinader, desde un primer momento cabía considerar la aplicación de la figura del *omnimodo facturus* respecto de quienes dieron muerte a las personas identificadas en los artículos redactados por el periodista. Por lo demás, como apunta SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, pp. 417 y ss., una incitación abierta e indeterminada es insuficiente para construir una imputación a título de inducción, lo que, empero, en ese caso no excluía la posibilidad de una cooperación necesaria en razón de la especificidad de la información publicada.

En primer lugar, no resulta apropiado discurrir en términos de una “autoría dolosa”, si con ella pretende denotarse una categoría cualitativamente diversa de una supuesta “autoría imprudente”. Aunque ciertamente sea factible afirmar que entre dolo e imprudencia media una relación de *aliud*, ello no implicaría que de la aplicación coordinada de las categorías en liza haya de emerger por vía de síntesis otra regla de imputación autónoma con cualidades propias. El rechazo de esta comprensión no solo descansa en que, como acaba de señalarse, un criterio de imputación no puede estar referido directamente a otro, sino en que en ambos casos la autoría conserva su propiedad distintiva: posibilitar la imputación de un hecho a título propio. Que la imputación de un hecho a título doloso exhiba propiedades diversas a las de la imputación de ese (mismo) hecho a título imprudente se explica precisamente por la distinta base que justifica su imputación subjetiva, pero no por una diferencia en el objeto de imputación o —como interesa precisar aquí— en los elementos conceptuales de la respectiva modalidad de autoría. Ahora bien, ello no obsta al reconocimiento de diferencias externas a nivel estructural en una concreta instancia de imputación. Por ejemplo, según el esquema antes esbozado, tratándose de una potencial coautoría por imprudencia, el hecho de que los sujetos hayan carecido de la capacidad actual de evitar conjuntamente la realización del tipo remite a la pregunta acerca del origen de dicha incapacidad, que, en caso de ser atribuible a la infracción conjunta de una medida de cuidado, abre la vía a una coautoría que, debido a esto, se articula de forma diversa a la de una coautoría en una infracción de deber dolosa. Pero entonces cabría notar que tal modulación externa es justamente consecuencia de la particularidad que ofrece toda hipótesis de imprudencia. Y lo mismo rige, *mutatis mutandis*, de cara a los elementos constructivos de una autoría mediata por imprudencia. El déficit de responsabilidad que la persona de atrás genera en la persona de delante, y que fundamenta un traslado de la correspondiente relación agencial, no será más o menos intenso según si el comportamiento ejecutado por la segunda de ellas resulta imputable a la primera a título doloso, o bien a título imprudente. Por idéntica razón, resulta equívoco hablar tanto de “participación imprudente”, como de “participación dolosa”; se trata, más bien, de una participación *simpliciter*. Dolo e imprudencia son criterios que se refieren a un objeto de imputación; la contribución del partícipe, por sí misma, no quebranta ninguna norma de comportamiento que sea susceptible de inferir del contenido proposicional de los tipos de la parte especial. De ahí que no exista propiamente un “delito de participación”. Desde luego, la responsabilidad jurídico-penal del partícipe se subordina a la condición de que la prestación que sirve de base a dicha responsabilidad le sea imputada subjetivamente; sin embargo, en ese caso, de lo que se trataría justamente es de imputar el quebrantamiento de una norma (por parte de otro) a título de participación “por” imprudencia¹²⁵.

¹²⁵ Como se ha visto, es la infracción de una exigencia de cuidado la que permitiría explicar que un sujeto se haya puesto a sí mismo en condiciones tales de ejecutar una acción que favorecería la ejecución de una

En segundo lugar, y a partir de razones análogas a las recién explicadas, se desprende de la incorrección de una categoría tal como, por ejemplo, un “dolo de autoría mediata”, si con ella pretendiera denotarse algo distinto de un “dolo de coautoría” o de un “dolo de autoría directa”. Antes bien, el dolo es un criterio de imputación que permite predicar de alguien las capacidades psicofísicas necesarias para haberse abstenido de quebrantar una norma, o de participar en dicho quebrantamiento; asunto distinto es que ese criterio de evitabilidad actual recaiga, contingentemente, sobre un comportamiento propio que, a su vez, necesita contener una referencia al de otra u otras personas. De ser esto último correcto, podrá convenirse en que la estructura y la función del dolo como criterio de imputación subjetiva se mantienen inalterados, por lo que tampoco cabría hablar de un “dolo de participación”. Al margen de que, como se ha señalado, la participación no constituye un objeto autónomo de imputación, aquello que experimenta una modulación es solamente su objeto de referencia —bajo los términos antes indicados—, pero no así el concepto de dolo.

Las disquisiciones recién efectuadas han pretendido enfatizar la relación reconocible entre la operación por medio de la cual se imputa subjetivamente un hecho a una persona, y aquella otra que determina la modalidad de intervención bajo la cual este se adscribe. Sin embargo, ya que no se trata de un vínculo conceptual, sino de carácter externo, entre ellas —evocando una idea de Binding ya registrada— pueden darse todas las combinaciones posibles.

4. De nuevo: sobre la necesidad de distinguir modalidades de autoría y de participación (también) en el injusto imprudente

Los desarrollos previos acerca de la posibilidad de distinguir modalidades de intervención delictiva en el injusto imprudente generan la oportunidad de insistir en torno a la necesidad de practicar dicha diferenciación, a modo de cierre del presente trabajo.

Llegados a este punto, el protagonismo lo asume la siguiente pregunta: ¿los argumentos que habitualmente se invocan a favor de un sistema diferenciador de intervención delictiva son pertinentes y revisten el mismo poder de convicción tratándose de hechos imputables a título de imprudencia? A ello cabe responder de forma afirmativa.

Según se estima aquí, la principal grieta de las concepciones unificadoras, y que, por contraste, justifica desde ya la distinción entre bases que fundamentan la imputación de un hecho a título propio y otras que fundamentan su imputación a título de participación —esto es, la de que aquellos sistemas no respetan suficientemente el principio de responsabilidad por el propio hecho—, denota una debilidad transversal. En efecto, tanto si se trata de hechos imputables a título doloso como imprudente,

acción principal por parte de otro. Para un esbozo de esta caracterización, véase MAÑALICH RAFFO, 2015, p. 20; con una fundamentación parcialmente distinta, MIRÓ LLINARES, 2009, pp. 257 y ss.

resulta imprescindible que el objeto (común) de imputación sea atribuido a una persona exclusivamente en función de la base (individual) que para tales efectos suministra su propio comportamiento¹²⁶. Por el contrario, un sistema unificador dispensa un tratamiento homogéneo para el comportamiento de dos o más intervinientes, allí donde la base de su imputación no siempre será idéntica. Ahora bien, si, en cambio, el rechazo de la tesis diferenciadora se fundara en la negación de una genuina relación de intervención, aislándose el comportamiento contrario a cuidado de cada agente, para considerarlo luego, y ya por ese solo factor, antinormativo e imputable a título de autoría directa, entonces, el quiebre del principio de responsabilidad por el propio hecho devendría palmario, a la vez que acompañado de una flagrante infracción del principio de legalidad¹²⁷.

De lo anterior se sigue que, a primera vista al menos, los modelos diferenciadores se encuentran mejor posicionados de cara a la satisfacción de requerimientos adicionales que imponen los principios de lesividad y de proporcionalidad. En efecto, el vínculo normativo que puede establecerse entre un comportamiento que sirve de base a la imputación de un hecho a título propio y el objeto de imputación es, también desde un plano cuantitativo, diverso del que cabría establecer entre este y una acción auxiliar de favorecimiento.

Por otra parte, la renuncia al principio de accesoriedad se agrava en este ámbito por una serie de dificultades añadidas. Como se sabe, dicha renuncia determina que, aquel comportamiento que para una concepción diferenciadora podría dar lugar solo a una imputación a título de participación, bajo una concepción unificadora, o bajo una comprensión que directamente niegue una relación de intervención, en cambio, podría fundamentar una imputación a título de autoría. Pues bien, tratándose de acciones de favorecimiento por imprudencia, la anomalía se agudiza: a una persona podría imputarse como propia la realización de un tipo delictivo que, por mediar el comportamiento de otra, para la primera de ellas generalmente resultará más difícil de prever y, por ende, de evitar. Este déficit no representaría más que una modalidad del viejo *versari in re illicita*, pues bastaría con que una persona infrinja cierta exi-

¹²⁶ Para más detalles sobre la ya referida distinción entre objeto y base de imputación, véase KUTZ, 2000, pp. 115 y s.; MAÑALICH RAFFO, 2014b, p. 253.

¹²⁷ Nótese, en cambio, que un sistema unitario no necesita comprometerse con la tesis de que el comportamiento de cada interviniente, aisladamente considerado, ya sería antinormativo, pues su marca característica es la unificación del título de imputación. Por tanto, y en contra de una extendida opinión, el déficit de los sistemas unitarios no es el de una ampliación desmesurada del contenido de los tipos delictivos —de lo cual habla, en favor de ellos, la existencia de reglas similares a las de una accesoriedad cualitativa y cuantitativa en un sistema diferenciador—, sino el de una ampliación injustificada de los sujetos candidatos a que ese hecho sea imputado a título propio. La arraigada crítica según la cual los sistemas unitarios infringen el principio de legalidad, por extender los contornos de la tipicidad, se erige sobre una comprensión que identifica autoría con realización típica, pero que necesita ser revisada. Sobre la infracción al principio de legalidad con la que suelen asociarse los sistemas unitarios, véase, en este contexto, RENZIKOWSKI, 1997, pp. 14 y s.; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, p. 18. Para una valoración parcialmente distinta, véase PEÑARANDA RAMOS, 2015, pp. 410 y 440.

gencia de cuidado para que se le imputen todas las demás consecuencias, independientemente de la intervención autorresponsable y posterior de terceros. En contra, un sector de la doctrina alemana replica que esta conclusión no siempre encerraría una anomalía, ya que en el tráfico reglado existen ciertos deberes de cuidado cuyo objeto justamente es asegurar el comportamiento cuidadoso de terceros¹²⁸. Sin embargo, y más allá de que de la sola existencia de algunas reglas en el tráfico difícilmente quepa extraer conclusiones generales acerca de un sistema de intervención delictiva, dado el carácter subsidiario del derecho penal, no es autoevidente que la única vía de rescatar aquella contradicción sistemática sea la de endosar la calidad de autor directo en el correspondiente hecho delictivo a todo aquel que infrinja tales normas administrativas. Y, en cualquier caso, aunque por mor del argumento se asumiera la premisa en que descansa la réplica comentada, la constitución del injusto imprudente seguiría siendo problemática: bajo tales condiciones, no puede construirse adecuadamente el nexo de imputación entre una persona cuyo comportamiento favorece el hecho imprudente de otra y la realización de un tipo delictivo, pues, aunque la primera de ellas hubiese adoptado el cuidado exigible, esto no la habría puesto en una posición *inmediata* para evitar la respectiva instancia de *realización típica*.

Por último, la ausencia de una relación de accesoriedad interna plantea conocidos problemas en el ámbito de la participación por imprudencia en el suicidio y, especialmente, en actuaciones ajenas a propio riesgo¹²⁹. En caso de existir tipos autónomos que castiguen la inducción o auxilio al suicidio, y de que en sus respectivas normas de sanción no se contemple una apertura del *numerus clausus* que gobierna a la imprudencia, la unificación de los títulos de intervención, o la consideración aislada de cada infracción al cuidado exigido, podría conducir a la imputación de autoría en un homicidio imprudente¹³⁰. Con respecto a los actos de participación por imprudencia en actuaciones a propio riesgo podría suscitarse un problema similar. Ilustrado con un ejemplo: de manera descuidada, A deja las llaves de su automóvil a B, a pesar del evidente estado de ebriedad de este último; minutos después, B colli-

¹²⁸ Así, PUPPE, 2017, Vor § 13 /179, para quien tales deberes de cuidado tendrían exclusivamente por objeto no generar la oportunidad para que un tercero realice ciertos comportamientos peligrosos, o no estimularlo a ello. Entre otros ejemplos, Puppe menciona la normativa administrativa que impone deberes al propietario de un arma de fuego, afirmando que, si este la dejase cargada, sin vigilarla, y luego, utilizándola descuidadamente, un inexperto en su manejo lesionara a un tercero, el propietario del arma difícilmente sería oído si intentara excusarse diciendo que la complicidad en el hecho imprudente de otro es impune en Alemania. De lo anterior, Puppe desprende que el castigo a título de imprudencia no se limita a quienes causan de manera inmediata la lesión de bienes jurídicos, pues dicha restricción sería incompatible con el sentido de tales deberes. En ese mismo sentido, véase FRISTER, 2015, § 10/14; KREUZBERG, 2019, pp. 727-729.

¹²⁹ Sobre este asunto, véase asimismo MAIWALD, 1979, p. 362; DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, 1991, pp. 238 y s.

¹³⁰ Acertadamente, REYES ROMERO, 2020, p. 126, advierte que semejante solución, además, pasaría por alto la libertad de disposición del propio titular del bien jurídico.

siona con un árbol, muriendo a raíz del accidente. Llevado a sus últimas consecuencias —y de no acogerse una interpretación como la antes ofrecida sobre el alcance de la formulación típica “causar la muerte de otro”—, el rechazo de un modelo diferenciador amenaza en traducirse, en un ejemplo como el indicado, en la imputación de autoría en un homicidio imprudente. Quizá el partidario de un sistema unificador intentaría eludir esta insatisfactoria conclusión argumentando que no puede castigarse como imprudente un comportamiento que, de imputarse a título doloso, tampoco sería punible. Esto último ciertamente es correcto, pero ello se debe justamente a que una imputación a título de dolo en nada alteraría el estatus auxiliar de aquel comportamiento; más bien, lo que determina su impunidad, en ambos casos, es que el hecho principal cuya ejecución ha sido favorecida no quebranta ninguna norma de comportamiento¹³¹. Y a lo anterior solo puede arribarse desde la óptica de un modelo diferenciador, pues, aun bajo las concepciones menos exigentes de la vertiente interna del principio de accesoriedad, el castigo de la participación requiere cuando menos de una potencial o efectiva instancia de realización típica por parte de otro.

IV. Recapitulación y cuestiones abiertas

Las reglas de imputación subjetiva y los criterios de intervención delictiva se consagran a responder preguntas distintas: las primeras determinan si acaso la o las personas involucradas se encontraban en condiciones psicofísicas (actuales o no) de evitar una determinada instancia de realización típica, o bien de evitar participar en ella; en cambio, las segundas permiten especificar la clase de vínculo agencial (directo o indirecto) identificable entre el hecho en cuestión y una o varias personas de las que puede predicarse la posibilidad de haber ejercido (directa, mediata o conjuntamente) alguna de esas formas de evitabilidad.

El reconocimiento del distinto contenido abarcado por tales categorías comporta consecuencias de alta relevancia. Primero, habla inmediatamente en contra de la tesis según la cual tratándose de hechos imputables a imprudencia la infracción de una exigencia de cuidado por sí sola fundamentaría autoría. Pero, asimismo, esta independencia categorial permite impugnar un conjunto de tesis diferenciadoras caracterizadas por modular internamente los criterios de autoría y de participación con el propósito de trasladarlos al injusto imprudente. Con semejante concesión implícita se revela una especial vulnerabilidad ante la suposición —aquí desestimada— de que las modalidades de intervención delictiva se encontrarían genéticamente concebidas para el injusto doloso. Al contrario, si por autor cabe entender aquella persona a quien

¹³¹ Al esgrimir aquel argumento *ad minus ad maiore*, que presupone la distinción entre autoría y participación, los defensores de un sistema unitario incurren en una contradicción. Detenidamente al respecto, CANCIO MELIÁ, 2001, pp. 197 y ss.

el quebrantamiento de la respectiva norma resulta imputable a título propio, tal propiedad no cambiará por la circunstancia de que aquello que se imputa sea constitutivo de un injusto doloso o imprudente. Por esto, no es técnicamente adecuado hablar de “autoría dolosa” ni de “autoría imprudente”. Lo mismo rige con respecto a los conceptos de inducción y de complicidad (incluyendo en esta última a la cooperación necesaria). Así y todo, aunque literalmente no quepa discurrir en torno de una “participación imprudente”, resulta perfectamente factible que a alguien se impute el quebrantamiento de una norma (por parte de otro) a título de participación y, además, a título de imprudencia.

Ahora bien, nada de lo anterior debiera oscurecer la relación pragmática bajo la cual se vinculan las preguntas en torno a la modalidad de intervención delictiva y el criterio de imputación subjetiva aplicables. Si un hecho puede imputarse *qua* acción u omisión a una o más personas, ello dependerá de su capacidad de evitación intencional. Y para esto último es necesario que se satisfagan copulativamente los requisitos de una y otra clase de categorías. La capacidad de evitación de una o más personas con respecto a un determinado evento presupone que estas se encuentren al tanto de la clase de relación agencial que las vincula con él. Para un coautor, para un autor mediato o para un partícipe no resultará en absoluto indiferente saber qué es lo que hará su coagente, la persona de delante o el autor, respectivamente, pues este dato repercute en la determinación precisa del comportamiento que tales personas tendrían que abstenerse de ejecutar.

La conjunción de las dos tesis anteriores no solo permite explicar que la compaginación de ambas clases de reglas de imputación sea plausible desde un plano constructivo, sino que indica además la necesidad de efectuar un análisis coordinado.

Por último, y recuperando la prevención formulada al delimitar el objeto de este trabajo, que sea posible y pertinente diferenciar autores de partícipes (también) en el contexto de la imputación de un hecho a título imprudente no es algo que responda la pregunta acerca de la punibilidad de las formas de intervención accesoria, sino que opera como un presupuesto para el desarrollo de un análisis que, cual se sabe, introduce elementos adicionales. Como certifica la muy profusa y todavía encendida discusión en la doctrina española, tales extremos se refieren fundamentalmente al ámbito de aplicación del *numerus clausus* que gobierna la punición de la imprudencia, como a la conveniencia o inconveniencia político-criminal de castigar la participación por imprudencia¹³². Con respecto a lo primero, y bajo la concreta modalidad de incriminación cerrada adoptada por el Código penal español, cabría proyectar la siguiente tesis: la expresión “acciones u omisiones imprudentes”, utilizada en el artículo 12, ha de entenderse (elípticamente) referida a la clase de acciones y omisiones

¹³² Entre la ingente bibliografía producida al respecto, solo por vía de ejemplo, véase FEIJOO SÁNCHEZ, 1997, pp. 319 y ss.; LUZÓN/DÍAZ, 1998-1999, pp. 85 y ss.; PÉREZ MANZANO, 1999, pp. 81 y ss.; ROBLES PLANAS, 2000, pp. 234 y ss.; SÁNCHEZ LÁZARO, 2004, pp. 447 y ss.; MIRÓ LLINARES, 2009, pp. 251 y ss. Recientemente, véase ROSO CAÑADILLAS, 2022, pp. 507 y ss., con múltiples referencias.

especificadas en tipos de la parte especial, cuya instanciación puede imputarse a título de imprudencia, siempre y cuando la respectiva norma de sanción efectúe aquella apertura. Dado que tal precepto no constituye tipicidad, sino que condiciona la incriminación de comportamientos prohibidos o requeridos que existen con independencia suya, el castigo de la participación por imprudencia no contradice el principio de legalidad. Esta última conclusión, sin embargo, solo podrá alcanzarse en la medida en que a la inducción y a las modalidades de complicidad se atribuya el estatus de reglas de imputación; no así, por el contrario, si se las considera como cláusulas extensivas de la tipicidad. Por su parte, la arista político-criminal del debate pareciera solicitar un examen particular que reconsidere las especificidades de cada modalidad de intervención accesoria, diferenciando, a su vez, cómo los conceptos de conveniencia, necesidad y susceptibilidad de pena se desplegarían en cada caso. Una revisión crítica del sentido y alcance específicos bajo los cuales el derecho penal debiese ser subsidiario, sin duda, reclamaría la misma atención en dicha indagación.

Bibliografía

- ANSCOMBE, G.E.M. (2000), *Intention*, 2ª ed. Londres y Cambridge, Mass.
- AUSTIN, J.L. (1961), *Philosophical Papers*, Oxford.
- BALDÓ LAVILLA, F. (1989), “Algunos aspectos conceptuales de la inducción”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. LXII, pp. 1091-1127.
- BERNER, A. F. (1847), *Die Lehre von der Theilnahme am Verbrechen und die neueren Controversen über Dolus und Culpa*, Berlín.
- BINDING, K. (1913), *Grundriss des deutschen Strafrechts*, 8ª ed., Leipzig.
- BINDING, K. (1915), *Strafrechtliche und strafprozessuale Abhandlungen*, t. I, Múnich-Leipzig.
- BLOMBERG, O. (2020), “What We Ought to Do: The Decisions and Duties of Non-agential Groups”, *Journal of Social Ontology*, n. 6, pp. 101-116.
- BLOY, R. (1985), *Die Beteiligungsform als Zurechnungstypus im Strafrecht*, Berlín.
- BÖHRINGER, J. (2017), *Fahrlässige Mittäterschaft: ein Beitrag zum Verhältnis von Zurechnung und Beteiligung bei Vorsatz- und Fahrlässigkeitsdelikten*, Baden-Baden.
- BRENNENSTUHL, W. (1980), “Ziele der Handlungslogik”, en Lenk (ed.): *Handlungstheorien interdisziplinär I*, Múnich, pp. 35-66.
- BUSTOS RAMÍREZ, J./HORMAZÁBAL MALAREÉ, H. (1999), *Lecciones de Derecho penal. Parte General*, Madrid.
- CANCIO MELIÁ, M. (2001), *Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal*, 2ª ed., Barcelona.
- CONTESE SINGH, J. (2017), “La omisión impropia como hecho punible”, en Ambos *et al.* (coords.), *Reformas Penales*, Santiago de Chile, pp. 11-49.
- CORCOY BIDASOLO, M. (2005), *El delito imprudente*, 2ª ed., Montevideo-Buenos Aires.
- CORNACCHIA, L. (2004), *Concorso di colpa e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Turín.
- COWLEY, C. (2020), “Reckless Enabling”, *Criminal Law and Philosophy*, n. 14, pp. 51–67.
- CUERDA RIEZU, A. (1992), “Estructura de la autoría en los delitos dolosos, imprudentes y de omisión en Derecho penal español”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. LXV, pp. 491-514.
- DAVIDSON, D. (2001), *Essays on Actions and Events*, 2ª ed., Oxford.

- DEL CASTILLO CODES, I. (2007), *La imprudencia: autoría y participación*, Madrid.
- DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (1991), *La autoría en Derecho penal*, Barcelona.
- DIEL, K. (1997), *Das Regreßverbot als allgemeine Tatbestandsgrenze im Strafrecht*, Fráncfort del Meno.
- DUTTGE, G. (2017), “§ 15 Vorsätzliches und fahrlässiges Handeln”, en Joecks; Miebach (eds.): *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, t. I (§§ 1-37), 3ª ed., Múnich, pp. 717-830.
- EISELE, J. (2016), “§ 25”, en Baumann; Weber; Mitsch: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 12ª ed., Bielefeld, pp. 737-796.
- ENGISCH, K. (1964), *Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit*, Aalen (reimpresión de la edición de Berlín de 1930).
- EXNER, F. (1930), “Farhlässiges Zusammenwirken”, en Hegler *et al.* (eds.): *Festgabe für Reinhard von Frank zum 70. Geburtstag. 16 August 1930*, Tubinga, pp. 569-597.
- FEIJOO SÁNCHEZ, B. (1997), “La imprudencia en el Código Penal de 1995 (cuestiones de lege data y de lege ferenda)”, *Cuadernos de política criminal*, n. 62, pp. 303-365.
- FRANKFURT, H. (1988), *The Importance of What We Care About*, Nueva York.
- FREUND, G./ROSTALSKI, F. (2019), *Strafrecht Allgemeiner Teil: Personale Straftatlehre*, 3ª ed., Berlín-Heidelberg.
- FRISTER, H. (2015), *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7ª ed., Múnich.
- GARCÍA SUÁREZ, A. (1997), *Modos de significar. Una introducción temática a la filosofía del lenguaje*, Madrid.
- GINET, C. (1990), *On Action*, Cambridge.
- GÓMEZ BENÍTEZ, J.M. (1984), *Teoría jurídica del delito*, Madrid.
- GÓMEZ RIVERO, Mª. C. (1995), *La inducción a cometer el delito*, Valencia.
- GONZÁLEZ LILLO, D. (2019), “(Re)consideraciones sobre la llamada imprudencia “inconsciente””, *InDret*, n. 2, pp. 1-42.
- GONZÁLEZ LILLO, D. (2022), “Notas sobre la concurrencia de comportamientos y la construcción del nexo de imputación en el injusto imprudente”, en Gómez Martín *et al.* (dirs.): *Un modelo integral de derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo*, Madrid, pp. 629-643.
- GROPP, W. (2009), “Die fahrlässige Verwirklichung des Tatbestandes einer strafbaren Handlung - miteinander oder nebeneinander”, *Goldammer's Archiv für Strafrecht*, pp. 265-279.
- GUZMÁN DALBORA, J.L. (2014), “El concepto de autor en el estatuto de Roma y su aplicación en la primera sentencia de la Corte Penal Internacional: un dilema metodológico”, en Ambos; Malarino; Steiner (eds.): *Análisis de la primera sentencia de la Corte Penal Internacional: el caso Lubanga*, Berlín-Bogotá, pp. 263-301.
- HAAS, V. (2008), *Die Theorie der Tatherrschaft und ihre Grundlagen. Zur Notwendigkeit einer Revision der Beteiligungslehre*, Berlín.
- HÄRING, D. (2005), *Die Mittäterschaft beim Fahrlässigkeitsdelikt*, Basilea-Múnich.
- HERNÁNDEZ PLASENCIA, U. (1996), *La autoría mediata en Derecho penal*, Granada.
- HERZBERG, R.D. (1977), *Täterschaft und Teilnahme*, Múnich.
- HORNSBY, J. (2004), “Agency and Actions”, en Hyman; Steward (eds.): *Agency and Action*, Cambridge, pp. 1-23.
- HOYER, A. (2017), “§ 25 Täterschaft”, en Wolter (ed.), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, t. I (§§ 1-37), 9ª ed., Colonia, pp. 825-873.
- HRUSCHKA, J. (2009), *Imputación y Derecho penal: estudios sobre la teoría de la imputación* (ed. a cargo de Sánchez-Ostiz), 2ª ed., Montevideo-Buenos Aires.
- JAKOBS, G. (2017), “Akzessorietät”, en Joerden; Schmoller (coords.): *Rechtsstaatliches Strafen: Festschrift für Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Keiichi Yamanaka zum 70. Geburtstag am 16. März 2017*, Berlín, pp. 105-116.

- JESCHECK, H.-H./WEIGEND, T. (2002), *Tratado de Derecho penal* (trad. de la 5ª ed. alemana a cargo de Olmedo Cardenete), Granada.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (1960), *El criminalista*, t. IV, Buenos Aires.
- KADISH, S. (1997), “Reckless Complicity”, *The Journal of Criminal Law and Criminology*, n. 2, pp. 369-394.
- KINDHÄUSER, U. (1989), *Gefährdung als Straftat*, Fráncfort del Meno.
- KINDHÄUSER, U. (2008), “El tipo subjetivo en la construcción del delito” (trad. a cargo de Mañalich), *InDret*, n. 4, pp. 1-35.
- KINDHÄUSER, U. (2021), *Analytische Strafrechtswissenschaft*, Baden-Baden.
- KNAUER, C. (2001), *Die Kollegialentscheidung im Strafrecht*, Múnich.
- KÖHLER, M. (1997), *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Berlín-Heidelberg.
- KÖSTLIN, C.R. (1970), *Neue Revision der Grundbegriffe des Kriminalrechts*, Aalen (reimpresión de la edición de Tubinga de 1845).
- KÖSTLIN, C.R. (1978), *System des deutschen Strafrechts*, Aalen (reimpresión de la edición de Tubinga de 1855).
- KREUZBERG, B. (2019), *Täterschaft und Teilnahme als Handlungsunrechtstypen*, Berlín, 2019.
- KUTZ, C. (2000), *Complicity. Ethics and Law for a Collective Age*, Cambridge.
- LACKNER, K./KÜHL, K. (2018), *Strafgesetzbuch: Kommentar*, 29ª ed., Múnich.
- LUDWIG, K. (2016), *From Individual to Plural Agency*, vol. 1, Oxford.
- LUZÓN PEÑA, D.-M. (1989), “La determinación objetiva del hecho: observaciones sobre la autoría en delitos dolosos e imprudentes de resultado”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. XLII, pp. 889-914.
- LUZÓN PEÑA, D.-M./DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, M. (1998-1999), “Determinación objetiva y positiva del hecho y realización típica como criterios de autoría”, *Anuario de la Facultad de Derecho de Alcalá de Henares*, n. 8, pp. 53-87.
- MACKIE, J.L. (1977), *Ethics: Inventing Right and Wrong*, Londres-Nueva York.
- MAIWALD, M. (1979), “Historische und dogmatische Aspekte der Einheitstäterlösung”, en Kaufmann *et al.* (eds.): *Festschrift für Paul Bockelmann zum 70. Geburtstag am 7. Dezember 1978*, Múnich, pp. 343-367.
- MAÑALICH RAFFO, J.P. (2010), “La estructura de la autoría mediata”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n. XXXIV, pp. 385-414.
- MAÑALICH RAFFO, J.P. (2012), “El concepto de acción y el lenguaje de la imputación”, *Doxa*, n. 35, pp. 663-690.
- MAÑALICH RAFFO, J.P. (2014a), *Norma, causalidad y acción*, Madrid-Barcelona.
- MAÑALICH RAFFO, J.P. (2014b), “Omisión del garante e intervención delictiva. Una reconstrucción desde la teoría de las normas”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, n. 21, pp. 225-276.
- MAÑALICH RAFFO, J.P. (2015), “La imprudencia como estructura de imputación”, *Revista de Ciencias Penales*, n. 3, pp. 13-35.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C. (2019), “Autoría mediata: un estudio a la luz de la concepción significativa del delito”, *Estudios penales y criminológicos*, n. 38, pp. 131-244.
- MELE, A. (2003), “Agents’ Abilities”, *Noûs*, n. 37, pp. 447-470.
- MELE, A./MOSER, P. (1994), “Intentional Action”, *Noûs*, n. 28, pp. 39-68.
- MIR PUIG, S. (2016), *Derecho penal. Parte general*, 10ª ed., Barcelona.
- MIRÓ LLINARES, F. (2009), *Conocimiento e imputación en la participación delictiva*, Barcelona.
- NAGLER, J. (1903), *Die Teilnahme am Sonderverbrechen*, Leipzig.
- OLMEDO CARDENETE, M. (1999), *La inducción como forma de participación accesoria*, Madrid.
- OTTO, H. (1992), “Täterschaft und Teilnahme im Fahrlässigkeitsbereich”, en Seebode (ed.): *Festschrift für Günter Spindel zum 70. Geburtstag*, Berlín-Nueva York, pp. 271-288.

- PEÑARANDA RAMOS, E. (2003), "I. Homicidio", en Bajo Fernández (dir.): *Compendio de Derecho Penal (Parte Especial)*, vol. I, Madrid, pp. 21-174.
- PEÑARANDA RAMOS, E. (2015), *La participación en el delito y el principio de accesoriidad*, 2ª ed., Montevideo-Buenos Aires.
- PÉREZ MANZANO, M. (1999), *Autoría y participación imprudente en el código penal de 1995*, Madrid.
- PUPPE, I. (2007), "Die Selbstgefährdung des Verletzten beim Fahrlässigkeitsdelikt", *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, n. 6, pp. 247-253.
- PUPPE, I. (2008), "El resultado y su explicación causal en Derecho penal" (trad. a cargo de Lerman y Sancinetti), *Indret*, n. 4, pp. 1-47.
- PUPPE, I. (2017), "Vorbemerkungen zu §§ 13ff", en Kindhäuser; Neumann; Paeffgen (eds.): *Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch*, t. I, 5ª ed., Baden-Baden, pp. 513-650.
- QUANTE, M. (2018), *Spirit's Actuality*, Leiden-Boston.
- QUINTANO RIPOLLÉS, A. (1958), *Derecho penal de la culpa (Imprudencia)*, Barcelona.
- RADBRUCH, G. (2011), *El concepto de acción y su importancia para el sistema del Derecho penal* (trad. a cargo de Guzmán Dalbora), Montevideo-Buenos Aires.
- RENZIKOWSKI, J. (1997), *Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung*, Tubinga.
- REYES ROMERO, Í. (2020), "Sistema de intervención delictiva y concepto de autor: apuntes sobre una discusión aparentemente superada desde la doctrina alemana", *En Letra: Derecho penal*, n. 10, pp. 108-143.
- REYES ROMERO, Í. (2015), "Un concepto de riesgo permitido alejado de la imputación objetiva", *Ius et Praxis*, n. 1, pp. 137-170.
- RISICATO, L. (2021), "Cooperazione colposa", en Donini (dir.): *Enciclopedia del Diritto. Volume II – Reato colposo*, Milán, pp. 321-339.
- ROBLES PLANAS, R. (2000), "Participación en el delito e imprudencia", *Revista de Derecho penal y Criminología*, n. 6, pp. 223-251.
- ROBLES PLANAS, R. (2020), "La estructura de la intervención en el delito", *Política Criminal*, n. 30, pp. 993-1007.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, G. (1969), "El autor mediato en Derecho penal español", *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. XXII, pp. 461-488.
- RODRÍGUEZ MUÑOZ, J.A. (1957), "Notas", en Mezger: *Tratado de Derecho penal* (trad. de la 2ª ed. alemana a cargo de Rodríguez Muñoz), t. II, Madrid.
- ROSO CAÑADILLAS, R. (2002), *Autoría y participación imprudente*, Granada.
- ROSO CAÑADILLAS, R. (2022), "¿La punibilidad de la participación imprudente? Comentario a la STS 351/2020, de 25 de junio", *InDret*, n. 1, pp. 499-513.
- ROXIN, C. (2019), *Täterschaft und Tatherrschaft*, 10ª ed., Berlín-Boston.
- SÁNCHEZ LÁZARO, F.G. (2004), *Intervención delictiva e imprudencia*, Granada.
- SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, P. (2008), *Imputación y teoría del delito*, Montevideo-Buenos Aires.
- SHEPHERD, J. (2021), *The Shape of Agency*, Oxford.
- SCHUMANN, H. (1986), *Strafrechtliches Handlungsunrecht und das Prinzip der Selbstverantwortung der Anderen*, Tubinga.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M. (1997), *El nuevo Código penal: cinco cuestiones fundamentales*, Barcelona.
- SCHROEDER, M. (2011), "Ought, Agents, and Actions", *Philosophical Review*, n. 120, pp. 1-41.
- SCHÜNEMANN, B./GRECO, L. (2021), "§ 25 Täterschaft", en Murmann et al. (coords.): *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*, t. I, 13ª ed., Berlín, pp. 706-838.
- SNEDDON, A. (2006), *Action and Responsibility*, Dordrecht.
- STRATENWERTH, G. (1961), "Arbeitstellung und ärztliche Sorgfaltspflicht", en Bockelmann; Gallas (eds.): *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Gotinga, pp. 383-400.

- TRIFFTERER, O. (1983), *Die österreichische Beteiligungslehre*, Viena.
- TUOMELA, R. (2007), *The Philosophy of Sociality*, Oxford.
- VALIENTE IVÁÑEZ, V. (2020), “La imputación extraordinaria como modelo de adscripción de responsabilidad jurídico-penal. El ejemplo de la imprudencia”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 22, pp. 1-32.
- VALIENTE IVÁÑEZ, V. (2022), “La doble dimensión del dolo como criterio de imputación”, en Gómez Martín *et al.* (dirs.): *Un modelo integral de derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo*, Madrid, pp. 943-955.
- VAN WEEZEL, A. (2006), *Beteiligung bei Fahrlässigkeit: ein Beitrag zur Verhaltenszurechnung bei gemeinsamem Handeln*, Berlín.
- VENDLER, Z. (1984), “Agency and Causation”, *Midwest Studies in Philosophy*, n. 9, pp. 371-384.
- VOGEL, J. (1993), *Norm und Pflicht bei den unechten Unterlassungsdelikten*, Berlín.
- VON BURI, M., “Über Kausalität und Teilnahme”, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, n. 2, pp. 232-298.
- VON LISZT, F. (1917), *Tratado de Derecho penal* (trad. de la 20ª ed. alemana a cargo de Jiménez de Asúa), t. III, Madrid.
- VON WRIGHT, G.H. (1968), *An Essay in Deontic Logic and the General Theory of Action*, Amsterdam.
- VON WRIGHT, G.H. (1971), *Explanation and Understanding*, Londres.
- WALTHER, S. (1991), *Eigenverantwortlichkeit und strafrechtliche Zurechnung*, Friburgo.
- WATSON, G. (2004), *Agency and Answerability*, Oxford.
- WELZEL, H. (1970), *Derecho penal alemán. Parte general* (trad. de la 11ª ed. alemana a cargo de Bustos Ramírez y Yáñez Pérez), Santiago de Chile.