

La moderna doctrina de la imputación objetiva adopta el planteamiento correcto para resolver la cuestión de si la conducta es o no típica. Y dicho planteamiento es el de una serie de criterios en virtud de los cuales se valora si la conducta es una de las que el legislador preveía al definir un determinado tipo (homicidio...) en la ley. De ser así, concluiremos afirmando que la conducta es típica, lo cual requiere, en los tipos de mera actividad, la imputación objetiva del comportamiento, es decir, que la conducta sea de las previstas por el legislador en el tipo en cuestión; y en los tipos de resultado, además, que exista un nexo suficiente entre conducta y resultado producido. A ello habrá que añadir después su valoración como típica subjetivamente (L.3).

Como se ve, se trata de emplear criterios valorativos y no meramente descriptivos (causales). Pueden sintetizarse en la siguiente regla: una conducta será típica en sentido objetivo cuando *despliegue un riesgo relevante en el sentido de la descripción legal*. Dicho de otro modo: cuando despliegue un riesgo jurídico-penalmente relevante en el sentido del tipo en cuanto que es uno de los riesgos que la norma en cuestión pretende prevenir (esto es suficiente para tipos de mera actividad y tentativas), que se realiza en el resultado (lo cual es necesario además en los tipos de resultado).

En los tipos de resultado dicho riesgo en el sentido del tipo no existirá si i) no hay al menos una conexión causal entre la conducta y la modificación del mundo exterior. Como se ve, no es fácil prescindir de la causalidad, que había sido considerada insuficiente (N.21) para la imputación objetiva, porque un mínimo de conexión entre conducta y efecto permite dejar fuera ya muchos factores de riesgo que no interesan. Así, la comprobación de la causalidad (mediante la fórmula heurística de la *condicio sine qua non*) viene a cumplir una función negativa, de filtro, para excluir ya aquellos casos que no pueden considerarse un riesgo porque no son causales.

Pero con la constatación de la causalidad no basta. Es preciso ii) que, desde un punto de vista *ex ante* (es decir, en el momento de actuar y no añadiendo lo que ya sabemos que llegó a pasar finalmente), la conducta genere un riesgo de los que el tipo describe: se trata de valorar si la conducta despliega riesgo típicamente relevante que pertenece a los riesgos que la norma en cuestión pretende evitar (con otras palabras, que el riesgo quede incluido en el ámbito de protección de la norma). No será así en aquellos casos en que el riesgo no es relevante en términos cuantitativos o cualitativos. No será un riesgo cuantitativamente relevante cuando genere peligros insignificantes en comparación con el efecto que puede llegar a causar (por ejemplo, la conducta de vender tabaco respecto a la muerte de un fumador por infarto: C.26); y no será cualitativamente relevante cuando el peligro generado sea adecuado socialmente («riesgo permitido»: C.21), aunque sea elevado en términos cuantitativos (por ejemplo, la conducción de vehículos). A este respecto, no puede considerarse riesgo típicamente relevante aquel factor que es expresión de una predisposición o constitucional de carácter anormal de la víctima (C.27): obsérvese que no es porque el autor lo desconozca, esto es, por no ser subjetivamente imputable, sino que ya antes *objetivamente* no pueden imputarse al agente aquellos riesgos que «pertenecen» a la víctima y resultan «extraños» al agente. Mediante este criterio del riesgo penalmente relevante quedarán fuera de la tipicidad aquellas conductas que, aun siendo causales, no puede decirse que formen parte de las que el legislador buscaba prevenir o evitar. Para los tipos de mera actividad y para afirmar que hay tentativa (L.4) de cualquier delito, este criterio ya es suficiente, y el análisis de la tipicidad objetiva acabaría aquí.

Una vez constatado que la conducta despliega un riesgo típicamente relevante, en los delitos de resultado es preciso iii) comprobar *ex post* (es decir, en el momento de juzgar la conducta, conociendo ya todo lo que sucedió) que dicho riesgo es *el que* se realiza en el resultado. Es decir, se trata de valorar y decidir si es aquel riesgo, y no otros factores, el típicamente relevante. Como los delitos de resultado se describen mediante la producción de un efecto (la muerte, por ejemplo), hay que valorar si el resultado se debe al riesgo que veníamos considerando como típico; es decir, si el resultado es expresión del riesgo creado y no de otros factores. No se precisa tal análisis en los tipos de mera actividad* (allanamiento de morada, por ejemplo), en los cuales entre acción y resultado no hay diferencia; pero sí se precisa en los delitos de resultado, pues en estos media un lapso espacio-temporal entre acción y resultado (delito de asesinato, por ejemplo); y si en dicho lapso espacio-temporal se interpone un nuevo factor de riesgo, es posible que se interrumpa la relación entre conducta arriesgada y resultado (obsérvese que *la causalidad no se interrumpe, pues causalidad siempre existe*: lo que sí puede interrumpirse es esta «relación de riesgo» –un juicio de carácter valorativo– entre conducta y resultado). Estos factores generadores de peligro que pueden interponerse tras el riesgo penalmente relevante tendrán su origen: o bien en el mismo autor, o bien en un tercero, o bien en la propia víctima; a su vez, pueden ser dolosos, imprudentes o fortuitos; así como comisivos, omisivos o en comisión por omisión. Veámoslo.

Parece claro que una conducta dolosa posterior *del propio autor* no plantearía especiales problemas (C.22), pues sigue siendo él quien crea un riesgo típicamente relevante (como acción única o en concurso real o ideal, según proceda). Si su conducta no es dolosa, motivos hay para imputar este nuevo riesgo como delito imprudente, si se cumplen sus elementos, en concurso real* y evitando soluciones al estilo del *dolus generalis** (N.54). Si se trata de un riesgo fortuito, no se interrumpiría la imputación objetiva, salvo que sea un riesgo «nuevo», no incluido en el riesgo inicial.

Si la conducta posterior es *de un tercero* que obra al margen del autor inicial (si no, coautoría: N.123), se da inicio a un nuevo riesgo, que se atribuirá a él y no al autor inicial (C.22), de manera que «se interrumpirá la imputación objetiva» (no será objetivamente típica) para él, y sí para quien haya creado el nuevo riesgo (C.28). Esta solución puede sostenerse para conductas de terceros, dolosas e imprudentes. Los riesgos fortuitos (C.29), en cambio, no podrían imputarse al tercero que se inmiscuye, por no ser ni dolosos ni imprudentes; pero eso no significa que deba responder necesariamente el autor inicial: dependerá de si el riesgo inicialmente creado incluía la eventualidad de que surgieran nuevos peligros por parte de terceros.

Por lo que respecta a la conducta subsiguiente de *la propia víctima*, la solución dependerá de si obra dolosamente o no (C.23). Si la intervención posterior de la víctima es *dolosa* respecto al nuevo riesgo creado para el mismo bien jurídico, es defendible que la víctima corra con parte de la imputación del riesgo y «responda» también ella y no sólo el autor; incluso es argumentable que se interrumpa la imputación objetiva del resultado respecto al nuevo riesgo dolosamente creado por la víctima (idea de la «autorresponsabilidad» de cada uno). Si la intervención posterior de la víctima no es dolosa sino *imprudente* respecto al nuevo riesgo, cabe sostener que la víctima corra con parte de la imputación del riesgo y «responda» ella en parte y no el autor por todo, pero no llegaría a interrumpir la imputación al autor inicial, pues la conducta de la víctima encierra un error (la imprudencia: L.4) que impediría «hacerle dueña» plenamente del curso de los acontecimientos. Una forma de hacerle parcialmente responsable sería la de

mitigar en algo la responsabilidad del autor (aparte, la *poena naturalis*). Finalmente, una conducta de la víctima, ni dolosa ni imprudente, sino *fortuita*, no afectaría a la imputación del resultado a la conducta del autor inicial.

En conclusión, la llamada doctrina de la «imputación objetiva» (o «tipicidad objetiva») agrupa un *conjunto de criterios valorativos que permiten afirmar de una conducta que es o no típica en lo objetivo*. A lo cual hay que añadir el juicio de la tipicidad subjetiva (L.3).