

¿HAY TIPO SUBJETIVO EN EL DELITO IMPRUDENTE?

Cecilia Andrea Goyeneche

-I-

Planteamiento inicial

La necesidad de comprobación autónoma de la subjetividad del autor a nivel típico, en el caso de los tipos dolosos, se cuenta como una de las conquistas de la dogmática penal del siglo XX, producto de la doctrina finalista, pero asumida por la doctrina abrumadoramente mayoritaria.

La “conquista”, sin embargo, no parece haberse extendido a los supuestos de punición de conductas imprudentes. Es aquí donde el reconocimiento de la relevancia autónoma, a nivel de injusto, de la subjetividad del agente, se ha encontrado con mayores dificultades.

El unánime reconocimiento doctrinal de que los elementos subjetivos del hecho están firmemente establecidos como integrantes del injusto, no ha obstado a que, muchos autores desarrollen conceptos, de los que se derive un injusto culposo carente de tipicidad subjetiva. El desconcierto se manifiesta, para este sector doctrinal en su pretendida inexistencia, mientras otros recurren a su constatación de manera meramente negativa.

Se ha señalado que por regla general afirman la existencia de tipo subjetivo en el delito imprudente quienes sólo admiten la culpa consciente, mientras que lo niegan quienes mantienen el concepto de culpa inconsciente, donde no resulta para nada sencillo demostrar la existencia de un propio tipo subjetivo¹.

Responde ello a que, en múltiples casos, se comprende a los elementos subjetivos como componentes de la propia tipicidad objetiva de tales figuras, esto es, de la constatación de la vulneración al deber de cuidado.

La doctrina penal ha distinguido tradicionalmente dos formas de imprudencia. Aquella que se caracteriza porque el sujeto se representa al resultado como probable -a lo que se suele agregar su aceptación o la indiferencia ante el mismo-, llamada “culpa consciente o con

¹ Zaffaroni, Eugenio Raúl; Slokar, Alejandro; Alagia Alejandro, “Derecho Penal. Parte General”. Ediar. Bs.As., 2000, pg. 526. Estos autores, no obstante expedirse sobre la validez de esta última tesis, lo hacen con la aclaración de que en la culpa inconsciente existen necesariamente elementos subjetivos -de otra manera sería imposible atribuir la acción como propia del autor- pero ellos integran la tipicidad conglobante, “dado que son presupuestos de la propia imputación objetiva”

representación”, y la “culpa inconsciente”, en la que pese a que el sujeto cuenta con los conocimientos que permitirían acceder a aquella representación, no los actualiza, faltando -en consecuencia-, la conciencia de creación de un peligro.

Más allá de lo asentado de esta distinción, el concepto de imprudencia no ha sido elucidado con la suficiencia necesaria para despejar confusiones, parcelamientos e inseguridades. Aún cuando para su descripción se utilice terminología similar, el significado concreto del concepto, se mantiene aún hoy, en la oscuridad.

Es dudoso qué contenido cabe asignar al injusto culposo, si la imprudencia es algo más que un hecho doloso *sin dolo*, y en qué medida resultan orientativos en esta cuestión los enunciados legales que utiliza nuestra ley penal al tipificar las conductas imprudentes.

Sin pretender despejar la totalidad de estas cuestiones, creo oportuno y necesario, analizar -siquiera históricamente, pero, en todo caso, a través de una aproximación segmentada y parcial-, el aspecto subjetivo de esta clase de delitos.

-II-

El problema para la Doctrina Finalista

De la obvia respuesta negativa que la teoría causal brindó a la pregunta que encabeza este trabajo -consecuencia de su pretensión de mantener un injusto puramente objetivo y libre de valor-, no se derivó, con el abandono de aquélla y el contundente arribo del disvalor de acción al ámbito del injusto, en una afirmación rotunda de la existencia de tipo subjetivo en el delito imprudente. Muy por el contrario, su existencia y contenido ha constituido un amplio flanco de debate para la teoría final.

El problema aparece, para el finalismo, a consecuencia de que la estructura lógico-objetiva esencial a la cual el Derecho Penal se halla vinculado, reside en la concepción de la acción humana como “*ejercicio de actividad final*”. De ella se deduce necesariamente que las normas solo pueden tener por objeto actos dirigidos a la consecución de un fin, de ahí que en el tipo penal deba constatararse la existencia de conocimiento (y voluntad) de realización del tipo objetivo.

Fue, esencialmente, la pretensión de la doctrina final de formular una interpretación *monista* del injusto² (cuyos elementos expliquen todas las

² La cual es también consecuencia de su estricta vinculación a las estructuras lógico-reales.

formas posibles del hecho delictivo) la que, al decir de Struensee³, constituyó tanto su *valor*, como su *problemática*. ¿Cómo podría la estructura lógico-objetiva de la acción realizarse en el injusto imprudente si éste se caracteriza, precisamente, por la falta de conocimiento sobre la producción del resultado?

El “disvalor de intención”, valuarate que -como se señaló- el finalismo conquistó de manera definitiva para la doctrina penal -aún cuando su concepto de acción haya sido ya abandonado-, parece irrealizable en el injusto imprudente. “*La búsqueda de la finalidad en la imprudencia*” -por usar las irónicas palabras de Kaufmann⁴-, resultó ser la tarea más difícil en la que se embarcó la doctrina finalista.

a) La inicial propuesta de Welzel

Welzel, pretendió hallar la respuesta recurriendo a la opción de reemplazar la finalidad por una *finalidad posible*, que de hecho el autor no tuvo, pero que podría haber sido tenida en mira para la realización de la acción cuidadosa. Pero el intento fue fallido y generó críticas dentro de las propias filas de la corriente finalista (centralmente Niese y Nowakowski), porque no conducía sino al abandono del presupuesto del que se pretendió partir. Afirmaba Niese: “La finalidad es una categoría del ser que ‘es’ o ‘no es’. Por eso la finalidad posible no es finalidad”.

b) La alternativa de Niese

Procuró este último, entonces, dar otro contenido al tipo subjetivo imprudente. Mientras el dolo refiere a la producción del resultado típico (es “finalidad jurídicamente relevante”), la imprudencia abarca una “causación del resultado jurídicamente desaprobada a través de una acción no desaprobada en su finalidad”⁵, aquí la *finalidad* será entonces, “*jurídico-penalmente irrelevante*”.

Sin embargo, tal manera de explicar al delito imprudente tampoco es acorde con el concepto de acción que el finalismo intentaba mantener. Es suficiente con que se haya querido *algo*, el contenido de ese querer, de la voluntad, resulta penalmente irrelevante. En palabras de Struensee: “el objetivo de Niese finaliza con una capitulación plena del concepto de acción final frente a la imprudencia”.

Pese a ello Niese pretendió encontrar en el delito imprudente un *disvalor de acción* entendido como la *infracción al deber objetivo de*

³ Struensee, Eberhard, “*El tipo subjetivo del delito imprudente*”, en “Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales”, Centro de Publicaciones Ministerio de Justicia, Madrid, 1987, pg. 426.

⁴ Citado por Struensee, op. cit. pg. 428.

⁵ Struensee, Eberhard, op. cit., pg. 430.

cuidado, lo cual obtuvo gran trascendencia doctrinaria⁶.

Sin embargo, la opción ideada por Niese es sólidamente criticada por Struensee, señalando que con ella se generalizó un uso erróneo del concepto de “disvalor de acción” en relación con la lesión objetiva del cuidado debido pues -en la medida en que se trata de circunstancias que completan la parte objetiva del delito imprudente-, se designan también presupuestos del disvalor de resultado.

c) Las opciones de Zaffaroni

En nuestro medio, Zaffaroni se mantuvo en una posición cercana a la de este autor. Según afirmó en su “Tratado de Derecho Penal”, en la *tipicidad* imprudente, el *fin* de la acción tiene relevancia sólo en la medida en que una *meta* influya en la consideración de los *medios* elegidos para alcanzarla (aunque sosteniendo que sin el fin es imposible apreciar cualquier delito culposo).

La programación de la causalidad que se realiza para alcanzar una finalidad lícita, es incorrecta respecto del deber de cuidado exigido. “Con esta perspectiva resulta que la culpa es una programación de la causalidad defectuosa por no responder al cuidado debido, y sólo determinable cuando se sabe cuál era la finalidad de la programación. El cuidado debido sólo se reconoce cuando se sabe para qué se programa”⁷. El *resultado*, por su parte, integra como “*componente de azar*” la tipicidad, vinculado a la conducta voluntaria a través de una llamada “relación de determinación” o “conexión de antinormatividad”: el resultado debe traducir la violación al deber de cuidado.

La averiguación de la determinación del resultado por la violación normativa, requiere de la realización de un doble juicio hipotético. *Concreto* un su primera fase, en la cual debe imaginarse la conducta cuidadosa del autor y si el resultado igualmente se hubiese producido, entonces se niega la relación de determinación. Y *abstracto*, a posteriori, cuando debe imaginarse la acción no violatoria del deber de cuidado (para lo cual se recurre al juicio de un ciudadano respetuoso) y, si también esta acción hubiese producido el resultado, la tipicidad culposa habrá de ser negada. Vemos entonces, que según esta fórmula, ambos juicios (concreto y abstracto) deben derivar en la ausencia de resultado de la acción cuidadosa hipotética para poder afirmar la tipicidad culposa de la conducta.

En aquella obra, señalaba Zaffaroni que al tipo subjetivo culposo pertenecen: en su aspecto conativo la *voluntad* de realizar la conducta final con los medios elegidos; y, en su aspecto intelectual, la *posibilidad*

⁶ Con Niese, también Welzel adoptó la distinción del disvalor de acción de la imprudencia no por la *meta* representada por el autor, sino por los *medios* elegidos para su realización.

⁷ Zaffaroni, Eugenio Raúl, “*Tratado de Derecho Penal*”, 1º Ed., Ediar, Bs. As., pg. 393.

subjetiva de conocer el peligro para bienes jurídicos y la *previsibilidad*⁸ del resultado.

En su última obra⁹, es categórico, el autor en negar la concurrencia de tipo subjetivo tanto en la *culpa inconsciente* -dado que todos los conocimientos que le permitirían al autor imaginar la probabilidad de producción resultado¹⁰, son objetivados a los efectos de determinar la tipicidad conglobante de la conducta-, como en la culpa consciente no temeraria.

El tipo subjetivo es, para Zaffaroni, sólo necesario en la *imprudencia consciente temeraria* y a efectos de distinguirla del dolo eventual¹¹. Este tipo subjetivo difiere sustancialmente del doloso dado que el error de tipo no significa su negación¹², esencialmente porque la propia estructura del delito culposo impide la afirmación de la tipicidad objetiva y la negación de la subjetiva por error, ya que los supuestos de error de tipo se resuelven ya a nivel objetivo (los conocimientos actualizados/actualizables que caracterizan a la culpa consciente e inconsciente respectivamente, excluyen, en caso de faltar, el tipo objetivo culposo “porque el aumento de peligro no es objetivamente imputable a su acción” (si no hay, al menos, conocimiento actualizable)¹³).

d) El subjetivismo radical: la versión dolosa del delito imprudente.

Las mencionadas debilidades en la idea final de delito imprudente fueron tempranamente advertidas. Ello condujo a que se formularan variadas tesis al respecto. Armin Kaufmann delineó las primeras líneas

⁸La posibilidad de prever el resultado es, para Zaffaroni, individual, es la concreta posibilidad de conocimiento que el sujeto debía tener conforme a la condición en que actuaba y a la naturaleza de la conducta. “Aquí es menester tomar en consideración la especial capacitación del sujeto” (Zaffaroni, Trat. pg. 412). En esto difiere con la concepción de Welzel, quien -salvo en un primer momento en que la entendió integrando el juicio de injusto-, mantuvo siempre a la previsibilidad subjetiva en el ámbito de la reprochabilidad.

⁹ Zaffaroni, Eugenio Raúl; Slokar, Alejandro; Alagia, Alejandro; “Derecho Penal. Parte General”, Ediar, Bs.As., 2000, pg. 526.

¹⁰ Para Zaffaroni no resulta posible imputar imprudencia inconsciente no temeraria (temeridad equivale a dominabilidad).

¹¹ Cabe aclarar, sin embargo, que la inexistencia de tipo subjetivo en la culpa inconsciente y consciente no temeraria se debe a que sistemáticamente sería inútil, pero no significa la inexistencia de elementos subjetivos sino que éstos se encuentran objetivados.

¹² Zaffaroni/Slokar/Alagia, op. cit., pg. 528. Se distancia de esta manera de la posición de Struensee, destacando la imposibilidad de asimilar las estructuras de los tipos subjetivos doloso y culposo (y transfiriendo la distinción al tipo objetivo, que en la imprudencia, sería análogo al de las figuras de peligro) y negando, consecuentemente, la tentativa de delito imprudente que es calificada por Zaffaroni como “un monstruo lógico insostenible” debido a que no hay, en tales casos, finalidad de causar el resultado.

¹³ Ídem pg. 527.

del camino que posteriormente el “ala” subjetivista del finalismo¹⁴ hubiera de andar de la mano de Zielinski y Struensee: “la versión dolosa del delito imprudente”.

En contra de lo que habían sostenido Niese y Welzel, entendía aquel que también en la imprudencia comisiva el *contenido de la voluntad* es *jurídicamente relevante*, puesto que, las reglas de cuidado refieren solo a conductas queridas (finales)¹⁵. Sin embargo, con esto no logró todavía delinear una distinción clara entre las conductas cuidadosas de las descuidadas. La finalidad jurídicamente relevante solo conformaba el marco en el cual debía caber la contrariedad a cuidado pero que no sería aún finalidad jurídicamente desaprobada.

Fue, en realidad Zielinski el primero en construir el disvalor de acción de la imprudencia a partir del *disvalor del fin perseguido*. Tal es la única forma de que el sistema finalista no fracase ante el delito imprudente¹⁶. Así como, para él, el resultado no tiene ninguna función en el ilícito del delito doloso, tampoco debe ser el factor determinante de la configuración del ilícito imprudente, por lo que resulta necesario encontrar la “estructura dolosa” del delito imprudente.

Parte Zielinski de la referencia de las normas de cuidado a comportamientos peligrosos y de la afirmación de que existe peligrosidad cuando el autor no ha tomado medida adicional alguna para eludirla. A esta falta de medidas de cuidado las denomina *ohne-zu-Komponente (componente sin haber)*. Este ‘componente sin haber’ es el fundamento el injusto (porque la peligrosidad concreta compone el contenido del injusto de los delitos imprudentes), es un *elemento del deber jurídico* (no de la realización del tipo, no necesita situarse en la conexión final) que concreta en deber -negativamente- el juicio de peligro abstracto¹⁷.

A juicio de Struensee, este componente negativo que propone

¹⁴ La vertiente radical de la doctrina final se caracteriza por una “sobreeexaltación de la posición finalista” (Schünemann, Bernd, “*Introducción al razonamiento sistemático en Derecho Penal*” en “El sistema moderno de Derecho penal: Cuestiones fundamentales”, Tecnos, Madrid, 1995, pg. 61) elaborando una teoría del injusto fundada puramente en el *disvalor de acción*, dónde el resultado conserva sólo la función de *condición objetiva de punibilidad* pero no forma parte del injusto. Cfr. Sancinetti, Marcelo, “Teoría del delito y disvalor de acción”, Hammurabi, Bs. As., 1991.

¹⁵ Utiliza el ejemplo de un automovilista que desplaza su automóvil al carril contrario por medio de un frenazo, provocando un accidente. Aunque el mismo accidente se hubiera producido con un adelantamiento, nadie pregunta por la contrariedad a cuidado del adelantamiento, sino por la del acto final.

¹⁶ Cfr. Struensee op. cit. pg. 433/434.

¹⁷ “De esta manera quiere Zielinski formular normas generales desde la finalidad de la acción, lo que sólo se consigue, según él, respecto de acciones abstractamente. Las normas, al mismo tiempo, sin embargo, sólo han de prohibir acciones de peligro concreto” (sic). Struensee, pg. 434.

Zielinski invalida sus aportaciones. El objetivo pretendido, fundamentar el disvalor de acción del delito imprudente sobre el disvalor de la meta perseguida, no se alcanza porque el “*ohne-zu-Komponente*” si bien fundamenta el injusto permanece ajeno a la conexión final. Sin embargo, rescata el mérito de Zielinski de “haber formulado por primera vez, de una forma dogmáticamente precisa, la meta teórica que él cree haber alcanzado ya”¹⁸, en sus propias palabras: ‘*Tampoco el delito de imprudencia inconsciente es otra cosa que un delito doloso no escrito típicamente*¹⁹’.

-II-

La solución del subjetivismo.

Por su parte, Struensee, realiza una construcción ‘más afinada’, donde el *tipo objetivo* del ilícito imprudente es el que lo distingue del delito doloso, ello así porque si se mantiene como pretensión válida la exigencia de un disvalor de acción único²⁰, la finalidad del hecho imprudente será estructuralmente idéntica a la del delito doloso, pero ambas figuras se diferenciarán en virtud del *hecho* disvalorado al cual se dirige la finalidad (tipo objetivo).

El tipo objetivo del delito imprudente se compone por lo que Struensee denomina “*síndrome de riesgo*”: la constelación de circunstancias objetivas²¹, valoradas negativamente por el legislador en base a un pronóstico de posible lesión del bien jurídico -causación del resultado típico- prohibiendo, consecuentemente, la producción *final* de esa constelación. Tenemos, entonces, que el delito imprudente se distingue del doloso no en el disvalor de acción²² sino esencialmente en el *disvalor de hecho* que fundamenta a aquel²³. El concepto definitivo del

¹⁸ Struensee, op. cit. pg. 434.

¹⁹ Citado por Struensee, op. y lug. cit.

²⁰ Y esta es para el finalismo, como se refirió, una imposición metódica derivada de la estructura lógico objetiva de la acción

²¹ Este síndrome de riesgo (tipo objetivo), contrariamente a lo que sostiene Zaffaroni - reseñado en nota 11-, abarca factores puramente objetivos y es independiente del conocimientos o cognoscibilidad del sujeto actuante o de un tercero. “Las directrices decisivas para construir las normas de cuidado particulares deberán establecerse, por tanto, como en el delito doloso, indirectamente, mediante la descripción de hechos objetivos. Una vez establecidas, se tiene ya el objeto de referencia de la finalidad jurídicamente desaprobada, y al intérprete del derecho no le queda más que subsumir el caso concreto, de donde resulta si se ha actuado descuidadamente o no”. Struensee, op. cit., pg. 436.

²² El disvalor de acción se estructura en ambas formas de igual forma: como conocimiento, sólo que el objeto de conocimiento difiere en uno y otro.

²³ “El resultado descrito se encuentra, respecto a la fundamentación del injusto, a mayor distancia que en el delito doloso, puesto que entre él y el disvalor de acción se encuentra el otro disvalor de hecho buscado. No integra, por lo demás, elemento de la descripción

disvalor de hecho no depende de la representación del sujeto actuante (ni de un tercer observador objetivo), porque el objeto debe constatarse con independencia de su conocimiento o cognoscibilidad. “Las directrices decisivas para constituir las normas de cuidado particulares deberán establecerse, por tanto, como en el delito doloso, indirectamente, mediante la descripción de hechos objetivos. Una vez establecidas, se tiene ya el objeto de referencia de la finalidad jurídicamente desaprobada, y al intérprete del Derecho no le queda más que subsumir el caso concreto, de donde resulta si ha actuado descuidadamente o no”²⁴.

El tipo subjetivo del delito imprudente, esto es, la contrariedad a cuidado, consiste, para el autor, en el *conocimiento* del sujeto actuante de una parte típicamente relevante de las condiciones del resultado (del riesgo no permitido).

Las consecuencias que se derivan de la construcción de un “dolo de imprudencia”, son esencialmente: (a) el tipo imprudente se excluye por error (b) los conocimientos especiales del autor (en más o en menos) son típicamente relevantes -en realidad, por la estructura del tipo, no existen los conocimientos especiales: se conoce o no se conoce (c) es lógicamente admisible la tentativa de delito imprudente²⁵.

Dentro de la doctrina nacional, se alinea en la corriente subjetivista el Prof. Marcelo Sancinetti²⁶ quien parte de la premisa de que si bien existe un criterio unitario de ilícito propio de la teoría de la imputación objetiva²⁷, los riesgos imputables (el tipo objetivo) difieren en el delito imprudente y el doloso. La distinción entre dolo e imprudencia ocurre “ya” en el tipo objetivo, no depende de un dato especial del tipo subjetivo, éste solo requiere la representación del riesgo: pero del riesgo propio de *cada* tipo objetivo. En el delito imprudente se trata de un riesgo que sería razonable evitar, mientras que en el doloso “hace falta además que el comportamiento riesgoso sea un modelo razonable para perseguir la producción del resultado”²⁸.

La intención del autor, no es determinativa de la presencia de dolo o de culpa. Utiliza para sostener tal afirmación una sutil variante del

conceptual, sino que aparece como motivo para la formación de los factores que ocasionan el resultado”. Struensee, pg. 435

²⁴ Struensee, op. cit. pg. 436.

²⁵ Esta como construcción ideal, ya que los ordenamientos jurídicos contemporáneos no la contemplan.

²⁶ Sancinetti, Marcelo, “Observaciones sobre la teoría de la imputación objetiva”, en Cancio Meliá, Ferrante, Sancinetti, “Estudios sobre la teoría de la imputación objetiva”, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1988, pg. 58 y ss.

²⁷ Limitada, según él y como subjetivista, a la *creación* de un riesgo desaprobado.

²⁸ Op. cit. pg. 61.

ejemplo del tío rico²⁹. Relata el autor que existe en el camino al bosque de Zähringen, en Alemania, un cartel advirtiendo a los caminantes de la frecuencia de tormentas eléctricas en el lugar. Sin embargo, aún cuando quien envía a otro al bosque de Zähringen en una noche de tormenta conociera el riesgo creado, éste no alcanza para afirmar el dolo, sin importar cuál haya sido la intención del autor “sería poco prometedor querer matar a otro enviándolo al bosque... pero sería prudente irse de allí para evitar una muerte bajo la tempestad”³⁰. Niega el dolo en tales supuestos recurriendo a la idea, propuesta por Honig en 1930 para excluir cursos causales guiados sólo por la causalidad, de la “perseguidibilidad objetiva como fin”, sólo sería imputable, según aquél, el resultado que pueda ser entendido como que ha ocurrido ‘sirviendo a fines’³¹. Afirma entonces Sancinetti: “allí donde el lenguaje natural no permita describir el suceso con la frase de Honig, a lo sumo cabrá la posibilidad de imputar imprudencia”³².

Considera el autor que es esta una consecuencia necesaria de la asunción de la teoría de la representación para definir el dolo. Pues, si subjetivamente sólo hace falta la *representación del riesgo* “¿cómo podría haber imprudencia consciente sino en relación con un *riesgo distinto*?”³³.

Esta diversificación en la faz objetiva del tipo, hace que sea la clase, amplitud o cercanía del riesgo objetivamente imputable lo que conducirá a imputar dolo o imprudencia, siendo irrelevante para ello la *intención* del autor: puede crearse un riesgo insuficiente para el dolo aún cuando el autor actúe “*a propósito*”³⁴.

-III-

Propuestas recientes

Avanzando en la descripción objetiva de los riesgos que encauzarán la

²⁹ Propuesto originariamente por Traeger, y constantemente repetido, consiste en que alguien envía a su tío, al que quiere heredar, al bosque en medio de una tormenta con la esperanza de que muera alcanzado por un rayo, lo que efectivamente ocurre.

³⁰ Op. cit. pg. 61.

³¹ Schünemann, Bernd, “Consideraciones sobre la imputación objetiva”, en “Teorías actuales en Derecho Penal”, 75º Aniversario del Código Penal”, Ad-Hoc, Bs. As. 1998, pg. 222/223.

³² Op. cit. pg. 60. “En el caso del tipo doloso, hace falta que el suceso pueda ser descripto como molde apto para perseguir el resultado, aunque de hecho el autor sólo asuma el riesgo de mala gana, es decir, *sin intención*. Mientras que si el molde objetivo del riesgo no es tan concreto como para esa descripción, pero todavía es suficiente para considerar objetivamente razonable ‘planificar la evitación de ese riesgo’, entonces, ese riesgo, en tanto el autor haya conocido el síndrome que lo configuraba, será suficiente para la imprudencia; *pero sólo para la imprudencia*”.

³³ Op, cit., pg. 62.

³⁴ Cfr. Sancinetti, cit., pg. 61.

imputación dolosa o bien imprudente, deben mencionarse los muy actuales aportes de Herzberg y Puppe.

Propone, el primero, en la distinción entre dolo e imprudencia en función de la calidad objetiva del riesgo creado y no de las representaciones del sujeto, la denominación “*peligros cubiertos*” a aquellos que, *conocidos* por el autor, fundamentan la *imprudencia (consciente)*³⁵, y que se caracterizan por la concurrencia de circunstancias que permiten confiar *objetivamente* en que el tipo objetivo no va a realizarse³⁶. El conocimiento de la realización de “*peligros descubiertos*” - en los que un juicio racional no permite confiar en que luego de la actuación peligrosa, la actividad propia o ajena, gobernará el riesgo³⁷-, en cambio, funda la imputación a título de dolo. Esta distinción entre peligros cubiertos y descubiertos, es objetiva -y de tal manera debe entenderse la *confianza racional* con que se describe una y otra forma-, vale decir: es indiferente el juicio que sobre la calidad del riesgo realice el autor concreto.

Cercana a la propuesta de Herzberg, Ingeborg Puppe defiende la idea de que ya en el plano objetivo algunos peligros no resultan aptos para fundar la imputación dolosa. Denomina, *peligros propios de dolo*, a los que “expresan un método idóneo para la causación del resultado”³⁸. Señala Ragués, que el concepto de dolo no es para la autora, enteramente objetivo, ya que el método para alcanzar un resultado solo puede configurarse cuando, “según los conocimientos que se aplican, la posibilidad de alcanzar el objetivo es relativamente alta”³⁹. Por su parte, cuando la probabilidad objetiva de causación del resultado es mínima, sólo cabe imputar imprudencia, independientemente de la voluntad, e incluso de los conocimientos, del sujeto⁴⁰.

³⁵ La imprudencia *inconsciente* se define, en cambio, por el *desconocimiento* del peligro, por lo que, será necesario distinguirla del error de tipo recurriendo al plano *subjetivo*. Ragués I Vallés, Ramón, “*Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia penal*” Año V, N° 9^a, Ad-Hoc, Bs.As., 1999, pg. 479.

³⁶ “Dichas circunstancias vienen dadas, sobre todo, por el cuidado de la propia víctima o del mismo autor: se está ante un peligro *cubierto* cuando la víctima puede reconocerlo y, prestando atención, evitar la producción del resultado, o cuando el autor confía de un modo fundamentado en controlar el riesgo que crea.” Ragués I Vallés, Ramón, op. cit., pg. 479.

³⁷ Cfr. Ragués I Vallés, Ramón, op. cit., pg. 479, especialmente nota N° 37.

³⁸ Puppe, Ingeborg, NK N° 15, citada por Ragués, op. cit., pg. 483.

³⁹ Ídem.

⁴⁰ Resulta esclarecedor el ejemplo traído por la autora, según el cual un infectado de VIH, mantiene una única relación sexual sin protección infectando de tal modo a su pareja. No obstante la desconsideración respecto de la vida con la que el autor actuó, atento a que la probabilidad de contagio en tal caso no supera el 2%, no puede afirmarse que se emplee así un método de homicidio, se trata, consecuentemente, de un riesgo propio de imprudencia. Cfr. Ragués, op. cit., pg. 484.