

CAPÍTULO 18

LA IMPRUDENCIA. EL DELITO IMPRUDENTE

- **DENOMINACIÓN, CONCEPTO Y UBICACIÓN SISTEMÁTICA**

- Denominaciones culpa o imprudencia; su evolución
- Concepto de imprudencia
- Posición sistemática

- **ELEMENTOS (ESTRUCTURA) DEL TIPO IMPRUDENTE**

- Ausencia de dolo; ¿otras características de la parte subjetivo-psicológica del tipo?
- Infracción del deber objetivo de cuidado o diligencia
- Introducción
- Carácter del deber de cuidado infringido: ¿objetivo o subjetivo?
- Previsibilidad objetiva
- Peligrosidad excesiva
- Infracción mínimamente importante del deber de cuidado
- Auténtica realización de la conducta típica: autoría y no mera participación
- Realización completa del tipo: consumación y no etapas anteriores
- Indiferencia de la licitud o ilicitud del acto inicial

- **CLASES DE IMPRUDENCIA POR EL ELEMENTO COGNOSCITIVO: IMPRUDENCIA CONSCIENTE E INCONSCIENTE**

- Imprudencia consciente e inconsciente
- Su respectiva gravedad
- Imprudencia consciente e inconsciente en los delitos de peligro

- **CLASES DE IMPRUDENCIA POR SU GRAVEDAD**

- Imprudencia grave o inexcusable en algunos delitos culposos y división, según las reglas generales, en imprudencias temeraria y simple o grave y leve
- Imprudencia temeraria o grave
- Tipos básicos

- Cualificación por impericia o negligencia profesional
- Imprudencia simple o leve
- Atipicidad penal de la imprudencia o culpa levísima

- **SISTEMA NUMERUS CLAUSUS O DE NUMERUS APERTUS. CRIMINA CULPOSA O CRIMEN CULPAE**

- Numerus apertus y numerus clausus. Problemas interpretativos del sistema de numerus apertus sobre los tipos que admiten o no comisión imprudente.
- Crimina culposa o crimen culpae
- Peculiaridades de los delitos de peligro

- **EFFECTOS DE LA CONCURRENCIA DE CULPAS**

- **PECULIARIDADES DEL DELITO IMPRUDENTE**

I. DENOMINACIÓN, CONCEPTO Y UBICACIÓN SISTEMÁTICA

1. DENOMINACIONES CULPA O IMPRUDENCIA; SU EVOLUCIÓN

En la doctrina penal española se utiliza como equivalente a la imprudencia el término culpa, y a su vez el adjetivo culposo(a) como equivalente a imprudente.

Después de la reforma de 1983, junto al mantenimiento del término imprudencia, en el art.1 en la definición de delito se utiliza el término culpa; el nuevo CP 1995 opta por unificar la terminología y utilizar

permanentemente imprudencia o imprudente.

Aunque en el derecho penal español tanto la legislación como la doctrina y jurisprudencia utilizan indistintamente los términos imprudencia y culpa, parece preferible el primero pues culpa tiene en el lenguaje común la misma polivalencia que el vocablo tenía en la época romana: como equivalente a infracción, hecho ilícito o pecado, como culpabilidad, o también, como imprudencia o negligencia, y por tanto es un término que induce a confusión al no jurista. En cambio, el término imprudencia es perfectamente claro e inequívoco tanto para juristas como para cualquier otro ciudadano.

2. CONCEPTO DE IMPRUDENCIA

En el moderno concepto de delito se defienden fundamentalmente dos concepciones de imprudencia: la psicológica (con dos variantes: la de la voluntad y la del conocimiento) y la normativa (a su vez con una variante subjetiva y otra objetiva).

1. El **concepto psicológico** de imprudencia se encuadra en la concepción psicológica de la culpabilidad, propia del concepto clásico de delito; si la culpabilidad se entendía como un nexo psíquico de enlace entre el sujeto y el hecho y la imprudencia se consideraba una forma de culpabilidad, la imprudencia también tenía que consistir en un nexo psicológico de unión del sujeto y el hecho, eso sí, menos intenso que en el dolo. Dicho nexo psíquico o anímico se concebía de diversas formas:

- Para unos la imprudencia se entendía como una voluntad de realizar la acción pero no el resultado. Otros decían que en la imprudencia había voluntad de peligro o de la acción peligrosa o sea voluntad de poner en peligro, pero a diferencia del dolo, sin voluntad de lesionar.
- Otra concepción veía el nexo psíquico en la previsión o conciencia de la posibilidad de realizar el hecho típico, incluyendo el resultado, mientras que otros, más cautamente, exigían previsibilidad en vez de previsión.

Estas formas son inexactas por varios motivos. En primer lugar, en los delitos de no resultado si hay voluntad de la acción típica o de la acción peligrosa, o conciencia de realizar la acción típica, existirá no imprudencia sino precisamente dolo respecto de ese tipo de pura actividad. Por otra parte, tanto la fórmula de la conciencia de la posibilidad del hecho típico, como las de la voluntad de la acción o del peligro, sólo son aplicables a la imprudencia consciente, pero no a la otra clase de imprudencia, la inconsciente, en que no hay ese nexo anímico efectivo y sin embargo puede suponer una falta de cuidado clara y reprochable. Y si, para evitar este fallo de la concepción psicológica, se puede sólo previsibilidad y no previsión, entonces ciertamente ello será aplicable a la imprudencia inconsciente, pero realmente a costa de renunciar a exigir una efectiva previsión y por tanto un nexo anímico real y no sólo posible. Por último, las fórmulas psicológicas fallan porque puede haber supuestos en que exista el nexo psicológico de conexión con el hecho y sin embargo no haya imprudencia: un sujeto puede ser consciente de la acción y de la posibilidad de realizar el tipo, o incluso querer la acción peligrosa sin querer el resultado que causa.

2. Por estas razones, pronto se impone un **concepto normativo** de imprudencia como infracción o incumplimiento de las normas de cuidado o diligencia o como infracción o incumplimiento del deber de cuidado o diligencia, o infracción, incumplimiento o inobservancia del cuidado debido o de la diligencia debida. Esta característica, que es la que hace desvalorable una conducta no dolosa, presupone ciertamente previsibilidad del hecho (o del resultado) típico, pues respecto de aquello que es imprevisible no existe ni puede existir un deber de cuidado para intentar evitarlo. Pero no basta con la previsibilidad si no se da además una infracción de una norma o deber de cuidado; pues, aunque sea previsible la posibilidad de realizar un hecho típico, si el sujeto observa todas las medidas de diligencia y cuidado impuestas por las normas y pese a ello produce el hecho objetivamente típico, su conducta no es imprudente, sino que está amparada por caso fortuito o riesgo permitido. Por otra parte, esa infracción de la diligencia o cuidado debido puede concurrir tanto en caso de imprudencia consciente como de imprudencia inconsciente.

Al solucionar satisfactoriamente todos los inconvenientes e insuficiencias que presentaban las concepciones psicológicas, es acogida en seguida pro la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria esta concepción normativa de la culpabilidad, ya que se consideraba la imprudencia, junto con el dolo, como el elemento integrante de la culpabilidad. En coherencia con ello era frecuente que se subjetivizara o individualizara el deber de cuidado y su presupuesto, la previsibilidad, hablándose por tanto de previsibilidad subjetiva (al alcance del concreto individuo) y de infracción del deber subjetivo de cuidado (o sea, del deber que el sujeto concreto es capaz de comprender y cumplir); de todos modos, ya entre los partidarios de la ubicación de la imprudencia en la culpabilidad hubo quienes optaban por la previsibilidad objetiva y la infracción del deber objetivo de cuidado.

Esta última, o sea, *infracción del deber objetivo de cuidado o diligencia* (deber que afecta a cualquier ciudadano en la correspondiente posición jurídica) y la *previsibilidad objetiva como presupuesto*, es lógicamente la concepción que posteriormente sostiene la doctrina mayoritaria, que defiende la ubicación sistemática de la imprudencia en el tipo de injusto; y sin embargo, también hay partidarios de esta posición sistemática que sin embargo abogan por la exigencia de previsibilidad subjetiva y de infracción del deber subjetivo de cuidado.

3. POSICIÓN SISTEMÁTICA

La doctrina tradicional concebía la imprudencia como una forma, especie o grado de la culpabilidad, al lado del dolo. Posteriormente la doctrina acepta que el núcleo de la imprudencia ha de pertenecer a la antijuricidad y al tipo, y no a la culpabilidad, pues sólo infringe la norma quien incumple ese deber objetivo de cuidado, pero si alguien observa en su actuación toda la diligencia objetivamente debida, aunque cause un resultado desvalorado, no se puede decir que ha actuado antijurídicamente. Esta posición se va extendiendo de modo creciente, y actualmente la pertenencia de la imprudencia al tipo de injusto es ampliamente dominante.

No obstante, sigue habiendo posiciones que mantienen la tradicional ubicación en la culpabilidad, así como un sector doctrinal y frecuentemente también la jurisprudencia consideran que en la imprudencia el elemento normativo pertenece al injusto, pero el elemento psicológico o previsibilidad forma parte de la culpabilidad. Esto no es correcto; la previsibilidad objetiva (para el hombre medio ideal) de la producción de la parte objetiva del hecho típico es un presupuesto de la infracción objetiva del deber de cuidado o diligencia; y su se da tal infracción, hay un desvalor de la acción que junto con el desvalor del resultado determina la antijuridicidad general de tal conducta, con independencia de la capacidad o condiciones individuales del autor. Junto al tipo de injusto imprudente, al igual que ocurre en el dolo, para que llegue a constituir un delito completo, tenga que haber además culpabilidad; y en la culpabilidad del delito imprudente se examinan todas las condiciones individuales de autor, incluyendo la previsibilidad subjetiva, que le permitan o no comprender y seguir el deber objetivo de cuidado.

En los delitos imprudentes la parte subjetiva del tipo de injusto se caracteriza por la ausencia de dolo, lo que ya implica un inferior desvalor de la acción, pero hay desvalor de la acción por la inobservancia del cuidado objetivamente debido unida a una de estas dos situaciones: o bien conocimiento de la posibilidad de realizar la parte objetiva de un tipo en la imprudencia consciente, o como mínimo, en la imprudencia inconsciente.

II. ELEMENTOS (ESTRUCTURA) DEL TIPO IMPRUDENTE

El tipo de injusto imprudente no está constituido sólo por la imprudencia o infracción del cuidado objetivamente debido, sino que, se añade la parte objetiva del tipo positivo y también la parte negativa del tipo. Sin embargo, existen una serie de peculiaridades del delito imprudente, que 8ª diferencia del doloso) no admite como injusto penalmente típico la simple participación, sino sólo la autoría, ni la imperfecta ejecución, sino sólo la consumación, ni cualquier grado de imprudencia, sino que excluye la levísima, hacen necesaria una referencia a la totalidad de los elementos del tipo.

1. AUSENCIA DE DOLO: ¿OTRAS CARACTERÍSTICAS DE LA PARTE

SUBJETIVO-PSICOLÓGICA DEL TIPO?

En la parte subjetiva del tipo imprudente, en cuanto a sus elementos psicológicos (desvalor subjetivo-psicológico, o desvalor subjetivo de la acción en sentido restrictivo), mayoritariamente se considera que en primer lugar exige un *requisito negativo*: la ausencia de dolo respecto de ese hecho típico, pues si hay dolo, o sea, conciencia y voluntad de realizar la parte objetiva del tipo, ya no tiene sentido plantearse y examinar si la misma se ha realizado por falta de cuidado. En cambio, como ya se ha visto, es perfectamente posible que un mismo hecho sea doloso respecto de un tipo e imprudente respecto de otro distinto (concurso ideal de delito doloso e imprudente).

Ahora bien, lo cierto es que la imprudencia general, como no tiene que ser consciente, sino que puede ser inconsciente, sólo requiere en cuanto a la parte subjetivo-psicológica del tipo y a desvalor subjetivo psicológico de la acción el elemento negativo de la ausencia de dolo respecto de ese tipo objetivo y el elemento potencial de la previsibilidad objetiva. La cuestión puede ser distinta si en la tipificación de algún concreto delito imprudente se describe únicamente la modalidad de imprudencia consciente, en cuyo caso sí se requiere una efectiva y positiva parte subjetivo-psicológica del tipo.

2. INFRACCIÓN DEL DEBER OBJETIVO DE CUIDADO O DILIGENCIA

a) Introducción: La infracción de una norma de cuidado y el deber de cuidado que la misma impone el núcleo esencial de la conducta imprudente y lo que constituye su desvalor de acción. Ese desvalor de la acción se puede predicar con carácter general de toda conducta infractora del deber de cuidado, con independencia de si la imprudencia es consciente o inconsciente, y consiste, no en la voluntad de atacar bienes jurídicos y de infringir el contenido de la norma directamente prohibitiva, pero sí en la falta de cuidado de para evitar el daño o perturbación de bienes jurídicos y en la infracción o inobservancia del aspecto secundario de las normas prohibitivas, o sea de las normas de cuidado.

b) Carácter del deber de cuidado infringido: ¿objetivo o subjetivo?: En la concepción tradicional de la imprudencia como forma de la culpabilidad lo normal y coherente sistemáticamente era entender que la imprudencia supone el incumplimiento de un deber subjetivo de cuidado, es decir de un deber cuyo contenido está en función de la capacidad individual del sujeto concreto de comprenderlo y cumplirlo; la doctrina dominante moderna considera la imprudencia como forma de desvalor de acción y por tanto perteneciente al injusto típico, la imprudencia supone la infracción al actuar de un deber objetivo-general de cuidado.

Ello supone vulnerar el deber de cuidado o diligencia que se impone a todos los ciudadanos en esa situación o en ese tipo de actuación, y que en esa situación o posición es capaz de cumplir el hombre medio ideal; si se trata de una posición o actuación profesional, el cuidado que debe y puede cumplir el buen profesional. Con esa infracción del cuidado objetivamente debido existe una conducta objetivamente imprudente aunque el sujeto concreto por una capacidad o facultades anímicas deficientes o perturbadas por una peculiar situación individual no esté en condiciones de comprender (falta de previsibilidad subjetiva) o de cumplir el deber objetivo de cuidado. En dicha situación habrá una conducta imprudente y por ello antijurídica, aunque puede estar excluida la culpabilidad individual por ese hecho imprudente (o atenuada la culpabilidad si sólo está dificultada, pero no excluida, la capacidad subjetiva de cumplimiento del deber).

La cuestión de si en caso de no emplear el sujeto (generalmente un profesional) conocimientos y capacidades especiales y superiores a la media existe o no infracción del deber de cuidado y por tanto imprudencia, debe resolverse de modo diferente para los conocimientos y para las capacidades superiores.

En el caso de que el sujeto posea especiales y superiores conocimientos que le permitan prever la realización del tipo, que en principio el hombre medio ideal no hubiera podido ver, y por no utilizar esos conocimientos no prevé la producción del tipo, existe infracción del deber objetivo de cuidado porque hay previsibilidad objetiva y pese a ello no se ha previsto la realización del tipo. La fórmula de la previsibilidad objetiva consiste

en lo que en el momento de actuar hubiera podido prever el hombre ideal colocado en la situación del autor real y automáticamente pasa a ser objetivamente previsible lo que también es previsible para el sujeto concreto con sus conocimientos especiales.

Las capacidades especiales y superiores del autor son personales y no transferibles al sujeto o profesional ideal, por lo que no es posible añadírselas hipotéticamente al mismo. Por eso, aunque el sujeto que tiene una especial capacidad o habilidad no la emplee y se limite a llevar a cabo una actividad arriesgada normal con la misma técnica o pericia que utilizaría un buen profesional o un cuidado bien preparado pero sin esa capacidad superior, no infringe el deber objetivo-general de cuidado ni por tanto actúa imprudentemente.

c) Previsibilidad objetiva: El primer presupuesto de la infracción del deber objetivo de cuidado en relación con la realización de un tipo delictivo en que haya previsibilidad objetiva, para cualquiera, de la posibilidad de realizar ese tipo. Pues sólo cuando resulte previsible para cualquier cuidador cuidadoso que la conducta puede realizar un hecho típico, habrá razón para apreciar una mínima posibilidad o peligro de ello y por tanto para evitarlo o controlarlo.

La fórmula de la previsibilidad objetiva supone un juicio del juez sobre los que en el momento de actuar hubiera podido prever el hombre ideal con el saber común de la época para ese hombre o profesional ideal, colocado en la posición del autor concreto, más con los conocimientos de éste (que, si son menores que los del sujeto ideal, no le restan a éste su conocimiento).

d) Peligrosidad excesiva: superación del riesgo permitido (y del principio de confianza). Contenido del deber de cuidado: De todos modos esa discusión planteada en la imputación objetiva, o sea en el ámbito del tipo positivo meramente indiciario de antijuridicidad, no es decisiva en el terreno de la imprudencia, que al igual que el dolo va referida a un hecho de contenido antijurídico; pues para que exista infracción del deber de cuidado hace falta algo más que previsibilidad objetiva, es precisa una actuación con un nivel de probabilidad, de peligro, que supere o rebase el riesgo permitido. Con el transcurso del tiempo ha ido progresivamente aumentando el número de actividades peligrosas para bienes jurídicos que sin embargo ni la sociedad ni el Derecho pueden ni quieren prohibir, eso sí, siempre que el peligro se mantenga dentro de ciertos límites: lo que se denomina riesgo permitido. Pues bien, el deber normativo de cuidado o diligencia sólo tiene sentido observarlo respecto de aquellas conductas o situaciones cuya peligrosidad exceda del riesgo jurídicamente permitido.

Una manifestación concreta del riesgo permitido la constituye el principio de confianza. El virtud del mismo todo conductor que actúe con la debida diligencia puede confiar en principio en que los demás participantes en el tráfico se comportarán a su vez con el cuidado debido, a no ser que en virtud de circunstancias del caso concreto deba tener motivos para pensar lo contrario: o porque otra persona comienza a actuar imprudentemente, o porque el virtud de lo que el TS llama principio de defensa los otros participantes en el tráfico sean personas de las que por experiencia cabe esperar reacciones o conducciones anormales o descuidadas, como niños, ancianos, incapacitados o personas ebrias.

La infracción del deber de cuidado ha de referirse al riesgo de producción de un hecho prohibido, es decir, que no esté cubierto por cualquier causa de justificación. Por consiguiente, no puede hablarse siquiera de imprudencia si el sujeto, conociendo la concurrencia, segura o posible, de la situación objetiva de una causa de justificación, realiza sin pretenderlo directamente, por descuido, desatención o falta de control de sus movimientos, la actuación justificada; pues en sentido neutro podrá hablarse de descuido o desatención, pero no en sentido normativo, pues no existía en absoluto un deber de cuidado o diligencia para intentar evitar esa actuación justificada.

Los deberes de cuidado o diligencia frente a riesgos jurídicamente excesivos pueden tener diverso contenido. Algunos autores distinguen entre deber de cuidado interno y externo; el deber de cuidado interno consiste según esto en el deber de cuidado externo implica actuar tomando precauciones ante el peligro advertido o

incluso evitar realizar la actuación peligrosa. Otro sector rechaza esta terminología en incluso sostiene que no existe un deber de cuidado interno sino de actual con prudencia.

Con independencia de si dicha terminología es muy acertada o no, lo cierto es que para poder adoptar las debidas precauciones ante situaciones peligrosas, lo primero que es preciso es tener consciencia del peligro. Por tanto, el deber objetivo de cuidado ciertamente implica como primer aspecto o manifestación del mismo un deber de atención, o sea de advertir, estar atento y preparado, informarse, prever o ser consciente de que la situación o la actuación en esa situación supone un peligro excesivo reproducción de un hecho desvalorado para poder evitarlo; lo que se infringe en la imprudencia inconsciente cuando pese a la previsibilidad objetiva el sujeto en su actuación no llega a prever o ser consciente de la peligrosidad, el deber objetivo de cuidado puede consistir, o en la adopción de medidas precautorias, de suficiente control de peligro o, si no es posible, en abstenerse de realizar la actuación; por tanto, la imprudencia puede consistir en actuar no controlando suficientemente un peligro controlable o en no abstenerse por completo de una actuación muy peligrosa y no controlable por nadie o al menos por el sujeto concreto.

3. INFRACCIÓN MÍNIMAMENTE IMPORTANTE DEL DEBER DE CUIDADO

La infracción del deber objetivo de cuidado es requisito indispensable, pero también suficiente para que haya un hecho imprudente y por tanto antijurídico con carácter general. Pero para que constituya un injusto penal, o sea, un hecho típicamente antijurídico, no basta con cualquier imprudencia, sino que es preciso un mínimo de gravedad en la infracción del deber de cuidado. La imprudencia puede ser grave o temeraria y en algunos tipos también puede ser imprudencia leve o simple; pero en virtud de la operatividad del principio de insignificancia queda excluida del ámbito de lo penalmente típico la imprudencia levísima, liviana o mínima, es decir, un descuido ligerísimo en situación peligrosa, pero no muy peligrosa, o un pequeño incumplimiento de un aspecto marginal de la norma de cuidado (y ello aunque tal imprudencia levísima pueda provocar resultados medianos o graves, si bien lo normal será que a su vez los resultados no sean especialmente importantes).

4. AUTÉNTICA REALIZACIÓN DE LA CONDUCTA TÍPICA: AUTORÍA Y NO MERA PARTICIPACIÓN

A diferencia de los delitos dolosos, donde no sólo son injustos penales o típicos las conductas que suponen la auténtica realización del tipo, sino que también lo son las formas de participación, en los delitos imprudentes sólo son injusto penal o típico las conductas de auténtica realización del tipo objetivo correspondiente, o sea las conductas de autoría, pues la ley no prevé además la punición de las conductas de mero favorecimiento imprudente, es decir, las formas de participación imprudente.

Conceptualmente cabe distinguir también en los delitos imprudentes entre autoría y mera participación; del CP se desprende que las formas de participación: inducción y cooperación, han de ser dolosas. Las acciones u omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la ley, sólo se tipificará la realización imprudente del tipo, y los preceptos del CP sobre participación no prevén la forma imprudente. Y ello tanto si se trata de participación imprudente en autoría imprudente como si es participación imprudente en autoría doloso de un tercero; e igualmente si el autor doloso o imprudente de su autolesión es la propia víctima, aunque en estos casos, al ser ya atípica la conducta del autor, la accesoriedad de la participación, que exige al menos un hecho principal típico, sería una razón adicional para la impunidad de la participación imprudente.

Y si son impunes por atípicas las formas de participación imprudente en sentido estricto o participación subjetiva con mayor razón son atípicos los supuestos de participación imprudente en sentido amplio, esto es, de participación simplemente objetiva o favorecimiento objetivo (sin acuerdo o no consciente) de la autoría: casos de concurrencia de culpas en que sólo una reúne los requisitos de la autoría, mientras que la otra es de simple favorecimiento.

Esto significa que tales conductas imprudentes de mera participación en hechos imprudentes o dolosos no son lo suficientemente graves para constituir hechos típicamente antijurídicos, pero sí que constituyen hechos antijurídicos extrapenales, o sea, ilícitos administrativos o civiles con la consiguiente responsabilidad en esos campos. Esta interpretación es políticocriminalmente razonable, dado el carácter fragmentario y de última ratio del Derecho penal, la menor gravedad y desvalor de los hechos imprudentes, y el papel de las formas de participación como figuras no centrales, sino marginales y subordinadas en el hecho ilícito, y como causas de ampliación de la tipicidad, que hace aconsejable una interpretación restrictiva de las mismas.

En los delitos imprudentes de resultado, que son los más frecuentes, la autoría requiere la determinación objetiva del hecho mediante la conducta. Ello supone que la conducta marca y fija forzosamente el curso del hecho a la producción del resultado típico, es decisiva, decide sobre el si y el cómo del curso del acontecimiento, y por ello determina objetiva y positivamente el hecho típico; la determinación objetiva del hecho, es la misma base objetiva que permite hablar de dominio del hecho y distinguir así en las contribuciones causales entre autoría o realización del hecho. Y en los delitos imprudentes de mera conducta o actividad la autoría requiere realizar precisamente la modalidad de conducta típicamente descrita.

Si la base objetiva es la misma que la de la autoría en los delitos dolosos, ello implica que también en la imprudencia pueden distinguirse las mismas formas de autoría que cuando hay dolo:

- *Autoría directa unipersonal imprudente*, cuando sólo esa conducta es objetivamente determinante del hecho
- *Autoría mediata imprudente* cuando, aunque sea sin quererlo, una conducta no cuidadosa determina, marca forzosamente el sentido y curso de una segunda conducta imprudente que determina directamente el hecho, pero funcionando como mero instrumento de la primera, es decir sin que la decisión de actuar haya sido plenamente consciente y libre. Por tanto, del autor mediato imprudente no se podrá decir que realiza y determina el hecho utilizando o empleando a otro como instrumento, pero sí que realiza y determina el hecho a través de la conducta de otro que objetivamente funciona como instrumento del primero. [Ejemplo: caso 2]
- *Coautoría imprudente* cuando sólo la conjunción de varias conductas no cuidadosas que se realizan de común acuerdo co-determina el curso del hecho
- *Autoría accesoria imprudente*, cuando dos o más acciones descuidadas, efectuadas separadamente, sin conciencia ni acuerdo recíprocos, sin embargo co-determinan objetivamente el hecho. En cambio, si lo que determina objetivamente la producción del hecho es únicamente la conducta de un tercero o de la propia víctima, o incluso un fenómeno natural, entonces será éste realmente el autor del hecho, y por tanto la aportación causal de la conducta imprudente del sujeto será un mero favorecimiento o participación objetiva atípica.

5. REALIZACIÓN COMPLETA DEL TIPO OBJETIVO: CONSUMACIÓN (EN SU CASO CON RESULTADO E IMPUTACIÓN OBJETIVA) Y NO ETAPAS ANTERIORES

Para el injusto penalmente típico de los delitos imprudentes sino que es preciso que se llegue a la consumación por producirse todos los elementos del tipo objetivo, la causación de imputación objetiva del resultado típico. A diferencia de los delitos dolosos, en los imprudentes no se han tipificado también las formas de ejecución imperfecta o parcial, o sea que no es punible la tentativa imprudente, la acción peligrosa imprudente pero que no produce la consumación, ni mucho menos los actos preparatorios imprudentes. Por tanto, para el injusto penal imprudente no basta el desvalor de la acción, sino que es preciso también el desvalor de resultado; la única excepción sería que la ley haya tipificado ya la sola conducta imprudente como delito de peligro en algún sector de actividades humanas, pero ya será otro delito distinto y consumado, y no un delito imprudente en fase de imperfecta ejecución.

Causalidad e imputación objetiva. Aparte de la exigencia general de adecuación (previsibilidad objetiva o mínima peligrosidad) de la propia conducta para producir ese hecho típico en los tipos imprudentes de resultado la consumación requiere la doble relación de causalidad y de imputación objetiva entre la acción y el

resultado típico.

- En primer lugar ha de resultar probada la relación causal entre la actividad y el resultado conforme a los criterios de la teoría de la condición
- Y además el resultado ha de ser objetivamente imputable a la conducta imprudente como obra suya y no del azar o ajena, lo que supone
- La adecuación de la concreta forma de producción del resultado
- Que el concreto resultado producido suponga la realización de alguno de los riesgos inherentes precisamente a esa conducta imprudente y encaje en el fin de protección o evitación de la norma infringida

6. INDIFERENCIA DE LA LICITUD O ILICITUD DEL ACTO INICIAL

Durante cierto tiempo el TS español mantuvo que en delito imprudente el acto inicial había de ser lícito y, si era ilícito, habría de apreciarse delito doloso. Posteriormente la jurisprudencia abandonó esta interpretación falta de toda base legal; lo cierto es que para un delito imprudente es totalmente irrelevante que la infracción del deber de cuidado se produzca desarrollando una actividad ilícita por otros motivos, y que se convierte en ilícita precisamente por la imprudencia en su ejecución.

III. CLASES DE IMPRUDENCIA POR EL ELEMENTO CONGNOSCITIVO: IMPRUDENCIA CONSCIENTE E INCONSCIENTE

1. IMPRUDENCIA CONSCIENTE E INCONSCIENTE (CON O SIN PREVISIÓN O REPRESENTACIÓN)

Atendiendo al componente cognoscitivo de la actuación se distingue entre imprudencia consciente e inconsciente.

En la **imprudencia consciente** el sujeto tiene conciencia de la posibilidad de producción de la parte objetiva del hecho típico, pero a diferencia del dolo eventual, no acepta su eventual producción por confiar con un mínimo fundamento en que se podrá evitar.

En la **imprudencia inconsciente** el sujeto no tiene siquiera conciencia de la posibilidad de producción de la parte objetiva del hecho típico, bien porque no se da cuenta en absoluto de la peligrosidad de la conducta en relación con un hecho típico así, o bien, porque, aun siendo consciente de la posibilidad y peligro de que concurran algunos elementos del tipo, por un error vencible de tipo desconoce la presencia o posible concurrencia de algún otro elemento típico.

Generalmente esta clasificación no tiene mayor repercusión práctica porque la infracción imprudente puede darse tanto si la imprudencia es consciente como inconsciente, y porque, aunque en la consciente sí se dé claramente un componente subjetivo-psicológico del llamado tipo subjetivo, y no en la inconsciente, sin embargo ello no tiene que repercutir en la gravedad de la imprudencia a efectos valorativo-normativos. No obstante, lo que sí plantea problemas prácticos es la tarea de trazar la frontera o límite entre la imprudencia consciente y el dolo eventual, problema que en cambio no se presenta en la imprudencia consciente.

2. SU RESPECTIVA GRAVEDAD

A veces se sostiene que la imprudencia consciente es más grave que la inconsciente, dado que el sujeto actúa pese a tener conciencia de la posibilidad o peligro de producir el tipo, lo que supondría un mayor desvalor subjetivo de la acción que cuando, como en la imprudencia inconsciente, sólo hay previsibilidad pero no efectiva previsión del tipo.

Sin embargo, para determinar la gravedad de la imprudencia, lo que cuenta es la gravedad de la infracción de

la norma o deber de cuidado, fundamentalmente atendiendo al grado de peligro en relación con la entidad de los bienes jurídicos y al grado de control o descontrol del peligro. Y ello puede dar lugar a que, según las circunstancias, la imprudencia inconsciente. Puede ocurrir que, por no ser siquiera consciente del peligro o la posibilidad de realizar el tipo, el sujeto realice una gravísima infracción del deber de cuidado con un alto grado de peligro sin control alguno. Y en la imprudencia consciente podría darse ciertamente la misma gravedad de la infracción del deber de cuidado que en una imprudencia inconsciente, lo que, unido a la conciencia de la situación, puede suponer un desvalor de la acción aún mayor; pero también ocurrirá frecuentemente que, precisamente por ser conciente del peligro, el sujeto se esfuerce por controlarlo y tome alguna medida de precaución, aunque insuficiente, con lo que la gravedad de la imprudencia disminuirá.

3. IMPRUDENCIA CONSCIENTE O INCONSCIENTE EN LOS DELITOS DE PELIGRO

Los delitos de peligro que sean susceptibles de comisión imprudente admiten sin dificultad su realización por imprudencia inconsciente. En cambio, la posibilidad de realización por imprudencia consciente está excluida en los delitos de peligro abstracto, mientras que es discutible en los de peligro completo.

IV. CLASES DE IMPRUDENCIA POR SU GRAVEDAD: IMPRUDENCIA TEMERARIA Y SIMPLE O GRAVE Y LEVE. SU REGULACIÓN EN DERECHO POSITIVO

1. IMPRUDENCIA GRAVE O INEXCUSABLE EN ALGUNOS DELITOS CULPOSOS Y DIVISIÓN, SEGÚN LAS REGLAS GENERALES, EN IMPRUDENCIA TEMERARIA Y SIMPLE O GRAVE Y LEVE

Atendiendo al aspecto valorativo–normativo de la infracción del deber objetivo de cuidado, la imprudencia punible puede ser grave o leve. En el CP la terminología es precisamente esa.

Sin embargo, algunos tipos concretos que castigan expresamente sólo alguna forma grave de comisión imprudente, utilizan otros términos: negligencia o ignorancia inexcusable o abandono o negligencia inexcusable, que plantean la duda de si son o no más restringidas que la general de imprudencia temeraria o grave (pues negligencia en sentido estricto no es cualquier imprudencia, sino sólo la que supone dejadez, abandono, desatención, e inexcusable puede significar gravísima).

La distinción entre imprudencia y simple, o grave y leve, depende de la gravedad de la infracción de la norma de cuidado y del grado de peligrosidad de la conducta.

Jurisprudencia y doctrina suelen interpretar que la imprudencia temeraria o grave supone la omisión de todas las precauciones o medidas de cuidado o al menos grave infracción de normas elementales de cuidado, mientras que la imprudencia simple o leve supone una infracción más leve o una pequeña desatención a normas importantes de cuidado, o una infracción de normas de cuidado no elementales, sino más complicadas.

Habrà una infracción total o al menos grave de normas básicas o elementales de cuidado, cuando la conducta cree un elevado peligro, bien incontrolable o controlable pero sin emplear ninguna o con muy escasas e insuficientes medidas de control; y teniendo en cuenta que para el grado de peligrosidad puede combinarse lo cuantitativo con los cualitativo, de modo que un grave peligro par aun bien jurídico o media o baja importancia requiera un número bastante elevado de posibilidades de lesión, mientras que no hará falta que sea cuantitativamente tan elevado si el peligro afecta a bienes jurídicos básicos. Y la imprudencia simple o leve, por infracción de normas no elementales de cuidado o por infracción pequeña de normas básicas de cuidado, se concreta en una actuación con un peligro superador del riesgo permitido, pero no elevado, o en una actuación con un peligro en principio alto, pero efectuada con cierto grado de control de ese peligro.

En el sistema del CP 1995 las infracciones imprudentes expresamente tipificadas requieren imprudencia grave, aunque a veces hechos menos graves incluso con imprudencia grave son faltas; la realización por

imprudencia leve de hechos que con dolo serían delitos es en concretos y contados casos una falta o, más frecuentemente incluso, es atípica.

2. IMPRUDENCIA TEMERARIA O GRAVE

a) **Tipos básicos:** La imprudencia temeraria o grave es una imprudencia que gráficamente se puede decir que sólo realiza el hombre muy poco cuidadoso. La imprudencia no es incompatible con infracciones de reglamentos; es más, si hay una pluralidad de infracciones reglamentarias y por tanto de múltiples normas de cuidado expresamente previstas por el legislador, será un indicio importante de que hay grave infracción de normas básicas de cuidado.

En el CP 1995 se tipifica como delito (no mera falta) la realización por imprudencia grave de determinados hechos que en caso de dolo también serían delitos; y la pena es también menor que la del correspondiente delito doloso.

b) **Cualificación por impericia o negligencia profesional (imprudencia profesional):** En el CP 1995 se utiliza el concepto de imprudencia profesional para cualificar los delitos de homicidio, aborto y lesiones imprudentes, concretamente por imprudencia grave.

3. IMPRUDENCIA SIMPLE O LEVE (CON Y SIN INFRACCIÓN DE REGLAMENTOS)

La imprudencia simple supone una actividad no muy peligrosa, aunque desde luego supere el riesgo permitido, o la realización de una actividad bastante peligrosa pero con ciertas medidas, aunque insuficientes, de control y precaución, y por tanto una infracción de una norma de cuidado no básica o elemental, o una infracción poco grave de una norma de cuidado básica.

Y en el CP 1995 se sigue el sistema de castigar como faltas imprudentes perseguibles mediante denuncia casos de producción por imprudencia leve (aunque en algún caso puede ser grave) de determinados hechos (homicidio o lesiones) que en caso de dolo serían delitos, pero no los que con dolo serían sólo faltas.

4. ATIPICIDAD PENAL DE LA IMPRUDENCIA O CULPA LEVÍSIMA

En virtud de una interpretación restrictiva de los preceptos sancionadores de la imprudencia simple, basada en el principio de insignificancia como causa de atipicidad, es penalmente atípica la conducta realizada por imprudencia que no llega a simple o leve, sino que es imprudencia o culpa levísima, liviana o mínima, es decir, un descuido ligerísimo en situación peligrosa, pero no muy peligrosa, o un pequeño incumplimiento de un aspecto marginal de la norma de cuidado (y ello aunque tal imprudencia levísima pueda provocar resultados medianos o graves, si bien lo normal será que a su vez los resultados no sean especialmente importantes). La misma podrá constituir simplemente un ilícito civil o administrativo y acarrear la consiguiente responsabilidad.

V. SISTEMA DE NUMERUS CLAUSUS O DE NUMERUS APERTUS. CRIMINA CULPOSA O CRIMEN CULPAE

1. NUMERUS APERTUS Y NUMERUS CLAUSUS. PROBLEMAS INTERPRETATIVOS DEL SISTEMA DE NUMERUS APERTUS SOBRE LOS TIPOS QUE ADMITEN O NO COMISIÓN IMPRUDENTE

Los CP españoles históricos han optado por un sistema de cláusulas generales incriminadoras de la imprudencia en principio en cualquier delito; el decir, que han optado por un sistema de *numerus apertus* de posibles delitos imprudentes, que se forman por la puesta en relación del tipo objetivo de las diversas figuras delictivas. De ese modo, en principio la regla general ha sido que cualquier tipo admite la comisión

imprudente (eso sí, menos penada que la dolosa), y en cambio la excepción será que un tipo no admita la comisión culposa. Sin embargo, en la práctica la jurisprudencia ha ido ampliando tanto el número de delitos en los que encentra obstáculos a la comisión imprudente que podría decirse que en la praxis de los últimos años esa relación regla-excepción casi se ha invertido a favor de la impunidad de la comisión imprudente.

En cualquier caso el sistema de número abierto en cuanto a los posibles delitos susceptibles de comisión imprudente ha generado una gran inseguridad y divergencias de interpretación. Por ello se suele considerar preferible el sistema *numerus clausus* de delitos (o faltas) imprudentes, es decir, el de que sólo se castigue la comisión imprudente en aquellos tipos que así lo dispongan expresamente. Este sistema es el mayoritario en derecho comparado y el que, siguiendo a todos los proyectos españoles del nuevo CP, ha consagrado el CP de 1995, al disponer que las acciones u omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la Ley.

Aparte de favorecer la seguridad jurídica, dicho sistema tiene la ventaja adicional de que, dada la menor gravedad de la imprudencia frente al dolo, permite adecuarse mejor a los principios de intervención mínima, *ultima ratio* y carácter fragmentario del Derecho penal y seleccionar políticocriminalmente las conductas imprudentes que por su peligrosidad, frecuencia de comisión y carácter de los bienes jurídicos a que afecten se considere más conveniente prohibirlas penalmente, separándolas de otras que sean meros ilícitos extrapenales.

No obstante, el sistema de *numerus clausus* también puede tener el inconveniente de posibles lagunas de punibilidad ante conductas imprudentes que merecerían estar penalmente tipificadas, cuando el legislador por apresuramiento o insuficiente reflexión haya olvidado u omitido hacerlo.

2. CRIMINA CULPOSA O CRIMEN CULPAE

Pese al sistema tradicional español de cláusulas generales y *numerus apertus*, no existe un delito de imprudencia o *crimen culpae*, como sin embargo mantiene generalmente nuestra jurisprudencia, sino, como sostiene la doctrina dominante, delitos imprudentes o culposos concretos, o sea, homicidio imprudente, lesiones imprudentes, falsedad imprudente, incendios imprudentes

La principal repercusión práctica de esa discusión es en materia de concurso de delitos. Cuando con una acción imprudente se produzcan varios resultados típicos, la jurisprudencia ha venido apreciando unidad de delito, puesto que considera que hay un solo delito de imprudencia con resultado de muerte/s, lesiones. En cambio, la doctrina considera correctamente que ha habido pluralidad de delitos imprudentes, ya que es más grave el que una conducta descuidada produzca diversos hechos delictivos (que no se deben al azar, sino que son precisamente realización de la especial peligrosidad de la conducta imprudente) y no sólo uno, y por ello debe apreciarse un *concurso ideal de delitos imprudentes*, lo que supondrá una pena agravada.

3. PECULIARIDADES DE LOS DELITOS DE PELIGRO

Los delitos de peligro generalmente proceden de delitos imprudentes de lesión en que se castiga como consumada la sola conducta peligrosa sin necesidad de producción de la lesión. Pero al convertirse en delitos autónomos, en principio rige la regla general de que ha de haber dolo respecto del tipo objetivo.

VI. EFECTOS DE LA CONCURRENCIA DE CULPAS

La llamada concurrencia de culpas, o de imprudencias, supone que dos o más actuaciones imprudentes de personas que no actúan de común acuerdo, sino separadamente, contribuyen causalmente a la producción del resultado (o del hecho), pudiendo ser uno de los actuantes imprudentes incluso la propia víctima.

En el ámbito civil se sostiene generalmente que la culpa concurrente del perjudicado puede disminuir o incluso compensar la culpa y consiguiente responsabilidad del otro agente, ya que, al equilibrarse la

aportación de ambas culpas, se modera o anula la obligación de indemnizar. En cambio, en el ámbito penal la jurisprudencia del TS declara que, al existir intereses públicos, no es admisible la compensación o anulación de la culpa o imprudencia del agente por otra imprudencia similar de la propia víctima. No obstante, añade, la otra culpa concurrente, si tiene una aportación causal medianamente relevante, puede degradar la imprudencia que en principio cometió el autor, de temeraria a simple antirreglamentaria, o de ésta a imprudencia simple sin infracción de reglamentos, o incluso excepcionalmente, si la culpa concurrente de un tercero o de la propia víctima supone la contribución causal decisiva o claramente preponderante, y es muy pequeña la de la conducta imprudente del sujeto, afirma que aquélla puede eximir de responsabilidad penal en ésta por interrumpir la relación causal, o por ser la causalidad no eficiente o no relevante.

La fundamentación no es la más precisa, y no es correcto hablar de graduación de la causalidad, ni de falta de causalidad relevante o eficiente, ni tampoco es correcto en general afirmar la ruptura del nexo causal.

La concurrencia de imprudencias puede dar lugar a las siguientes situaciones:

- La otra imprudencia concurrente, de un tercero o del sujeto pasivo, puede ser la única que determine objetivamente el curso de hecho, mientras que la conducta imprudente del sujeto sea meramente favorecedora de aquélla y por tanto *no haya autoría imprudente*, sino sólo una impune participación objetiva en la autoría ajena.
- Pese a la imprudencia concurrente ajena, la conducta imprudente del agente puede en otras ocasiones constituir autoría y sin embargo ser también impune. Puede haber autoría porque la conducta de este sujeto sea la única que determine objetivamente el hecho, o porque ambas conductas concurrentes, aun decididas por separado, sin embargo co-determinen objetivamente el curso del hecho y constituyan por ello *autoría accesoría*. Pero a pesar de la autoría puede haber impunidad por *falta de imputación objetiva* del resultado a esa conducta imprudente, por ser inadecuado el curso causal, o por no realizar el resultado precisamente el peligro que quería evitar la norma de cuidado.
- Por último, puede suceder que, pese a la otra imprudencia concurrente, la conducta imprudente del sujeto constituya autoría y también le sea objetivamente imputable al resultado. En tal caso puede ocurrir en primer lugar que, si la imprudencia concurrente es leve y mínima su influencia causal en el resultado, *no se modifique el grado* de imprudencia que inicialmente correspondía a la conducta del agente. Pero como segunda posibilidad, quizás más frecuente, hay que contemplar la de que la imprudencia concurrente de la víctima o de un tercero, con una aportación causal de cierta importancia al resultado, *degrade la inicial imprudencia* del autor, que podrá pasar de imprudencia grave o temeraria a imprudencia leve o simple. La explicación es que una imprudencia, que inicial y aisladamente podría calificarse de grave infracción de una norma de cuidado y con un alto grado de peligro, puede no desplegarse y concretarse total y plenamente en la producción concreta del resultado concreto deba hacerse a una conducta del autor que normalmente ya no cabe considerar tan peligrosa respecto de ese concreto curso causal lesivo.

VII. PECULIARIDADES DEL PRODUCTO IMPRUDENTE

Ya hemos visto peculiaridades del delito imprudente que afectan al ámbito de la tipicidad (tipo positivo), dado que son penalmente atípicas las imprudencias levísimas, las formas de mera participación imprudente, y las fases del delito (ejecución imperfecta y actos preparatorios) anteriores a la consumación.

En la culpabilidad el delito imprudente requiere previsibilidad subjetiva o individual del hecho típico y capacidad individual de cumplir el deber objetivo de cuidado, a parte de todos los requisitos generales de culpabilidad.

Pues bien, a diferencia del delito doloso en que ha habido efectiva previsión del hecho típico, aunque el sujeto sea semiimputable o semiculpable, en la imprudencia inconsciente sucede que, como no ha habido previsión o representación del hecho, si no existe al menos previsibilidad subjetiva del hecho, no puede haber culpabilidad; y la peculiaridad consiste en que aquí la capacidad individual de previsión del hecho no sólo

puede excluirse por la total inimputabilidad o una situación de exculpación como el miedo insuperable, sino también por situaciones de semiimputabilidad, como las deficiencias o retrasos mentales, o de semiexculpación, como el miedo superable; en una palabra, que circunstancias que en los delitos dolosos sólo atenuarían la culpabilidad pueden llegar a excluir la previsibilidad subjetiva y por ello la culpabilidad en los delitos imprudentes.