

Luis Emilio Rojas A.
Departamento de Ciencias Penales
Universidad de Chile

La compleja estructura de los delitos calificados por el resultado en el Derecho penal alemán

Sumario

Retrocediendo al momento histórico de la inserción de una cláusula limitativa de los delitos calificados por el resultado en el Código Penal alemán, el presente trabajo rescata del olvido las voces críticas que se alzaron en esa época y procede a revisar la jurisprudencia clave del Tribunal Supremo Federal alemán (BGH), recaída en casos ventilados bajo el tipo de lesión corporal seguida de muerte. La revisión jurisprudencial pone en evidencia que ese tribunal superior concibe la relación sistemática entre esta norma de sanción y esa regla de la parte general, de tal manera que sólo quedan excluidos los casos que se explican por circunstancias azarosas. En lugar de recurrir a la “fórmula mágica” del así llamado “principio de inmediatez”, el presente trabajo simplemente vuelve transparente la relación especial de riesgo que subyace a todo delito calificado por el resultado, recurriendo a la antigua idea del incremento del riesgo. Suena sofisticado, pero no lo es. Sacándole partido a un giro metodológico y a una distinción sutil trazados en la jurisprudencia del BGH, que hasta ahora la doctrina alemana ha pasado completamente por alto, el trabajo ofrece una interpretación sensata del alcance que todavía puede tener una cláusula formulada en los términos de “al menos imprudencia”.

Abstract

Going back to the historic moment when a clause limiting crimes qualified by the outcome was inserted into the German Criminal Code, this paper rescues from oblivion the critical voices that were raised at that time and proceeds to review the leading cases of the German Federal Supreme Court (BGH) in cases involving bodily injury followed by death. The review of case jurisprudence shows that this high court conceives of the systematic relationship between this sanction rule and that rule in the general section in such a way that only cases explained by random circumstances are excluded. Instead of resorting to the “magic formula” of the so-called “principle of immediacy”, this paper simply makes transparent the special relationship of risk that underlies every crime qualified by the result, resorting to the old idea of increased risk. It sounds sophisticated, but it is not. Taking advantage of a methodological twist and a subtle distinction drawn in the jurisprudence of the BGH, which German doctrine has so far completely overlooked, the paper offers a reasonable interpretation of the scope that a clause formulated in terms of “at least imprudence” can still have.

Zusammenfassung

Mit einem Rückblick auf den historischen Moment der Aufnahme einer Klausel zur Begrenzung der erfolgsqualifizierten Delikte im deutschen Strafgesetzbuch ruft die vorliegende Arbeit die kritischen Stimmen, die damals laut wurden, wieder ins Gedächtnis und überprüft die grundlegende Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) in Fällen von Körperverletzung mit Todesfolge. Die Auswertung der Rechtsprechung zeigt, dass dieses oberste Gericht den systematischen Zusammenhang zwischen dieser Strafnorm und dieser Regel des Allgemeinen Teils so versteht, dass nur Fälle ausgeschlossen sind, die sich durch zufällige Umstände erklären lassen. Anstatt auf die „Zauberformel“ des

sogenannten „Unmittelbarkeitsprinzips“ zurückzugreifen, macht die vorliegende Arbeit lediglich die besondere Risikobeziehung transparent, die allen erfolgsqualifizierten Delikten zugrunde liegt, indem sie auf den alten Gedanken der Risikoerhöhung zurückgreift. Das klingt kompliziert, ist es aber nicht. Unter Auswertung einer methodischen Wendung und einer subtilen Unterscheidung in der Rechtsprechung des BGH, die von der deutschen Lehre bisher völlig übersehen wurde, bietet die Arbeit eine sinnvolle Interpretation der Reichweite, die eine Klausel, die mit den Worten „wenigstens fahrlässig“ formuliert ist, noch haben kann.

Title: *The complex structure of crimes qualified by the outcome in German criminal law*

Titel: *Die verkomplizierte Struktur der erfolgsqualifizierten Delikte im deutschen Strafrecht*

-

Palabras clave: delitos calificados por el resultado, exigencia de imprudencia, doctrina y jurisprudencia alemana

Keywords: *crimes qualified by the outcome, requirement of negligence, German doctrine and jurisdiction*

Stichwörter: *erfolgsqualifizierte Delikte, Forderung der Fahrlässigkeit, deutsche Lehre und Rechtsprechung*

-

DOI: 10.31009/InDret.2026.i3.10

-

Índice

-

1. *Breve introducción histórica*
2. *Diferenciación y delimitación del problema*
3. *El contexto espiritual previo a la inserción de la cláusula limitativa*
4. *La recepción más bien escéptica de la cláusula limitativa por parte de la doctrina de la época*
5. *La solución de la jurisprudencia: al comienzo llamativa y luego diferenciada*
6. *Conclusión intermedia: breve generalización de los planteamientos tanto de la doctrina de la época como de la jurisprudencia revisitada*
7. *Propuesta de reconstrucción dogmática: la estructura básica de los delitos calificados por el resultado*
8. *El último e ineludible paso: de nuevo sobre la compleja regla de la parte general*
9. *A modo de conclusión: al rescate de una antigua distinción.*
10. *Bibliografía*

-

Este trabajo se publica con una licencia Creative Commons Reconocimiento-No Comercial 4.0 Internacional 

1. Breve introducción histórica*

Los delitos calificados por el resultado han suscitado siempre mucha controversia, pues su formulación legislativa evoca el antiguo principio del *versari in re illicita*¹. En la tradición jurídica alemana, la historia comienza con la formulación de la categoría del dolo indirecto por parte del jurista práctico que fue CARPZOV, categoría que servía a la justificación del castigo a título de homicidio doloso, principalmente en casos de graves lesiones corporales seguidas de muerte, no obstante que, respecto del resultado de muerte, no había dolo. Es sabido que, para FEUERBACH, no podía existir una categoría intermedia entre dolo y culpa, por muy grave que esta fuera respecto del daño mayor, menos aún si dicha categoría recibía el mismo tratamiento punitivo del dolo (directo). De ahí que el fundador de la ciencia del Derecho penal haya articulado el caso de la *culpa dolo determinata*, esto es, de una culpa en el resultado previamente condicionada por el dolo del agente. Para este caso, FEUERBACH favorecía la solución más templada del concurso ideal entre dolo y culpa². En la tradición jurídica italiana, la categoría funcionalmente equivalente fue la *preterintencionalidad*, acuñada por CARRARA, pero con la diferencia de que este jurista sí la concebía como una categoría *terciaria* entre dolo y culpa. Pero, a su vez, en contraste con la categoría del dolo indirecto, el homicidio preterintencional ameritaba, según el jurista toscano, un tratamiento penológico también intermedio entre dolo y culpa³.

También es historia conocida que varios de los legisladores particulares del siglo 19 miraron con escepticismo la solución favorecida por Feuerbach y en cambio optaron por regular expresamente el caso en la parte especial del respectivo Código Penal. El paradigma de esta otra tendencia fue el legislador prusiano de 1851, quien, adoptando en el punto la técnica legislativa del Code Pénal, decidió formular la norma de sanción del § 194 Preuss. StGB, regulando expresamente el caso de lesión corporal dolosa seguida de muerte. Este paso legislativo significó una inflexión en la historia legislativa, pues suponía que el legislador no dejaba entregada la solución penológica del caso al buen criterio del tribunal, sino que decidía formular un marco penal adecuado a la gravedad del supuesto, pena que, en todo caso, para tener sentido práctico, tenía que ubicarse por debajo del marco penal previsto para el homicidio doloso. Al formular el § 226 RStGB, el legislador de la época de la unificación de los reinos de Alemania optó por seguir el mismo camino previamente trazado por el legislador prusiano. La fórmula legislativa se replicó también para los casos de abandono de personas seguido de muerte o de incendio calificado por tal resultado agravado, entre otros⁴.

* El presente trabajo fue elaborado en el marco de una estancia de investigación desarrollada por el autor en el Instituto de Derecho penal y Procesal penal, Derecho de la Medicina y Filosofía del Derecho, dirigido por el Profesor Dr. Jan C. Schuhr en la Universidad de Heidelberg, entre diciembre de 2025 y febrero de 2026, estadía que contó con el apoyo de la Fundación Alexander von Humboldt. Asimismo, el autor agradece al Profesor Guillermo Silva por el rigor y dedicación en la formulación de una serie de observaciones críticas a la versión presentada en el marco del seminario interno del Departamento, en marzo de este año.

¹ KOHLMANN, «Die Lehre vom *versari in re illicita* im Rahmen des *corpus iuris canonici*», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (35), 1914, pp. 49 ss., 70 ss.; cfr. KUTTNER, *Kanonistische Schuldlehre*, Vaticano, 1935, pp. 187 ss., 227 ss.

² FEUERBACH, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Peinlichen Rechts*, Gießen, 1847, § 60.

³ Ya en la parte general CARRARA, *Programa de Derecho criminal*, Madrid, 1925, § 70, pp. 136 s., pero más claro en la especial, 1945, § 1101, respecto del “homicidio preterintencional”.

⁴ Sin duda la mejor reconstrucción histórica de esta clase de delitos se encuentra en RENGIER, *Erfolgsqualifizierte Delikte und verwandte Erscheinungsformen*, Tübingen, 1986, pp. 18 ss., 30 ss., 45 ss., 62 ss.; véase también la síntesis que ofrece PUPPE, *Die Erfolgszurechnung im Strafrecht*, Baden-Baden, 2000, pp. 195 ss.

2. Diferenciación y delimitación del problema

El problema que planteaba la formulación legislativa de los delitos calificados por el resultado residía en que, si bien ostentaban el techo implícito de la ausencia de dolo respecto del daño mayor irrogado, carecían del piso marcado por la imprudencia, impuesto *por mor* de la antiquísima idea de culpabilidad. Pero: ¿estamos en presencia de un verdadero problema de legitimación? Quizás el surgimiento del problema se explica porque, todavía en la *prehistoria* de la teoría general del delito, el delito se concebía en virtud de la conjunción íntegra de injusto y de culpabilidad, donde esta última por ende se extendía a todo el contenido de injusto realizado. Bajo este concepto aún prehistórico de delito, se explica que, frente al ejemplo del § 226 RStGB, la doctrina de la época, compungida, no se haya dado por satisfecha con la exigencia de dolo respecto de la lesión corporal, sino que haya partido de la base de la necesidad de que, además, respecto del resultado de muerte, existiera “al menos culpa”. Poseída de pensamiento práctico, en cambio, la jurisprudencia de la época no parece haber visto un problema mayor en la formulación de tal clase de tipos penales. Sólo a modo de ejemplo sea mencionado el caso, ventilado a la luz del § 224 RStGB, en que la señora le había pegado, con su puño, en el ojo izquierdo de su ama de llaves, quien sufría de escrofulismo, con la consecuencia de que esta perdió la vista en este. El *Reichsgericht* se hace cargo del problema de la siguiente manera:

«La opinión predominante en la doctrina penal más antigua, según la cual sólo se puede suponer una relación causal entre una acción humana y el resultado producido cuando este último se presenta como un resultado necesario, provocado exclusivamente por el hecho, cuando ha sido causado inmediatamente y cuando el hacer, en general y en todo caso, no sólo por circunstancias individuales, ha tenido el efecto producido, es incorrecta»⁵.

El *Reichsgericht* toma nota de los planteamientos de la doctrina de la época, en orden a la exigencia de culpa respecto del daño mayor:

«Es cierto que la afirmación de la relación causal material entre el hecho y el efecto no implica aún la imputación jurídico-penal de este último, y que sólo el efecto del comportamiento, realizado con voluntad culpable, puede acarrear la responsabilidad jurídico-penal por el resultado. Pero no cabe duda de que corresponde al ámbito de las atribuciones legislativas determinar, en función de la naturaleza de cada delito, los límites de la responsabilidad penal del autor y el grado de imputación de su acción dolosa. Por lo tanto, es también una transgresión de los principios generales del Derecho penal no reconocer que la ley, teniendo en cuenta la particularidad del delito de lesiones corporales —que, según la experiencia, siempre conlleva el riesgo de consecuencias más graves de lo pretendido y previsto—, haya llegado a la conclusión de que el autor, en la determinación conceptual de tal delito, se le hace responsable de las consecuencias de su acción dolosa, sin distinción entre intención, imprudencia o azar, teniendo en cuenta que, en este último caso, dado que incluso los resultados más graves no previstos son atribuibles a una actividad culpable y podrían haberse evitado mediante la omisión de la misma, no puede hablarse en absoluto de azar»⁶.

En la medida en que el agente realiza dolosamente la acción, no puede hablarse, en estricto rigor, de *casus* o azar. Los casos que sí se ubicaban en los confines de la responsabilidad penal y que, por ende, sí planteaban dudas atendibles a la luz del principio de culpabilidad, eran aquellos que mucho después se designarían bajo la nomenclatura de los «cursos causales irregulares o

⁵ RGSt. 5, 29, 31.

⁶ RGSt. 5, 29, 33 s.

aventureros»⁷. Este grupo de casos se ventilaba, más bien, bajo las normas de castigo a título culposo o imprudente. Los ejemplos paradigmáticos, principalmente de cátedra, eran los ya en esa época discutidos casos del rayo que cae sobre el tío o sobre el sobrino, según la versión de preferencia, e incluso de la ambulancia, obviamente, en esa época aún no motorizada. También se discutían aquí los casos de «desviación en el curso causal» por obra de un tercero o de la propia víctima. Al calor de la discusión de la época, empero, la diferenciación entre estos grupos de casos se fue diluyendo en el tiempo. Es, pues, en este ámbito de problemas donde la teoría de la condición emprendió su marcha triunfal con el potencial efecto de una expansión de la responsabilidad por el resultado. De cara a este ámbito de problemas, y por motivos aún por descubrir, un científico y filósofo, por definición curioso, de nombre de origen polaco JOHANNES VON KRIES, quiso poner a prueba los conceptos de probabilidad y de posibilidad objetiva que poco antes había desarrollado en el marco de un escrito sobre los principios del cálculo de probabilidades⁸.

En atención a la profunda insatisfacción que le provocaba el *principio de falta de razón* para inclinarse por el rojo o el negro en el juego de ruleta, Kries aspiró nada menos que a indagar en la ausencia de razones, para así obtener un conocimiento *positivo* de lo insondable. Con este horizonte, distingue entre proposiciones *nomológicas*, por un lado, que son siempre generalmente válidas y se refieren a una categoría de cosas, y determinaciones *ontológicas*, por otro, que tienen siempre un “significado singular” y contienen lo puramente fáctico⁹. Respecto de un acontecimiento individual, concede que tanto la posibilidad como la probabilidad es expresión de la falta de conocimiento. Pero, cuando se trata de un suceso *general* o de poner en relación una consecuencia con alguna clase de condiciones generales:

«que bajo ciertas circunstancias un acontecimiento puede ocurrir tanto como no suceder, que *ambos son objetivamente posibles*, es una afirmación que tiene un sentido plenamente sostenible y comprensible, si en ella la denominación de las circunstancias condicionantes es una general, indeterminada, que incluye una cantidad de comportamientos distintos o un ámbito de juego (...) La denominación de las circunstancias es una “general” simplemente en virtud de que es parcial; incluye el conjunto de comportamientos en que podrían consistir las circunstancias que quedan indeterminadas»¹⁰.

Esta *conjunción* de relaciones ontológicas es lo que VON KRIES bautizó como el *principio de los ámbitos de juego*. Explicado con base en una variante de un ejemplo que ofrece: chispas sobre el techo de paja del establo, al comenzar la llovizna. Justo cuando la llovizna comienza a caer sobre el techo de paja, el pelmazo empieza a jugar con chispas, que caen unas en la parte aún seca del techo y otras en la parte ya húmeda del mismo. Pues bien, dice Kries que «un resultado es tanto más probable cuanto mayor es el ámbito de juego que lo produce»¹¹. En este sentido, se puede decir que un momento causal determinado incrementa, *i.e.* que su concurrencia produce el resultado mediante una «mayor variedad de circunstancias», o, para usar el término técnico del cálculo de probabilidades, es una circunstancia *favorecedora* de tal consecuencia:

⁷ Cfr. GIMBERNAT ORDEIG, *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, 2.ª ed., Montevideo/Buenos Aires, 2007, pp. 159 ss., 175 ss.

⁸ VON KRIES, *Die Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung*, Freiburg, 1886, pp. 85 ss.

⁹ VON KRIES, *Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung*, 1886, pp. 85 s.

¹⁰ VON KRIES, *Prinzipien*, 1886, p. 87.

¹¹ VON KRIES, «Ueber den Begriff der objectiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben», *Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie*, (12/4), 1888, p. 180.

«para tener expresiones breves de la diferencia señalada, quisiera hablar, por un lado, de causaciones adecuadas y, por otro, de causaciones azarosas. Allí donde el momento causal A causa (condiciona) el resultado B, ha de llamarse A la causa adecuada de B y B la consecuencia adecuada de A, si A ha de considerarse generalmente una circunstancia favorecedora de B; en caso contrario ha de hablarse de causación azarosa y de efectos azarosos»¹².

Sin llamarlos por su nombre, el propio VON KRIES advirtió que el legislador penal reconoce la causación de la muerte como una circunstancia agravante sólo de las lesiones corporales, el incendio o el abandono, esto es, en delitos que generalmente conllevan la posibilidad cierta de la muerte, que la causan adecuadamente; en cambio dicha circunstancia no se contempla respecto de otros delitos como el hurto, la extorsión o la estafa, que bien pueden causar azarosamente el mismo resultado. Es decir, el legislador aquí sólo tiene a la vista casos en que existe la posibilidad cierta de que suceda el resultado agravado. En un pasaje que luego sería invocado por Gustav Radbruch, Max Ludwig Müller y Karl Engisch, entre otros, Kries aclara que la ley deja *fuera* casos de causación azarosa:

«En efecto, sería particularmente injusto si hubiera que imputar la muerte al causante de una lesión corporal leve en caso de que el lesionado sufriera un infortunio de camino al médico, y no en cambio al ladrón cuando la víctima pierde la vida de camino a la fiscalía»¹³.

Precisamente ese pasaje es invocado por RADBRUCH para identificar lo *proprio* de los delitos calificados por el resultado:

«Para que sea abarcado por la responsabilidad, entonces, el resultado debe ser realización de un peligro derivado del delito, es decir, debe haber sido causado adecuadamente mediante este. Tiene que ser además realización del peligro específico del resultado creado mediante el delito: así nos viene dada la base del juicio de posibilidad»¹⁴.

Aquí RADBRUCH ofrece una explicación, *de lege lata*, de la existencia de los delitos calificados por el resultado¹⁵. Su fundamento y límite estriba, según el jurista, en que suponen la creación de un peligro específico de que suceda la muerte de una persona, de modo que la pena agravada sólo resulta aplicable cuando dicho peligro se ha realizado en el resultado agravado. Es decir, RADBRUCH formula, quizás por primera vez, la fórmula de la realización del peligro específico que subyace al delito base. Poco tiempo después, el notable jurista recibió el encargo de emitir un reporte acerca de la responsabilidad por el resultado en el Derecho alemán y extranjero. Junto con ofrecer una reconstrucción histórica del origen de los delitos calificados por el resultado y de los problemas dogmáticos que suscitan, Radbruch concluye con una serie de críticas que la doctrina dirige, *de lege ferenda*, a esta clase de tipos penales. Así, la doctrina entraba en la antesala de los diversos proyectos que buscarían introducir una cláusula limitativa de las penas contempladas para los delitos calificados por el resultado¹⁶.

¹² VON KRIES, *Vierteljahrsschrift*, 1888, p. 202.

¹³ VON KRIES, *Vierteljahrsschrift*, 1888, pp. 226 s.

¹⁴ RADBRUCH, *Die Lehre von der adäquaten Verursachung*, Berlin, 1902, pp. 58 s.

¹⁵ Sobre la recepción de los conceptos de von Kries, en parte mal comprendidos, en Radbruch TREIBER, «Johannes von Kries und Gustav Radbruch», *Rechtstheorie*, (49), 2018, pp. 27, 37 ss., 44 ss.

¹⁶ RADBRUCH, «Erfolgshaftung», *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Vorarbeiten zur deutschen Strafrechtsreform*, Allgemeiner Teil, t. 2, Berlin, 1906, pp. 12 ss.

3. El contexto espiritual previo a la inserción de la cláusula limitativa

¿Se trataba aquí, empero, propiamente tal de responsabilidad por el resultado o, en la nomenclatura anglosajona, de *strict liability*? Esta clase de responsabilidad, que en la tradición italiana, española y latinoamericana se llama también responsabilidad *objetiva*, prescinde por completo de la faz subjetiva, tanto del dolo como de la culpa, incluida toda clase de culpa. Por ejemplo, en el patio de la escuela, se desata una disputa entre hermanos, en cuyo contexto uno de ellos le lanza una piedra al otro, piedra que, no obstante, alcanza a otro escolar que se encontraba cerca, provocándole una lesión ínfima¹⁷. Desde una perspectiva *ex ante*, el agente se representa la posibilidad de que su hermano sufra una lesión corporal y, cuando mucho, que otro compañero que pase por allí también sufra tal resultado. Desde esa perspectiva, la muerte de otra persona es simplemente *imprevisible*. No obstante, en el caso concreto, resulta que el otro compañero sufría de hemofilia y murió a consecuencia de la lesión leve, condición que, obviamente, sólo se pudo constatar desde una perspectiva *ex post*. Para un caso límite como este tiene pleno sentido hacerse la pregunta por los límites de la responsabilidad, honrar el principio de culpabilidad y, en consecuencia, exigir un vínculo de culpa o derechamente imprudencia, categoría que, por su origen último, que se remonta al Derecho romano, supone *per definitionem* al menos previsibilidad individual. Pero, en el ámbito de los delitos calificados por el resultado formulados legislativamente, ¿responde el agente, objetivamente, por el resultado o por el azar? Ciertamente, tal como lo reconoció el propio JESCHECK en la sesión correspondiente de la Gran Comisión Jurídico-penal, en los delitos calificados por el resultado hay un cierto *acortamiento* del principio de culpabilidad¹⁸. Pero un acortamiento es algo distinto que una negación o exclusión, que la prescindencia del principio. En esta clase de tipos legales, el agente realiza culpablemente el delito base, dolosa o culposamente. El agente no responde penalmente por el resultado, mucho menos por el azar; responde por la realización dolosa o culposa del delito base. Por consiguiente, la formulación de esta clase de tipos legales no contraviene el principio de culpabilidad.

Pero ¿por qué grandes juristas como Radbruch insistieron, no obstante, en la introducción de una cláusula limitativa de responsabilidad también en este ámbito? Probablemente porque observaron, con estupor, que, a diferencia de lo que sucedía en asuntos civiles, donde la teoría de la causalidad adecuada tuvo acogida, paradójicamente, el Reichsgericht se mantenía firme en la aplicación de la teoría de la condición, también en casos limítrofes con el azar. La paradoja queda claramente reflejada en un caso resuelto por el LG Heidelberg, unos años antes de la tan ansiada reforma, en que el agente, en el contexto de una riña, le había dado una cachetada a su contrincante, provocándole una lesión ínfima que, no obstante, desembocó en la muerte, porque este tenía un timo el doble de grande que lo normal, constitución anormal que condicionó un infarto por la excitación de los nervios del timo, según el perito. El LG Heidelberg hace ver que el propio RG recurre a la teoría de la causalidad adecuada para limitar la responsabilidad civil, mientras el mismo tribunal aplica sin más la teoría de la condición en asuntos penales, contraste que, en el caso concreto, se traduciría en que los herederos de la víctima no podrían reclamar indemnización de perjuicios, a la vez que el agente respondería con una pena privativa de libertad por la muerte de ésta: «una conclusión ciertamente grotesca»¹⁹.

¹⁷ RGSt. 54, 349.

¹⁸ JESCHECK, en *Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission*, t. 2, PG, sesiones 14º/25º, Bonn, 1958, p. 250 (sesión 22º).

¹⁹ LG Heidelberg, SJZ, (3/4), 1948, 207, 208 s., con nota aprobatoria de ENGISCH.

En efecto, también en un caso de la trágica concatenación de sucesos de la cachetada, constitución corporal anormal de la víctima y muerte de ésta, el propio BGH, todavía en vísperas de la tan anhelada reforma, rechazaba la alegación de la teoría de la causalidad adecuada, aún en el ámbito de los delitos calificados por el resultado, porque confundía la pregunta por la causalidad con la cuestión de la culpabilidad y porque ella no tenía asidero en la ley, sin perjuicio de dejar abierta la pregunta por la subsunción de las consecuencias completamente anormales bajo el § 226 StGB, mencionado precisamente los ejemplos del rayo y del accidente de camino al médico: «Pues que un golpe fuerte en el cráneo puede ser mortal no es en absoluto algo ajeno a toda experiencia»²⁰.

Si, tal como lo adelantó el propio von Kries en 1888, este conjunto de tipos legales precisamente no incluye tal clase de cursos causales, sino que sólo se refieren a una clase de comportamientos que a su vez evidencian objetivamente la tendencia a ocasionar un resultado agravado, ¿qué sentido práctico tenía exigir, además, la comprobación de un vínculo de culpabilidad con este suceso? Sinceramente, más que júbilo, uno nota cierta perplejidad en los comentarios de la época y, sobre todo, en la jurisprudencia que desde entonces tenía que hacerse cargo del alcance de una regla general formulada en esos términos de cuño más bien *subjetivo*. Para decirlo en términos simples, la perspectiva del agente no siempre coincide con la perspectiva del mundo²¹. Pero, tomada en serio, la aplicación de la regla se traducía en la exigencia de congruencia entre ambas perspectivas, esto es, entre todo el contenido de injusto realizado en el caso concreto, que no puede sino constatarse desde una perspectiva *ex post*, por un lado, y la culpabilidad del agente, al menos en la forma básica de la culpa que, por definición, se constata desde una perspectiva *ex ante*, en el momento previo de realización de la acción, sea ya en sede de injusto típico, sea recién en sede sistemática de culpabilidad, por otro.

Así, una exigencia sensata, implorada por la doctrina de la época, se convertía en una sobre exigencia, al menos para la *praxis*. Pues, le planteaba exactamente el mismo dilema con el cual grandes juristas como Rümelin y Traeger tenían que lidiar en el umbral del siglo 20, esto es, de hacer cuadrar el círculo tanto en los casos en que el mundo iba mucho más allá de lo que alcanzaba o podía alcanzar a captar el agente como en los casos en que era este quien iba más allá, porque, casualmente, tenía conocimiento de la circunstancia puramente *particular* que explicaba el resultado. Colocado en la perspectiva del agente en el momento crítico en que realiza su acción, resulta ciertamente difícil anticiparse al comportamiento posterior de la propia víctima, si esta va a emprender la fuga o saltar por el balcón, o quizás simplemente realizar una acción descuidada consigo misma, como no seguir la prescripción médica para el tratamiento de la lesión corporal; desde esa perspectiva, resulta también algo difícil siquiera vislumbrar si el médico se aprestara a intervenir o no, y si en el primer caso lo va a hacer bien o mal o muy mal. En el momento normalmente estresante en que el agente da inicio al incendio, asimismo, este puede suponer sin mucho más que cualquier persona que ande por allí va a emprender rápidamente la fuga, pero difícilmente se puede anticipar a la circunstancia de que la víctima regrese sorpresivamente a buscar sus cosas o a rescatar a alguien; si es un tercero quien emprende esta última acción, tampoco resulta evidente, desde una perspectiva *ex ante*, si lo va a hacer por obligación jurídica o meramente moral. Por decirlo así en jerga conocida, en todos estos ejemplos tiene lugar una «desviación en el curso causal» por obra de la propia víctima o de un tercero, esto es, sucede una circunstancia *particular* que es difícilmente previsible para el agente al comienzo

²⁰ BGHSt. 1, 332, 334 (*in fine*) = JZ 1951, 787, 788, con nota crítica de ENGISCH.

²¹ Cfr. MAÑALICH, «La distinción entre “hecho” y “acción” frente al “derecho del saber”. Agencia, imputación y suerte en la Rechtsphilosophie de Hegel», *Areté*, (35-1), 2023, p. 189.

de la cadena causal. Y es apenas previsible, por la simple razón de que la desviación tiene lugar por la *decisión* que otra persona, la víctima o un tercero, adopta con posterioridad a la acción del sujeto.

En la constelación invertida en que el agente sabe más que el resto de los mortales, como en el bizarro ejemplo discutido entre M.L. Müller y Engisch del sujeto que se entera de que en el tren, al cual la víctima de una lesión corporal en uno de sus pies se va a subir a duras penas, viene una “máquina infernal”²², o en la variante planteada por este último jurista del caso antes mencionado en que el agente, por casualidad, *sabe* de la anomalía que aqueja a la víctima en el timo²³, se plantea la difícil pregunta por la vara a la luz de la cual el agente ha de ser juzgado. Para lidiar con todos estos casos la doctrina creó, con distintas versiones, un auténtico *oxímoron*: el baremo del hombre medio, del *pater familias*, esto es, del sujeto *abstracto* que interviene en el mundo orientado por las máximas de la experiencia, pero enriquecido, en su caso, con los conocimientos especiales de que dispone el sujeto *concreto*²⁴.

4. La recepción más bien escéptica de la cláusula limitativa por parte de la doctrina de la época

Quizás este panorama no muy halagüeño explica la recepción más bien parca de la doctrina de la época, incluso por momentos derechamente crítica. Para empezar con el primer jurista que, valientemente, levantó la voz, EGON SCHNEIDER:

«En el afán por eliminar la responsabilidad penal por el resultado no culpable, se ha dado mucha, demasiada importancia a la aplicación externa de esta exigencia. ¡Con ello se ha perdido la armonía con el marco general de valoración de la ley! La coexistencia y la concurrencia de dolo e imprudencia en un tipo penal es un elemento extraño en nuestro Código Penal»²⁵.

DIETRICH OEHLER, otro jurista reconocido de la época empezaba su trabajo, que luego sería tomado como referencia de muchos otros trabajos, tanto a favor como en contra, de la siguiente manera:

«La cuestión de qué pertenece a lo injusto de un delito calificado por el resultado sigue estando tan abierta y controvertida como antes, a pesar de la incorporación del artículo 56 del Código Penal alemán»²⁶.

A pesar de que era partidario, *de lege ferenda*, de dejar entregada la solución penológica de este grupo de casos a la aplicación de las reglas generales sobre concursos, con algunos ajustes, el propio JESCHECK sostuvo, ante la Gran Comisión jurídico-penal, que si se decidía mantener la técnica legislativa de los delitos calificados por el resultado, la estructura de esta clase de tipos penales se tenía que explicar con base en la idea de *adecuación*, sin que tuviera sentido verificar

²² Cfr. MÜLLER, *Die Bedeutung des Kausalzusammenhanges im Straf- und Schadensersatzrecht*, Tübingen, 1912, pp. 61 ss., y ENGISCH, *Die Kausalität als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände*, Tübingen, 1931, pp. 69 ss.

²³ ENGISCH, «Anmerkung», *SJZ*, (3/4), 1948, p. 210 (*in fine*).

²⁴ Por todos y todas, TRAEGER, *Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht*, Marburg, 1904, p. 159; cfr. RÜMELIN, «Die Verwendung der Causalbegriffe im Straf- und Zivilrecht», *Archiv für die civilistische Praxis*, (90/2), 1900, pp. 171, 189 s., 300, quien tuvo que ajustar más de una vez el baremo.

²⁵ SCHNEIDER, *Die durch eine verschuldete Folge qualifizierten Delikte*, tesis doctoral, Universität zu Köln, 1954, p. 2; EL MISMO, «§ 56 StGB und die Strafrechtsreform», *Juristische Rundschau*, 1955, p. 414.

²⁶ OEHLER, «Das erfolgsqualifizierte Delikt als Gefährdungsdelikt», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (69), 1957, p. 503.

que el resultado agravado era previsible también para el agente a la luz de un baremo individualizador²⁷. Con más o menos diferencias en la formulación de cada planteamiento, los comentarios de la época de introducción de la cláusula limitativa del entonces § 56 StGB eran contestes en la idea rectora de que era el peligro especial que surgía de la realización del tipo básico la que explicaba e incluso justificaba la existencia de los delitos calificados por el resultado²⁸. Es decir, los juristas de la época no veían en esta clase de leyes meramente la simple concurrencia de un delito doloso y de la producción imprudente del resultado agravado --para este caso bastaban las reglas generales concursales--, sino tipos legales que se refieren solamente a una clase de comportamientos cuya realización implica la creación de un peligro especial o relevante para la vida o integridad física de otra persona. Bajo este modelo de comprensión, el suceso del resultado agravado cumplía más bien la función de confirmar la existencia del peligro especial, esto es, de que mediante la realización del tipo base se había creado esta clase de peligro. En las palabras de LANGE:

«Aunque, al igual que en los delitos imprudentes, la producción del resultado constituye el fundamento de la punibilidad, esto solo es así desde un punto de vista externo, ya que es la especial gravedad de las consecuencias lo que desencadena la necesidad de una pena más severa»²⁹.

Mas, no cabe duda de que la formulación más precisa y, por ende, más influyente, al menos por un buen tiempo, se debe a DIETRICH OEHLER, quien resumiría este planteamiento del siguiente modo:

«Pertenece al tipo de injusto del delito calificado por el resultado tanto el peligro derivado del delito básico para la ocurrencia de las consecuencias como el resultado vinculado con este comportamiento, que, sin embargo, debe mantenerse dentro de los límites de un resultado objetivamente perseguible»³⁰.

En varios escritos posteriores se le achacaría a Oehler haber supuestamente concebido esta clase de tipos penales, *praeter legem*, como delitos de peligro, planteamiento que, ciertamente, era difícilmente aceptable, al menos tratándose del ejemplo paradigmático del § 226 StGB, antigua versión, que, literalmente, se refiere a una *lesión* corporal. Sin embargo, desde la por lo demás sumamente esclarecedora reconstrucción histórica del origen de esta clase de tipos penales el jurista invocado fue siempre muy claro en que el pensamiento del peligro sólo explicaba la razón de existencia de esta clase de leyes penales³¹. De hecho, si uno se fija bien, usa casi siempre la palabra “*Gefahr*”, y en cambio no habla de “*Gefährdung*”. Pues bien, la existencia de los delitos calificados por el resultado se explica exactamente por la misma razón que había sido identificada por el propio von Kries, esto es, por la circunstancia de que la realización de esta clase de hechos conlleva la posibilidad cierta de que ocurra el resultado cualificado, en contraste con otra clase de

²⁷ JESCHECK, en *Niederschriften*, PG, pp. 249 s. (sesión 22°); ante la introducción de una cláusula similar en el art. 1 del Código Penal español, Díez RIPOLLÉS, «Die durch eine fahrlässig herbeigeführte schwerere Tatfolge qualifizierten Delikte und das Schuldprinzip», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (96), 1984, pp. 1082/326 ss., favorecía también, *de lege ferenda*, la solución del concurso ideal, en su caso, acompañada de reglas de ajuste penológico, insertas en la parte especial.

²⁸ MEZGER, *LK-StGB*, t. I, 8.ª ed., 1957, § 56, p. 428 a/b; LANGE, en KOHLRAUSCH/LANGE StGB, 43.ª ed., 1961, § 56, pp. 211 s.; SCHRÖDER, en SCHÖNKE (ed.), *Kommentar StGB*, 10.ª ed., 1961, § 56, p. 334; también SCHNEIDER, *tesis doctoral*, pp. 18 s., 49 s., 58; HARDWIG, «Betrachtungen zum erfolgsqualifizierten Delikt», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1965, pp. 97, 98 s.

²⁹ LANGE, *Kohlrausch-Lange StGB*, § 56, p. 212.

³⁰ OEHLER, *ZStW*, (69), 1957, 503, p. 514.

³¹ OEHLER, *ZStW*, (69), 1957, 503, pp. 508 ss.

delitos, que bien pueden ocasionar el mismo resultado, pero donde el legislador no ha visto la creación de un peligro específico de que suceda, como en el hurto e incluso en la extorsión. La diferenciación trazada por el propio legislador es relevante, pues si en el caso concreto el resultado agravado igualmente sucede a consecuencia de esta otra clase de delitos, implica que aquél ha decidido dejar entregada la solución del caso a la aplicación de las reglas concursales, por parte del tribunal. Al formular los delitos calificados por el resultado, lo cierto es que el legislador ha tenido a la vista cierta clase de comportamientos que, por decirlo así, incrementa la posibilidad de que suceda el resultado agravado, pero que no generan un peligro *absoluto* de que ocurra, esto es, que también pueden desembocar en un “resultado feliz”. De ahí que el propio Oehler aclare que no se trata aquí de delitos de peligro en sí mismos. La aclaración, al mismo tiempo, permite explicar la función que cumple el suceso del resultado agravado. Pues bien, como el fundamento del tipo reside en la creación del peligro específico, entonces así se explica la tesis sostenida por Oehler y otros de que la realización del resultado es sólo un medio de conocimiento o indicio de dicho peligro³².

Lo cierto es que ya la circunstancia de que a la creación del peligro especial se sume el suceso del resultado explica suficientemente el mayor contenido de *injusto* de esta clase de delitos, máxime si se parte de la base de que la mayor pena contemplada, en consecuencia, sólo resulta aplicable en la medida en que dicho peligro se haya efectivamente realizado en el resultado agravado. Si en el caso concreto se ha creado o no un peligro especial bajo el tipo base correspondiente, si este ha sido o no causa del resultado agravado y si, más aún, este ha ocurrido o no en realización de dicho peligro, son todas circunstancias que sólo pueden verificarse desde una perspectiva *ex post*. Ya este plexo de circunstancias justifica suficientemente la mayor pena contemplada para esta clase de delitos, al menos a los ojos del legislador³³. Mas la doctrina de la época era plenamente consciente de que el mismo legislador que había decidido conservar esta clase de tipos legales en la parte especial del código también había introducido, a ruego de la propia doctrina, la cláusula limitativa del entonces § 56 StGB, que se traducía en la exigencia de algo más, que ya no podía constatarse en el plano del injusto --ya había bastante--, sino que tenía que verificarse en el plano *personal* y *subjetivo* de la culpabilidad, algo así como un *plus* de culpabilidad, que se sumaba al *plus* de injusto ya previamente realizado.

En este contexto legislativo, donde no podía eludirse el exigente desafío de volver compatibles la perspectiva del mundo con la perspectiva siempre personal del agente, resulta plenamente comprensible que la doctrina de la época se haya esmerado en proponer auténticas soluciones de *compromiso*, que, con las más variopintas versiones, giraban todas en torno a la idea común de que en la realización dolosa del peligro relevante, de una u otra manera, ya estaba contenida la culpa o imprudencia del agente en relación con el resultado agravado. Así, por ejemplo, MEZGER exigía que en el dolo (en su caso, la imprudencia) del delito base mismo tenía que verse reflejada la actitud imprudente-contraria a deber del agente de cara también a la consecuencia especial, mientras que OEHLER simplemente constataba que en el dolo, que se refiere al mismo delito base, se encuentra la ausencia contraria a deber de conocimiento del peligro especial típico, y las consecuencias especiales producidas imprudentemente se siguen de esta ausencia de

³² OEHLER, ZStW, (69), 1957, p. 514 s.; SCHNEIDER, tesis doctoral, p. 58.

³³ Así HARDWIG, GA, 1965, 97, p. 100: «El tipo penal de un delito calificado por el resultado tiene el siguiente significado: yo, el legislador, considero que la conducta ilícita es punible no solo porque se produce el resultado deseado, sino sobre todo porque, además, dicha conducta puede tener consecuencias mucho más graves que las que pretendía el autor».

conocimiento³⁴. Ciertamente que, al seguir cualquiera de estos planteamientos, se alivianaba en buena medida la tarea de la *praxis*; pues, sobre el trasfondo de la previa comprobación del dolo en la realización del tipo base, no tenía mucho sentido práctico seguir escudriñando en el fuero interno del agente para chequear la actitud o mala fe de éste, o la ausencia de conocimiento, contraria a deber, de las circunstancias fundantes del peligro especial, o simplemente la imprudencia en la que también aquél había incurrido al realizar dolosamente el delito base. Así comprendida la cláusula limitativa, a lo más esta exigía seguir indagando en el plano individual y subjetivo en casos de *abierta discrepancia* entre la perspectiva del agente y el suceso del resultado agravado. Mas estos casos de «desviación esencial en el curso causal» ya podían filtrarse antes con ayuda de la *fórmula de la realización*, en la medida en que se concluyera que dicho suceso no ocurría en realización del peligro especial previamente creado.

Hasta ahora, la discusión revisitada se ha mantenido en el plano de la conjunción del contenido de injusto y de culpabilidad que subyace a esta clase de figuras, esto es, en relación con los presupuestos de aplicación de estas normas de sanción. A modo de corolario, bien vale la pena referirse, brevemente, a las implicancias *penológicas* de la controversia. En este orden de consideraciones, es preciso tener presente que ya la formulación legislativa del delito base supone la existencia de una pena en principio adecuada al grado de injusto y de culpabilidad propios de éste. Si se observan las exigencias derivadas del principio de *proporcionalidad*, se trata de una decisión que el legislador adopta, legítimamente, en la parte especial del respectivo Código Penal o de la legislación accesorio. Es allí donde el legislador conecta un marco penal con el respectivo tipo delictivo, esto es, valora penológicamente, en *abstracto*, la clase de injusto tipificado e impone mayores o menores exigencias de carácter subjetivo. En algunas ocasiones, empero, el mismo legislador inserta, adicionalmente, hipótesis *cualificadas* por el mayor grado de injusto o por la concurrencia de circunstancias personales o subjetivas que, a su juicio, ameritan una pena mayor, o al revés hipótesis *privilegiadas* por el menor contenido de injusto o de culpabilidad, siempre en abstracto. Según Horst SCHRÖDER, cuando el legislador opta por la introducción de estas hipótesis, cualificadas o privilegiadas, no hace más que anticipar la valoración de circunstancias relativas al contenido de injusto o a la culpabilidad del agente que, de otro modo, igualmente el tribunal tendría en consideración en el caso concreto para la determinación de la pena. Con sus propias palabras:

«Las calificaciones y privilegiantes legales no son más que determinación anticipada de la pena, la respuesta legislativa a una pregunta que, de otro modo, el juez habría tenido que plantearse al determinar la pena. Su *contenido material* es el mismo»³⁵.

³⁴ Cfr. MEZGER, LK-StGB, § 56, p. 428 c; OEHLER, ZStW, (69), 1957, 503, p. 518; similar LANGE, Kohlrausch-Lange StGB, § 56, p. 212; en este sentido, aunque menos colorido, SCHNEIDER, Juristische Rundschau, 1955, p. 414 («[...] ya la producción consciente de una situación de peligro, el peligro doloso [...]»); más transparente HARDWIG, GA, 1965, 97, p. 100: «La culpabilidad por la grave consecuencia no radica en el hecho de que el autor haya provocado el resultado por imprudencia, sino en que, en relación con un resultado más grave, haya creado de forma temeraria y deliberadamente una situación general en la que, independientemente de la previsibilidad concreta, se pudieran producir consecuencias graves»; incluso SCHRÖDER, Schönke-Kommentar, § 56, 12.^a ed., 1965, núm. marg. 4, resumía la exigencia de esta manera: «Por eso debe radicar la imprudencia ya en la acción que realiza el delito base; no basta [...]».

³⁵ SCHRÖDER, «Gesetzliche und richterliche Strafzumessung», en ENGISCH/MAURACH (eds.), Festschrift für Mezger, München/Berlin, 1954, 415, p. 426 (destacado en el presente texto); cfr. FRISCH, «Die "verschuldeten" Auswirkungen der Tat. Zugleich ein Beitrag zur Irrtumsproblematik im Strafzumessungsrecht», Goldammer's Archiv für Strafrecht, 1972, pp. 331 ss.

Pues bien, la formulación de los tipos calificados por el resultado y de los casos especialmente graves de un delito no pertenecen sino a esta misma técnica legislativa. En cuanto al contenido material, ambas clases de regulaciones tienen en común que es el propio legislador quien se pronuncia acerca de la medida en que este es relevante para el *quantum* de la pena. La diferencia radica solamente en que la formulación de un delito calificado por el resultado se traduce en la construcción de un *tipo* que funge como presupuesto de aplicación de la pena mayor, esto es, en que el legislador une tipo y consecuencia jurídica al modo de una relación lógica de necesidad, sin que le reste al tribunal más margen que la constatación de que el contenido de injusto y de culpabilidad valorado en abstracto por el legislador también concurre en el caso concreto. En este sentido, con el uso de esta técnica el legislador no hace más que valorar, *anticipadamente*, la mayor extensión del mal causado por el delito, cuestión que, por lo demás, todo jurista *práctico* hace desde siempre a más tardar en el ámbito de la determinación de la pena al imponer una pena mayor, por ejemplo, al agente que sustrae una cantidad mucho mayor de dinero que la pensada o que ocasiona un accidente con múltiples muertes, aun cuando ni siquiera haya podido prever dichas consecuencias ulteriores del hecho³⁶. La virtud de esta técnica es la propia de la legislación de raigambre ilustrada, esto es, que así se genera certeza en el paso del tipo como presupuesto a la consecuencia jurídica, de tal modo que esta se acopla estrictamente al tipo delictivo, sin dejar margen o muy poco para la discrecionalidad judicial. Dicho de otra manera, se formaliza y prevalece la perspectiva generalizadora, propia de la relación entre legislador y ciudadano, por sobre la mirada por definición individualizadora, característica de la relación entre tribunal e inculcado. Esta visión de trasfondo explica que un jurista de la talla de JÜRGEN BAUMANN haya visto la inserción de la susodicha cláusula con mucho escepticismo.

BAUMANN veía esta reforma en el contexto más general de la tendencia de la época en orden a superar la rigidez de los marcos penales y a humanizar el Derecho penal, pues aquí habilitaba al tribunal a sustituir la perspectiva generalizadora y, por ende, anónima del legislador, por la perspectiva individualizadora *de cara* al agente, *i.e. vis a vis, face to face*³⁷. En concreto, la reforma se traducía en la inserción de esta perspectiva entre la verificación del tipo y la imposición de la consecuencia jurídica, de modo que el tribunal quedaba autorizado para indagar en el fuero interno del agente y chequear si este había previsto o podido prever el suceso del daño mayor ocasionado por el hecho. Pero como no es posible acceder, con medios científicos, a la esfera interna del sujeto, y al respecto sólo se puede especular, nacía así el riesgo de que el juez, orientado por fines de prevención (especial), inquiriese en la *psiquis* del agente e intentase educarlo, sin compasión, según su propia concepción del ser humano:

«Me parece cuestionable que la tendencia a penetrar cada vez más en el ser humano pueda realmente calificarse de humana. [...]. El derecho penal liberal y verdaderamente humano del siglo XIX, que a menudo nos parece duro, era menos invasivo de la esfera personal y menos implacable. Por lo tanto, es más humano castigar al delincuente por su hecho y en función de este que convertirlo en objeto de disección psicológica y entregarlo en gran medida a la capacidad de comprensión y al sentimiento, es decir, a la clemencia o la severidad del juez»³⁸.

Lo cierto es que los delitos calificados por el resultado siguen existiendo en diversos rincones de la legislación, donde, por ende, el legislador todavía capta la estrecha relación que existe, bajo

³⁶ Cfr. BAUMANN, «Kritische Gedanken zur Beseitigung der erfolgsqualifizierten Delikte», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (70), 1958, 227, p. 237.

³⁷ BAUMANN, *ZStW*, (70), 1958, 227, pp. 238 ss.

³⁸ BAUMANN, *ZStW*, (70), 1958, p. 241.

una perspectiva generalizadora, entre cierta clase de comportamientos y cierta clase de consecuencias agravadas, y en que por lo tanto asigna una pena ajustada al grado mayor de injusto, considerado de modo abstracto, amén del grado de culpabilidad respectivamente exigido. Si bien estos tipos de la parte especial normalmente exigen dolo en la realización del delito básico, al mismo tiempo prescinden de la perspectiva del agente en relación con el resultado agravado, *i.e.* callan al respecto, de modo que, literalmente, admiten la subsunción de casos de discrepancia entre esta perspectiva, *ex ante*, y lo que en definitiva sucede en el mundo externo al agente, comprobado *ex post*. Como se exige dolo o, en algunos casos, culpa respecto del tipo base, no existe contravención alguna al principio de culpabilidad, pues no se trata de casos en que se aplique una pena sin culpabilidad --el respectivo *comportamiento* típico se realiza dolosa o culposamente; no se trata, en estricto rigor, de responsabilidad objetiva o estricta. En el plano siguiente de la *consecuencia* jurídica, si se asume que no sólo la medida de la culpabilidad sino también el mayor grado de injusto funge como baremo de la pena, como factor legítimo de determinación de la pena, entonces, *prima facie*, los marcos penales pueden tildarse de adecuados al *mayor* grado de injusto, *a igual culpabilidad*, esto es, aún en los casos en que el resultado agravado sucede más allá de lo previsto e incluso de lo previsible. Es decir, a la luz del principio de *proporcionalidad*, la formulación de las normas de sanción cualificada por el resultado agravado es *legítima*, por lo menos en el sentido de que el legislador, satisfaciendo plenamente las exigencias del principio de legalidad, contempla penas adecuadas a la mayor gravedad del injusto tipificado, concurriendo dolo o culpa respecto del tipo base³⁹.

5. La solución de la jurisprudencia: al comienzo llamativa y luego diferenciada

Si lo anterior se da por bueno, es decir, si se asume que el legislador contempla, por un lado, en el ámbito de la parte especial, normas de sanción cualificada duras pero todavía adecuadas a la mayor gravedad del tipo delictivo correspondiente y, por ende, legítimas, ¿qué función estaría llamada a cumplir una cláusula limitativa prevista, por otro lado, en la parte general y que, por consiguiente, es potencialmente aplicable a todos los delitos calificados por el resultado, al menos respecto de aquellos que prescinden de la faz subjetiva en relación con este último? Si ya se exige dolo o culpa en la realización del delito básico, ¿qué sentido *práctico* podría adquirir la exigencia adicional dirigida al tribunal de verificar “al menos imprudencia” en el suceso del resultado agravado? Para responder esta pregunta acuciante, quizás tenga sentido volver a colocar la regla en el contexto histórico que dio lugar a su inserción en la parte general, época en la que se discutía una serie de grupos de casos ubicados todos, por decirlo así, justo en el deslinde entre responsabilidad y azar. En ese contexto originario, no podía ser una aspiración sensata de la regla tan anhelada exigir plena *congruencia* entre la faz objetiva y la faz subjetiva, entre injusto y culpabilidad, pues, además de abrirse nuevos flancos en otros terrenos pedregosos de la parte general, usualmente ventilados bajo nomenclatura latina --*v.gr.*: *dolus generalis*, *actio libera in causa*, *aberratio ictus*, etc.--, cualquier caso en el que concurriera siquiera alguna discrepancia entre la perspectiva del agente y el curso causal, o dicho de otro modo, en que se constataste *alguna* desviación en el curso causal, tendría que quedar excluido, desde la partida, del ámbito de aplicación de estas normas de sanción. ¿Cuál podrá ser el sentido práctico de una regla que, sobre el trasfondo de la previa verificación de los no poco exigentes requisitos, objetivos y subjetivo, del correspondiente tipo de la parte especial, funge, por decirlo así, al modo de una cláusula

³⁹ De otra opinión LORENZEN, *Zur Rechtsnatur und verfassungsrechtlichen Problematik der erfolgsqualifizierten Delikte*, Berlin, 1981, pp. 86 ss.

complementaria, ubicada en la parte general? Pues bien, sobre el trasfondo histórico reseñado, aunque fuera todavía de modo algo genérico, poco diferenciado, lo único que se pretendía excluir eran los casos en que el resultado agravado ocurría de modo *casual*, por azar. O dicho en términos subjetivos, sólo quería dejarse fuera los casos de «desviación *esencial* en el curso causal» que, a su vez, coinciden con los casos en que el resultado agravado se explica por la concurrencia de una circunstancia *particular*, imprevisible o difícilmente previsible; como diría un cantautor cubano, los casos que se *enredan* por el azar. Así comprendida la regla, esta sólo estaría llamada a cumplir una función de compensación o *ajuste* en supuestos *crasos* de desviación en el curso causal, que en principio quedan captados por el tipo correspondiente de la parte especial, pero que luego el tribunal, en el caso concreto, puede excluir o sacar, extraer del ámbito de aplicación de esta clase de normas de sanción.

Si uno retrocede en el tiempo y se coloca en el momento de inserción de la regla, para luego observar, *on the long run*, el desarrollo por cierto sinuoso de la jurisprudencia del BGH, cuesta sacudirse la impresión de que este tribunal, en el fondo, así concibe y aplica la susodicha cláusula. Así, ya en uno de los primeros fallos acerca de la conexión de la nueva regla con el tipo de lesión corporal seguida de muerte el BGH sostuvo que, ahora, este tipo supone la producción imprudente del resultado de modo tal que, si se comprueba esta culpabilidad, entonces «siempre hay, al mismo tiempo, un homicidio imprudente», lo que implica, a su vez, que ya no puede existir unidad de hecho entre ambos delitos:

«Más bien, el delito más grave del artículo 226 StGB incluye también, por fuerza de la ley, el tipo de homicidio imprudente según el artículo 222 StGB sin más»⁴⁰.

Hasta antes de la introducción de esa cláusula limitativa, la única pregunta que se planteaba antes el RG y luego el BGH concernía al alcance mayor o menor del respectivo tipo calificado por el resultado, ubicado en la parte especial. Ahora, el BGH tenía que hacerse cargo de la espinuda cuestión de la medida en que los requisitos de aplicación de una norma de sanción como el entonces § 226 StGB, por ejemplo, se veían enriquecidos o modificados por la flamante cláusula limitativa, ubicada en la parte general. Desde ese momento de inevitable inflexión hacia adelante, pueden distinguirse, al menos, tres grupos de casos donde esta conjunción de reglas se volvía pertinente: casos en que el mismo *agente* despliega varias acciones que desembocan en el resultado agravado (1.), casos en que luego de que este realiza una acción más o menos peligrosa la propia *víctima* incurre en una omisión o derechamente realiza una acción que se traduce en el suceso del resultado en su propio perjuicio (2.) y casos que se caracterizan por la circunstancia de que entre ambos momentos un *tercero* incurre en una omisión o realiza una acción (3.), grupo de casos en el que también pueden concurrir las circunstancias particulares de los dos primeros⁴¹. En la jurisprudencia del BGH, cada uno de estos tres grupos de casos se encuentra presidido por un *leading case*: el primero por el caso del «golpe de pistola», el segundo por el «caso Rötzel» y el tercero por el caso de la «silla elevada»⁴².

El primer caso presenta las mismas características de otro que el RG, casi medio siglo antes, había tenido que resolver sin la existencia de la susodicha regla, esto es, básicamente, en que el agente, con un grado mayor o menor de brutalidad, golpea a otro usando una pistola, para neutralizarlo,

⁴⁰ BGHSt. 8, 54; asimismo BGH *Neue Juristische Wochenschrift*, 1956, 1246.

⁴¹ Siguiendo el núcleo de la sistematización formulada por FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs*, Heidelberg, 1988, pp. 86 ss., 90 ss., 148 ss., 230 ss.

⁴² Valoración de esta y más jurisprudencia en PUPPE, *Die Erfolgszurechnung*, pp. 204 ss.

momento en el cual ocasiona un disparo que provoca la muerte. En esta sentencia, el RG había aclarado que el § 226 StGB no resultaba aplicable sólo en los casos en que la lesión corporal inferida por el agente es “inmediatamente destructora” de la vida, sino también en los supuestos en que aquella se ve acompañada de circunstancias concomitantes que conducen a la muerte. A renglón seguido, sin embargo, el propio RG, por vía interpretativa, había restringido el alcance de la susodicha norma de sanción al caso en que la lesión corporal como tal, esto es, el *acto de actividad* que la produce de modo inmediato, causa la muerte, en términos tales de que si, como en el caso concreto, al provocar intencionalmente la lesión corporal se realiza una *serie de acciones* individuales y una de ellas, independientemente del resultado buscado, abre una cadena causal independiente, que por sí misma produce la muerte, entonces la norma no resulta aplicable⁴³.

Lo curioso es que, frente a la invocación precisamente de esta decisión del RG por la parte recurrente, el propio BGH haya aclarado que no podía compartirla *ahora* en atención a la regulación vigente surgida de ¡la nueva versión del § 56 StGB! A pesar de que, con la restricción recién marcada, el RG ya había leído el tipo de tal forma que también resultaba aplicable en casos de concatenación de *acciones* que desemboca en el resultado agravado, el BGH se sintió obligado a sostener que, siempre por vía interpretativa, el concepto legal de *lesión corporal* no se reducía al resultado que el agente producía inmediatamente y quería provocar, sino que se refería, en primer término, a la *actividad* que produce el resultado, de tal modo que, en el caso concreto, la lesión corporal inferida abarcaba todo el *suceso* que se abrió «(...) desde el movimiento con la pistola utilizada voluntariamente por el acusado como arma contundente hasta su impacto en la cabeza de la víctima y la lesión causada por ello»:

«Por lo tanto, para la aplicación del artículo 226 del StGB, lo que importa es si la *acción* de lesión corporal ha provocado la muerte de la víctima, es decir, si el *acto de actividad* realizado con la voluntad de lesionar a la víctima y que, en consecuencia, ha ocasionado dicha lesión, ha provocado también la muerte de la víctima»⁴⁴.

Es decir, ahora el BGH favorece una interpretación *aún más amplia* del concepto legal de lesión corporal, lectura que se ve reflejada en que, según dicho tribunal, sólo queda excluido el caso en que se considere posible que «(...) la activación involuntaria del gatillo de la pistola durante el golpe debe considerarse totalmente independiente jurídicamente del acto de actividad que se califica como acto lesivo y disolver la unidad natural (...)», que constituía todo el suceso. El BGH remata su argumentación sosteniendo que la perspectiva favorecida por el RG empero también contravendría el objetivo de política criminal del artículo 226 del StGB, «tal y como debe entenderse *ahora* teniendo en cuenta el artículo 56 StGB». La perplejidad se disuelve si se atiende bien, literalmente, a la siguiente conclusión:

«Por lo tanto, el artículo 226 del StGB incluye *ahora siempre* el tipo de homicidio imprudente, y la mayor punibilidad de un delito juzgado con arreglo al artículo 226 StGB frente a un hecho contemplado en el artículo 222 del StGB se justifica por el hecho de que la muerte producida imprudentemente se basó en un acto lesivo cometido de forma dolosa y punible *en sí mismo*»⁴⁵.

⁴³ RGSt. 44, 137, 138 s.; cfr. ALTENHAIN, «Der Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge bei den erfolgsqualifizierten Delikten», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1996, pp. 19, 22, 33 ss., quien traduce este planteamiento al sofisticado lenguaje de la «teoría de la causalidad continua».

⁴⁴ BGHSt. 14, 110, 112.

⁴⁵ BGHSt. 14, 110, 113 (destacado agregado).

La decisión del BGH en el «caso Rötzel» marca una inflexión sólo en el alcance del § 226 StGB, mas no en la fundamentación ni en el modo de concebir la relación sistemática del tipo con la nueva regla de la parte general. El caso concreto pertenece al segundo grupo de casos, pues se trataba de una severa agresión proporcionada por el agente a la víctima, que le causó una herida en la parte superior del brazo y una fractura nasal, frente a la cual esta no vio otro camino que escapar saltando sobre el balcón y provocándose así la muerte. El BGH sostiene aquí que aún sobre el trasfondo de la decisión previamente emitida en el caso del golpe con la pistola, que interpreta el concepto de lesión corporal en el sentido de la *acción de lesión corporal*, es preciso que esta haya provocado *inmediatamente* la consecuencia de muerte⁴⁶. Si bien desde la introducción del § 56 StGB ya no es menester ver insertos elementos de previsibilidad en el nexo causal, a la luz del fin y sentido § 226 es necesaria la concurrencia de una «una relación estrecha entre la acción de lesión corporal y el resultado letal», pues con la formulación de esta norma se busca contrarrestar el peligro específico que subyace a la lesión corporal de que suceda el resultado agravado⁴⁷. Según el BGH, un resultado de muerte que ocurre inmediatamente recién por obra de un tercero o de la víctima misma, como en el caso concreto, no cuenta como realización del peligro específico que subyace al tipo base⁴⁸. No obstante, queda en pie, sin más, un concurso en unidad de hecho entre lesión corporal y homicidio imprudente, pues el resultado de muerte también era previsible para el agente, sin que se requiera una mención expresa del § 56 StGB, ya que, desde su introducción en la parte general, el precepto del § 226 incluye desde la partida el tipo de homicidio imprudente⁴⁹.

Mención aparte merece una decisión del BGH en un típico caso de agresión de dos borrachos a la víctima, también bebida, que, luego de sufrir hematomas y una conmoción cerebral, cae al suelo y termina por morir ahogada con su propio vómito, donde el máximo tribunal concibe esta clase de delitos como una unidad:

«En los denominados delitos calificados por el resultado, el autor provoca el resultado grave ya por imprudencia, cuando puede y debe preverlo. Dado que el autor comete el delito básico de forma culpable, actúa *siempre* de forma objetiva y subjetivamente contraria al deber. Por este motivo, su

⁴⁶ Que se hable de inmediatez entre acción y resultado agravado también cuando *media* la conducta de la propia víctima o de un tercero, evidencia que esta relación jamás se ha entendido en un sentido puramente descriptivo. En rigor, no se trata de otra cosa que de la antigua propiedad de inmediatez acoplada a la causalidad a la que la *praxis* recurría para pronunciarse acerca de la *interrupción* o no del curso causal. En esta medida, la postulada relación de inmediatez se suma a los ejemplos que WEYERS, «Über die “Unmittelbarkeit” als Rechtsbegriff», JuristenZeitung, (41/21), 1991, 999, ventila en que esta es usada como “fórmula mágica”, esto es, para llegar a una conclusión intuitivamente correcta, sin transparentar las razones que la vuelven justa: «De forma mediata o inmediata: todo se puede afirmar, todo se puede negar y, lo peor de todo, se habla de cosas que en realidad no vienen al caso»; o, con las palabras aún más incisivas de MEDICUS, allí citado: «Se reconoce que un resultado es correcto, pero uno aún no se puede o no se quiere comprometer demasiado con la justificación».

⁴⁷ BGH NJW 1971, 152, 152 s.

⁴⁸ En este sentido, el BGH aclara aquí que no quiere llegar tan lejos como se propone por algunos representantes de la doctrina, mencionando a STREE, «Zur Auslegung der §§ 224, 226 StGB (Zugleich ein Beitrag zum Versuch erfolgsqualifizierter Delikte)», *Goldammer's Archiv für Strafrecht*, 1960, 289, p. 292, entre otros.

⁴⁹ BGH NJW 1971, 152, 153; en este sentido, GEILEN, «Unmittelbarkeit und Erfolgsqualifikation», *Festschrift für Welzel*, 1974, pp. 655 ss., emprende su propio análisis de la jurisprudencia con la esperanza de encontrar aquí un filtro adicional a la fórmula de la realización del peligro específico; luego propone entender esta exigencia en el sentido de la consideración aislada de los elementos abstractos del correspondiente delito básico, prescindiendo los momentos de peligro extratípicos, sin llegar, empero, a conclusiones definitivas respecto de la jurisprudencia (pp. 676 ss.).

acción ya constituye un incumplimiento reprochable del deber de cuidado, también en lo que respecta al resultado grave»⁵⁰.

En consecuencia, según el tribunal, no es posible dividir el reproche por la falta de cuidado en el delito básico, de un lado, y la producción del resultado agravado, de otro. Sin citar expresamente la regla del § 56 StGB, el tribunal se refiere a ella al sostener que, en la medida en que la infracción del deber de cuidado «siempre ya debe confirmarse por la realización culpable del delito base», resta la “previsibilidad del resultado” como único criterio de la imprudencia, requisito que, por lo demás, estima concurrente, a pesar de la afectación en la “capacidad de control”, pues, lo único decisivo es «si ellos podían y debían prever la muerte de la víctima»⁵¹.

La decisión del BGH en el caso de la «silla elevada» marca definitivamente un punto de inflexión en la jurisprudencia, en un doble sentido. En el plano *dogmático*, vuelve al precedente de la decisión del BGH en el caso del golpe con la pistola y lo extiende ahora al tercer grupo de casos, en que media la conducta de un *tercero* entre la acción del agente y el resultado agravado. Desde un punto de vista *metodológico*, inaugura el camino sucesivo de la observación del caso a la luz del fundamento y alcance del § 226 y luego bajo la cláusula general ahora contemplada en el § 18 StGB. En efecto, el presente caso trata de la torpe acción de un sobrino que movió bruscamente la silla de 3,5 mts de altura donde se encontraba su tío, apuntando en un campo autorizado para la caza, a consecuencia de lo cual este se cayó y fracturó la articulación del tobillo. Se inserta en este grupo de casos, puesto que, después de la operación de rigor, el médico a cargo omitió, negligentemente, prescribirle los anticoagulantes e instruirle cómo comportarse en el postoperatorio, con la consecuencia de que el tío se quedó postrado en su cama y, finalmente, sufrió una embolia e infección pulmonar que le ocasionaron la muerte. Pues bien, luego de ofrecer un resumen de la jurisprudencia precedente, en particular, de la exigencia de inmediatez postulada en el «caso Rötzel», el BGH aclara que tal lectura no implica que el tipo se vea excluido siempre que la consecuencia de lesión corporal no sea en sí misma peligrosa para la vida. En un paso argumentativo que conecta, aún sin citarla, con la decisión del caso del golpe con la pistola, el BGH sostiene que tal interpretación restrictiva no satisfaría el fin de protección de la norma y, además, no tiene asidero en el texto del § 226 StGB. Para este tipo, basta con que surja el peligro de resultado letal de la acción de lesión corporal y que este peligro propio de la acción del agente se realice en la muerte, de modo tal que la conexión exigida entre la lesión corporal y la consecuencia de muerte también concurre en los casos en que el peligro para la vida nace recién a consecuencia de la concurrencia de circunstancias *especiales* adicionales a la lesión y esta conduce así a la muerte de la víctima. Con las palabras del propio BGH:

«Si el desarrollo efectivo de los acontecimientos, que vincula la lesión corporal y la consecuencia mortal, no se encuentra fuera de toda *probabilidad* vital —como sería el caso, por ejemplo, de una concatenación extraordinaria de circunstancias desafortunadas—, entonces el peligro que ya entrañaba la acción de lesión corporal puede haberse materializado en la muerte de la víctima; Esto también se aplica si dicho peligro aún no se había manifestado como tal en la consecuencia de lesión corporal que se produjo inicialmente»⁵².

Sin citarla expresamente, el BGH sigue aquí el mismo camino argumentativo de la decisión previa en el caso del «golpe con pistola», esto es, en virtud del cual la verificación de la conexión de

⁵⁰ BGHSt. 24, 213, 214 s. (destacado acá).

⁵¹ BGHSt. 24, 213, 215 s.

⁵² BGHSt. 31, 96, 100 = BGH NJW 1982, 2831 (destacado acá).

peligro propia del tipo del § 226 StGB es suficiente para la aplicación de esta norma de sanción, *a menos* que la muerte ocurra a consecuencia de un «suceso jurídicamente completamente independiente», fórmula que ahora se acuña en los términos de la consecuencia de muerte que sucede más allá de “toda probabilidad vital”, como en los casos en que esta ocurre a consecuencia de una concatenación irregular de circunstancias azarosas. Así, en el caso concreto, el BGH constata que la acción del sobrino generó tal clase de peligro y que esto no se vio modificado por la circunstancia de que la lesión no fuera en sí misma peligrosa para la vida del tío. Respecto del resultado agravado, el máximo tribunal afirma que este ocurrió a consecuencia de una concatenación de sucesos que no se ubicaba más allá de toda “*probabilidad vital*”, pues, que una fractura de la articulación del tobillo conduzca a que la víctima quede postrada en el lecho no es un suceso extraordinario, como tampoco contradice toda experiencia que esta favorezca el desarrollo de una embolia e infección pulmonar peligrosas para la vida e incluso afirma el BGH, de un modo algo apodíctico, que los peligros de que se desconociera tal desarrollo y por eso se omitieran las medidas médicas efectivas, con la consecuencia de la muerte, no es en tal medida improbable que se pudiera considerar interrumpida la conexión exigida por el § 226 StGB⁵³.

Como toda esta concatenación de sucesos tiene lugar entre el momento de la acción del agente y el momento del resultado de muerte en perjuicio de la víctima, no cabe sino concluir que se trata de circunstancias de orden *objetivo*, a verificar desde una perspectiva *ex post*, pues atañen a la conexión no sólo causal entre ambos momentos. Sólo así puede entenderse que, a renglón seguido, el BGH formule todavía la pregunta acerca de si el agente previó o pudo prever, en el momento de realización de la acción, esto es, antes de la «consecuencia de lesión corporal», *i.e.* desde una perspectiva *ex ante*, que aquella se traduciría en la muerte de la víctima⁵⁴. En este segundo paso del análisis, que el BGH ejecuta sobre el trasfondo de la regla del § 18 StGB, se hace la pregunta por la previsibilidad del resultado letal, cuestión que el tribunal de instancia tiene que volver a ventilar considerando lo siguiente:

«En este contexto, cabe señalar que la previsibilidad no tiene por qué abarcar todos los detalles de la secuencia de acontecimientos que condujo a la muerte del lesionado. Una secuencia de acontecimientos que no sea totalmente ajena a toda *experiencia vital* será normalmente *también* previsible, de modo que el reproche por imprudencia *sólo* quedará descartado si el acusado, según su estado de conocimiento y experiencia individual-personal, no ha sido capaz de anticipar la muerte de la víctima como *posible* consecuencia de la lesión corporal que le ha infligido»⁵⁵.

Aquí el BGH formula la premisa, por lo demás obvia y que se replicaría en fallos posteriores, de que, desde esa perspectiva, la previsibilidad no requiere extenderse a todas las particularidades del curso del suceso. Lo que interesa, empero, para los efectos de elucidar la forma en que este tribunal superior concibe la relación sistemática entre el citado tipo de la parte especial y la presente regla de la parte general, es el pasaje donde afirma que un curso de los acontecimientos que no se ubica completamente fuera de toda “*experiencia vital*” es, por regla general, también previsible para el agente; es decir, al concurrir, en la faz objetiva, la exigida relación de peligro entre acción y resultado agravado, también concurre, en la faz subjetiva, el requisito de previsibilidad exigido por el § 18 StGB. De ahí que el BGH afirme, en consecuencia, que el reproche por imprudencia, cuya formulación exige esta última regla, sólo decae cuando el agente

⁵³ BGHSt. 31, 96, 100 f. = BGH NJW 1982, 2831.

⁵⁴ Hasta donde se alcanza, sólo PUPPE, «Anmerkung», *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 1983, pp. 22 ss., 24, advierte y tematiza el cambio de perspectivas.

⁵⁵ BGHSt. 31, 96, 101 = BGH NJW 1982, 2831 (destacado agregado).

no estuvo en situación, según su estado individual-personal de experiencia y conocimientos, de representarse la muerte de la víctima como posible consecuencia de la lesión corporal. Si antes el BGH ya había partido de la base de que, en el caso concreto, la larga postración de la víctima y omisión de las debidas medidas médicas, que a su turno ocasionaron la embolia e infección pulmonar, no se ubicaban más allá de toda “probabilidad vital”, entonces la consecuencia de la muerte sólo sería individual y personalmente imprevisible cuando sucediera a consecuencia de una concatenación desafortunada de sucesos casuales.

Como sea, lo cierto es que este precedente instala el *método* sucesivo de comprobación, *primero*, de la conexión estrecha entre tipo base y resultado agravado requerida por el tipo y, *segundo*, de la previsibilidad del agente, verificada a la luz de un baremo individual-personal, que luego sería aplicado, *on the long run*, por el BGH a lo largo de las décadas siguientes⁵⁶. A modo de cierre, sea mencionada solamente la decisión del BGH en el triste «caso Gubener», que se inscribe en el segundo grupo de casos, puesto que consistía en una brutal persecución llevada adelante por un grupo de jóvenes, por motivos xenofóbicos, que no alcanzó a traducirse, como tal, en una lesión corporal, pero que impulsó a una de las víctimas a huir y buscar, desesperadamente, como única salida romper la parte inferior de la mampara de vidrio de un edificio, en la madrugada, y producirse así recién una serie de graves heridas, que le ocasionaron la muerte. El fallo, que ya se formula bajo la actual versión del § 227 StGB, es interesante, pues, además de seguir el mismo orden de consideraciones reseñado, en cuanto al fondo, invocando el fundamento y alcance de ese tipo, rescata la antigua figura de la «tentativa calificada por el resultado agravado», y, junto con apartarse del precedente del «caso Rötzel», rechaza explícitamente la así llamada «teoría de la letalidad», formulada por algunos sectores por cierto relevantes de la doctrina⁵⁷.

⁵⁶ En este sentido, la decisión BGH JR 1986, 380 (con nota JAKOBS) en un caso perteneciente al *primer* grupo de casos; también en las sentencias BGH NStZ 1992, 335 («caso de la caída por la ventana»), BGH MDR 1994, 762 s. (HOLTZ) y BGH NJW 2003, 150 («caso Gubener»), que se inscriben en el *segundo* grupo de casos; asimismo la decisión BGH NStZ 1992, 333 («caso del pseudo-suicidio»), que pertenece al *tercer* grupo de casos; acerca del desarrollo de la jurisprudencia hasta el año 2010, véase el reporte de STEINBERG, «Faktischer Verzicht auf den “spezifischen Gefährdungsammenhang” – Eine Auswertung der jüngsten Entscheidungen des BGH zu § 227 StGB», *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2010, pp. 72 ss., que a su turno concluye con el siguiente diagnóstico: «Cabe señalar que, en la mayor parte de los casos, al menos en todas las sentencias dictadas por los tribunales superiores durante el período objeto de estudio, la relación específica de peligro derivada del artículo 227 StGB no constituye un filtro significativo».

⁵⁷ BGH NJW 2003, 150 («caso Gubener»), 153 ss.; con nota de HARDTUNG, *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2003, pp. 261 ss. Mucho después de que KÜPPER, *Der “unmittelbare” Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge beim erfolgsqualifizierten Delikt*, Berlin, 1982, p. 72 s., rechazara los planteamientos de las «teorías de la imputación» – en esa época aún en desarrollo – y, en cambio, se atuviera a la exigencia de *immediatez*, EL MISMO, «Unmittelbarkeit und Letalität. Zum Tatbestand der Körperverletzung mit Todesfolge», *Festschrift für Hirsch*, 1999, 615, pp. 620 ss., precisó el alcance de esta propiedad en el sentido de la «teoría de la letalidad», siguiendo los planteamientos de Hirsch en el punto, esto es, en el sentido de que el *resultado* de lesión corporal del tipo básico tenía que realizarse en el resultado letal. Sin embargo, así comprendida la «fórmula de la immediatez», implicaría que en *ninguno* de los casos revisados resultaría aplicable la norma de sanción del § 227 StGB, puesto que en todos ellos media otra conducta del propio autor, de la propia víctima o de un tercero, de modo que el *resultado* típico no es en sí mismo letal, aun cuando la muerte sea de alguna manera previsible para el agente. Véase al respecto ya HIRSCH, «Zur Problematik des erfolgsqualifizierten Delikts», *Goldammer’s Archiv für Strafrecht*, 1972, 65, p. 75, y, después, en discusión con el complejo modelo propuesto por Wolter, EL MISMO, «Der “unmittelbare” Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge», *Festschrift für Oehler*, 1985, 111, pp. 129 ss., donde la susodicha exigencia se concibe al modo de una *relación específica de consecuencia* entre el *resultado* del correspondiente tipo base y el resultado agravado, de modo que esta puede concurrir, por ejemplo, para los efectos del tipo de abandono de personas con tal consecuencia – § 221 párr. 3 StGB – sin que resulte aplicable el § 226 StGB; PAEFFGEN, «Die erfolgsqualifizierten Delikte – eine in die allgemeine Unrechtslehre integrierbare Deliktgruppe?», *JuristenZeitung*, 1989, 220, p. 226 s. (con nota 77), reformula la exigencia de *letalidad* en términos normativo-teleológicos, lo que le permite sostener que concurre, por ejemplo, en el caso del «golpe de pistola», en tanto el disparo se mantiene en el marco del “proyecto de acción” del agente y completa así «la acción para la

6. Conclusión intermedia: breve *generalización* de los planteamientos tanto de la doctrina de la época como de la jurisprudencia revisitada

A modo de cierre, surge la pregunta en torno a la plausibilidad de generalizar los puntos de vista en común tanto a la doctrina invocada como a la jurisprudencia revisada. Por su lado, la doctrina de la época de introducción de la cláusula limitativa procuraba explicar la persistencia de los delitos calificados por el resultado en base a la idea rectora del peligro específico que subyace al correspondiente tipo base, en términos tales de que la respectiva norma de sanción sólo resultaba aplicable en la medida en que este se realizase en el resultado agravado. Los únicos casos que quedaban excluidos desde un principio del ámbito de aplicación de estos tipos eran aquellos en que se producía una desviación *esencial* en el curso causal. Ante la introducción de la referida cláusula, de innegable cariz *subjetivo*, en general se entendía que concurría por la realización dolosa del tipo base, esto es, en tanto el resultado agravado se fundase en esta. Por su parte, la jurisprudencia se terminó de decantar por el análisis sucesivo de la estrecha conexión entre la acción descrita por el tipo base y el resultado agravado, que sólo decae cuando este sucede más allá de toda *probabilidad*, para luego aplicar la susodicha cláusula al modo de la pregunta por la *previsibilidad* de tal resultado, exigencia de orden subjetivo que, a su vez, sólo decae cuando el agente ni siquiera pudo prever tal resultado como consecuencia *posible* de su acción peligrosa⁵⁸.

Si uno pudiera reconducir ambos planteamientos, doctrinario y jurisprudencial, a una corriente común de pensamiento, esta no sería otra que la tan denostada teoría de la causalidad adecuada, en la versión originaria acuñada por Johannes von Kries. En efecto, aplicada en este ámbito de problemas, que es precisamente el usado por este científico como banco de prueba de sus propios conceptos, esta teoría se satisface con la constatación de que la realización del tipo base ha *favorecido* de tal modo el suceso del resultado agravado, que este sólo sería tildado de inadecuado, cuando se dejara explicar sólo por el azar⁵⁹. Sobre este trasfondo, la aplicación ulterior de una

lesión corporal», y en los difíciles casos de «caídas y maniobras evitativas» de la víctima, en tanto el «predispuesto y reconocible resultado de reserva», que se realiza, sustituye «el resultado del delito base concreto y proyectado».

⁵⁸ Quizás este panorama explique que RENGIER, «Kein Ende der Erfolgshaftung bei den erfolgsqualifizierten Delikten», *Festschrift für Geppert*, 2011, 479, pp. 480 ss., 489 ss., luego de analizar la jurisprudencia del BGH recaída en casos en que el resultado agravado se explica, en definitiva, por una rareza médica o la constitución anómala de la víctima o porque, por decirlo así, otro autor (coautor) realiza «sorpresivamente» tal resultado, concluya que esta aplica, todavía, una «suerte de responsabilidad por el resultado».

⁵⁹ En esta exacta medida, la jurisprudencia piensa estos casos con la misma lógica de la teoría de la causalidad *adecuada*, aunque de manera encubierta, que en su tiempo recogió el RG y a la cual después recurrió el propio BGH, pero en asuntos *civiles*, para los efectos de marcar el deslinde entre responsabilidad por el daño y azar: así ya RGZ 50, 219, p. 222 (bajo el § 833 BGB): «Para cumplir el requisito legal de “por medio de un animal”, basta con que exista una causalidad indirecta, siempre que concurra una relación causal en el sentido jurídico (“causalidad adecuada”)»; fundamental RGZ 81, 359, p. 360 s. («Sin embargo, la *adecuación de la consecuencia* por parte del autor no presupone en modo alguno su previsibilidad subjetiva [...] Tampoco que el resultado desastroso fuera objetivamente esperable según la regularidad [...]. Basta con que la posibilidad objetiva de un resultado de la clase de resultado que se ha producido se vea aumentada o favorecida de manera general [...] Basta con que, a juicio de una persona con capacidad de juicio normal, en toda la medida posible, la situación resultante de la acción en dirección al daño que se produciría en breve tuviera que parecer más peligrosa», con cita de Traeger), donde justamente reprocha al OLG haber vuelto equivalentes “previsible” y “adecuado”, confundido *previsibilidad* con el concepto de la “*consecuencia adecuada*”; RGZ 129, 128, 131; RGZ 133, 126, 127 (existe una relación adecuada «[...] cuando una acción u omisión, en general y no solo en circunstancias especialmente peculiares, altamente improbables y que, según el curso normal de los acontecimientos, deben quedar fuera de consideración, ha sido adecuada para provocar el resultado que se ha producido»); RG HRR 1933 (Derecho de seguros), núm. 498; BGHZ 2, 138, núm. marg. 16: «Sólo cuando se haya constatado que se trata de una *conditio sine qua non*, se podrá examinar si la condición es adecuada y, por lo tanto, da lugar a responsabilidad (v. Kries, Über den Begriff der objektiven

cláusula formulada en los términos de la exigencia adicional de “al menos imprudencia”, no sería más que el reflejo de la adecuación en la faz *subjetiva*, de tal manera que excluiría la aplicación de la correspondiente norma de sanción sólo cuando la posibilidad del suceso del resultado fuere tildada de improbable a juicio del agente.

7. Propuesta de reconstrucción dogmática: la estructura básica de los delitos calificados por el resultado

Si una parte de la premisa de la racionalidad, al menos, del legislador decimonónico, es posible vislumbrar la razón en virtud de la cual este formuló los tipos calificados por el resultado. Es común a esta clase de tipos penales que el comportamiento allí descrito genera, en comparación con otras acciones tipificadas en otros preceptos legales, un riesgo mayor de que suceda el resultado de muerte o de lesión corporal aún más grave. De manera intuitiva, el legislador parte de la base experiencial de que la realización de cierta clase de comportamientos modifica de tal manera las circunstancias concomitantes que nace la posibilidad relevante de que suceda tal clase de resultados indeseados. Ciertamente, a la luz de las máximas de la experiencia, esta clase de resultados no ha de suceder, *necesariamente*, a consecuencia de tal clase de comportamientos. También puede ocurrir que la variación que introduce esta clase de acciones en el campo de circunstancias concomitantes derive, por azar, en que el resultado no suceda, esto es, en un resultado feliz. Ante la incerteza, casi ínsita, que subyace a estos grupos de casos, considerados en abstracto, de alguna manera, el legislador zanja la cuestión y fija formalmente un estándar o umbral que, una vez superado, para decirlo así, en términos aún no técnicos, inclina la balanza hacia el suceso del resultado agravado.

Aunque resulte algo llamativo, incluso peculiar, para traducir ahora el razonamiento intuitivo del legislador, fundado en las máximas de la experiencia, a un lenguaje técnico es necesario recurrir a la categoría del *favorecimiento*, proveniente del cálculo de probabilidades, y al *principio* de los ámbitos de juego acuñado, en 1886, por Johannes von Kries. Sólo a modo de recordatorio conviene recobrar aquí que, según este principio, a pesar de la indeterminación ínsita a las circunstancias concomitantes del comportamiento del agente, el suceso del resultado puede explicarse en virtud de la combinación o conjunción tanto de las posibilidades de que este tenga lugar como de las posibilidades de que el mismo *no ocurra*⁶⁰. De cierta manera, aquí Kries no hace mucho más que reformular el concepto de causalidad que había sido previamente acuñado por John Stuart Mill en los términos del plexo de condiciones positivas y negativas de un fenómeno, con la diferencia sensible de que el filósofo anglosajón lo había concebido bajo la idea mecanicista reinante en la época de un campo de fuerzas⁶¹. Pero, más allá de esta disquisición

Möglichkeit und einige Anwendungen demselben, Vierteljahresschrift für wissenschaftliche Philosophie, tomo XII, 181 ss. (Sonderdruck, p. 63); M. Rümelin ob. cit. pp. 208, 282, 285, 287; Traeger ob. cit. 38; Lindenmaier ob. cit. p. 237; RGZ 81, 359; HRR 1933 núm. 498); BGHZ 3, 261, núm. marg. 16 ss.

⁶⁰ Nada menos que Max WEBER, «Kritische Studien auf dem Gebiet der kulturwissenschaftlichen Logik. 1906», *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, 7.ª ed., 1988, pp. 266 ss., 284 ss., recurriría a este principio, aunque sin nombrarlo como tal, para los efectos de la explicación *causal* de los sucesos históricos, *antes* de proceder a la comprensión del sentido profundo de estos. Crítico KEYNES, *A Treatise on probability*, London, 1921, pp. 96 ss., en un plano filosófico, esto es, lógico.

⁶¹ Después de formular el concepto de causalidad, que sería calificado de *estricto* en la literatura jurídica de la época, MILL se refiere a los acontecimientos que pueden explicarse por la combinación de fuerzas, también contrapuestas. En este contexto, MILL usa la categoría de la *tendencia* a que un suceso ocurra, en *System der deductiven und inductiven Logik*, t. 1, 8.ª ed. (versión alemana), pp. 462 ss., 558 ss.; cfr. HEIDELBERGER, «From Mill via von Kries to Max Weber: Causality, Explanation, and Understanding», *Historical Perspectives on Erklären and Verstehen*, Heidelberg/London/New York, 2010, pp. 241, 244 ss.; LÜBBE, «Die Theorie der adäquaten

netamente filosófica, lo que interesa aquí es elucidar la estructura legal de los delitos calificados por el resultado. Pues bien, explicados sobre el trasfondo de este principio, los tipos cualificados por el resultado se refieren a supuestos en que el comportamiento del agente modifica de tal manera las circunstancias fácticas concomitantes, esto es, las relaciones *ontológicas* del caso, que la posibilidad de que suceda el resultado agravado es *mayor en comparación* con la posibilidad de que no suceda el mismo resultado, es decir, usando la nomenclatura del cálculo de probabilidades, el resultado se ve *favorecido* por la variación en las relaciones ontológicas. Esta categoría, que ya se encuentra tal cual en el largo y agrio escrito de von Kries sobre «el concepto de posibilidad objetiva y sus aplicaciones» de 1888, sería recogida en la literatura del umbral del siglo 20, en particular, en la muy influyente monografía de Ludwig Traeger sobre el «concepto de causalidad en el Derecho penal y civil», bajo la nomenclatura del “incremento del riesgo” y, por esta vía, después reformulada, por los fundadores de la teoría de la imputación objetiva, en los términos de corte normativo del «principio del incremento del riesgo»⁶². En este sentido, se puede decir que el legislador, al formular esta clase de normas de sanción penal, tipifica supuestos de “incremento del riesgo” de que suceda el resultado de muerte o de lesión corporal aún más grave, los formula como tipos legales en *abstracto*.

Al considerar como un delito en sí mismo la realización de ciertos comportamientos que implica también un riesgo para la vida o integridad física de otra persona, el legislador, de alguna manera, adopta potestativamente una decisión acerca del deslinde entre responsabilidad y azar. Es lo que sucede con el ejemplo paradigmático de la lesión corporal seguida de muerte, pero también con los delitos de abandono de personas o, con mayor razón aún, de incendio calificado por tal resultado o de grave daño a la salud individual. Si bien esta técnica legislativa tiene la considerable ventaja de alivianar la tarea de la *praxis*, pues es el propio legislador quien asume la responsabilidad de marcar la frontera entre ambos terrenos, plantea al mismo tiempo el dilema de la potencial inclusión de casos situados en el borde externo de dicha frontera, esto es, casos en que el resultado se explica, en definitiva, por la concurrencia de circunstancias *particulares*, difícilmente previsibles para el agente. Este grupo de casos siempre ocasionó fuertes dolores de cabeza, más a la doctrina que a la jurisprudencia hacia el umbral del siglo 20, dolores que se vieron sensiblemente intensificados, paradójicamente, con la introducción de la cláusula limitativa en la parte general. Modernamente, este grupo de casos suele ventilarse bajo la etiqueta de la “concurrencia de riesgos”, esto es, casos en que, junto con el riesgo que surge del comportamiento típico del agente, surge otro riesgo proveniente del campo de acción de la propia víctima o de un tercero⁶³. Pues bien, como se decía, si el propio legislador ha creado auténticos «tipos de incremento del riesgo», de modo abstracto, entonces al tribunal no le cabe sino verificar si tal incremento del riesgo también concurre en el caso concreto. Para estos efectos, sirve la genial forma en que CLAUS ROXIN rescató el antiguo «principio del incremento del riesgo», sólo que en esta nunca había quedado claro en qué consistía ese *plus* de riesgo que se alzaba por encima del *riesgo* no permitido ni tampoco la perspectiva desde la cual había que verificar dicho enigmático incremento⁶⁴. Ahora, si hace sentido volver al origen, por un momento, donde von Kries formula el ya explicado principio de los ámbitos de juego y aplica la

Verursachung», *Journal for General Philosophy of Science*, (24-1), 1993, pp. 87, 89 ss.

⁶² En este sentido, ya HONIG, «Kausalität und objektive Zurechnung», *Festsache für Frank*, 1930, t. I, pp. 174, 178 ss.

⁶³ Cfr. JAKOBS, «Risikokonkurrenz – Schadensverlauf und Verlaufshypothese im Strafrecht», *Festschrift für Lackner*, 1987, pp. 53, 57 ss., 63 ss. (tercero), 71 ss. (víctima); acerca de los casos de “concurrencia de riesgos” en el ámbito del tráfico rodado CONTRERAS, «Tratamiento penal de los casos de concurrencia de riesgos en el tráfico rodado a través de la teoría de la imputación objetiva del resultado», *Revista de Estudios de la Justicia*, núm. 30, 2019, pp. 95, 97 ss., 104 ss.

categoría del favorecimiento, para luego ir de nuevo hacia adelante pasando por los hitos fundacionales de la teoría de la imputación objetiva, es posible dotar al principio del incremento del riesgo, entendido en términos normativos, de un *substrato empírico*: hay imputación siempre que las posibilidades objetivas de que suceda el resultado y el bien jurídico, por ende, se vea afectado, son *mayores* en comparación con las posibilidades también objetivas de que el resultado no ocurra y, por lo tanto, el bien jurídico se vea salvaguardado.

Así reformulado, la aplicación del principio del incremento del riesgo en el ámbito de los delitos calificados por el resultado implica que cada vez que se constate esa *diferencia* relevante, en el sentido de *favorecedora* de que suceda al resultado agravado, entre, por un lado, la posibilidad objetiva de que este ocurra a consecuencia de la acción del agente y, por otro, el riesgo que deriva del ámbito de acción de la víctima o de un tercero, el caso concreto queda comprendido por la correspondiente norma de sanción agravada. Por consiguiente, además de los casos en que el resultado ocurre por una concatenación azarosa de las circunstancias concomitantes, como en el clásico ejemplo del rayo, sólo quedarían excluidos los casos de “conurrencia de riesgos” en que el peligro que surge del campo de acción de la propia víctima o de un tercero es *aún mayor en comparación* con el riesgo creado mediante el comportamiento típico del agente, como, por ejemplo, cuando la víctima simplemente aprovecha la ocasión para terminar con su vida o un tercero lo hace para ultimar a la víctima.

Esta lectura podría generar la impresión de que con ella se pretende ampliar el ámbito de aplicación de tipos penales que desde su origen han sido considerados sospechosos, de dudosa legitimidad. Tal impresión, sin embargo, debería disolverse si se tiene presente que aquí no se encuentra en juego la cuestión de la responsabilidad, puesto que el agente responde sí o sí al menos por el delito base, sino sólo la aplicación de una pena más alta, cuyo techo, en todo caso, debería ubicarse siempre por debajo del marco penal contemplado para el homicidio doloso. Por esta misma consideración, incluso si uno, no sin buenas razones, se diera por satisfecho con la exigencia de causalidad, comprendida en un sentido puramente descriptivo, tampoco podría ser tildado de favorecer una aplicación insoportable, sin contención alguna, de esta clase de tipos penales. En contraste con este planteamiento, por lo demás plausible, el principio del incremento del riesgo sirve de modulador del ámbito de aplicación de esta clase de normas de sanción agravada, en la medida en que lo acota a los casos en que concurre la *relación especial de riesgo* que subyace al correspondiente tipo⁶⁵. En todo caso, la aplicación de este principio conduce a

⁶⁴ ROXIN, «Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei fahrlässigen Delikten», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (74), 1962, pp. 411, 431 s.; recientemente ROXIN/GRECO, *Strafrecht*, AT, 5.ª ed., 2020, 11/94, aclaran la cuestión de la perspectiva en el sentido de una consideración *ex post*, pero luego agregan (con cita de Schünemann): «[...] si la norma formulada *ex ante* puede seguir considerándose todavía, sobre la base del conocimiento *ex post*, una prohibición razonable que reduce el riesgo del resultado [...]» o no.

⁶⁵ En este sentido, la presente propuesta se inscribe en la tradición dogmática que dio lugar a la teoría de la imputación objetiva, pero se satisface, al menos en este ámbito, con un *único* criterio de “imputación del resultado”, convirtiéndose, en esta medida, en un planteamiento más transparente y, en todo caso, mucho más sencillo en comparación con el modelo sugerido, en su momento, por WOLTER, «Der “unmittelbare” Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge beim erfolgsqualifizierten Delikt», *Goldammer's Archiv für Strafrecht*, 1984, 443, pp. 444 ss., que se funda en nada menos que *nueve* postulados, donde se mezclan aspectos objetivos con subjetivos y donde queda completamente fuera de mención la cuestión de la *perspectiva* de análisis; pero también en contraste con la propuesta de reconstrucción de RENGIER, *Erfolgsqualifizierte Delikte*, pp. 147 ss., que se divide en la *parte* dolosa (supone el delito base consumado) y en la *parte* imprudente, segmento que a su vez se subdivide en cuatro componentes: causación del resultado cualificado (2.1.), contravención *objetiva* al deber que surge de la realización objetiva y subjetiva del tipo delictivo básico (2.2.), *conexión de imputación* entre la contravención a deber y el resultado cualificado (2.3.), componente que a su turno se articula en torno a la “previsibilidad objetiva” del resultado cualificado como consecuencia del comportamiento típico del delito base

exactamente las mismas consecuencias prácticas a las que la jurisprudencia llega siguiendo su propio camino cuando, por ejemplo, el RG excluía los casos en que el resultado era consecuencia de otro curso causal “completamente independiente” o el propio BGH dejaba afuera los casos en que la muerte sucedía por una circunstancia “jurídicamente completamente independiente” o, después, en tanto esta consecuencia ocurre más allá de toda “*probabilidad vital*”.

El planteamiento propuesto podría arrojar alguna luz para avanzar en la disputa más bien contemporánea que se plantea, en sede de imputación objetiva, en los términos de la contraposición entre la *teoría del incremento del riesgo* y la *teoría de la evitabilidad*⁶⁶. Es cierto, como se acaba de ver, el principio del incremento del riesgo es, en comparación con esta última teoría, menos exigente, pues, en los casos difíciles, se satisface con tal incremento relevante para la imputación del resultado. Sin embargo, esta comparativamente menor exigencia, en el ámbito de los delitos calificados por el resultado, se encuentra plenamente justificada. En efecto, si uno pudiera diseñar algo así como una escala gradual de la faz subjetiva o una tabla del grado creciente de culpabilidad del agente, donde el peldaño superior o techo se alcanzase recién con el homicidio doloso y el peldaño inferior o piso se encontrase marcado por el homicidio imprudente, pues, los delitos calificados por el resultado se moverían en toda la “zona gris” que se extiende entre el peldaño ubicado justo por *debajo* del superior o techo, donde se ubicarían los casos que se ventilaban con la ayuda de la antigua figura del “dolo indirecto”, y el peldaño situado justo por *encima* del inferior o piso, donde se ubicarían los casos que FEUERBACH abarcaba bajo la categoría de la *culpa dolo determinata* y que CARRARA articulaba bajo la figura terciaria de la *preterintencionalidad*. Sea cual sea el modelo que uno elija para dar cuenta de la estructura *subjetiva* de esta clase de delitos, lo cierto es que, por regla abrumadoramente general, la aplicación de la respectiva norma de sanción presupone la realización *dolosa* del correspondiente tipo base – lesión corporal, abandono, incendio, etc. Es decir, tal clase de normas sólo resulta aplicable cuando se han constatado *todos* los elementos objetivos del tipo base, más el dolo del agente en su realización. En esta medida, la pregunta que uno se hace al amparo de la teoría de la evitabilidad, acerca de lo que habría sucedido en el escenario hipotético de una conducta alternativa del autor realizada conforme al deber de cuidado, es, en este ámbito, simplemente *impertinente*. La impertinencia de la pregunta se ve reflejada en la obviedad de la respuesta: en tal escenario hipotético, el agente simplemente no habría cometido delito alguno. En cambio, esta misma pregunta adquiere pleno sentido práctico en casos límite ubicados en el peldaño o piso del homicidio culposo o imprudente, como en el famoso caso de los «pelos de cabra» que en su época el RG tuvo que resolver o en el aún discutido caso del «camión y el ciclista ebrio» resuelto por el BGH, cuya decisión se encuentra, según PUPPE, en el origen de la moderna teoría de la imputación objetiva⁶⁷. Si uno se fija bien, ambos casos eran difíciles porque se ubicaban en la frontera de la responsabilidad por culpa o imprudencia, rayando con el acaso o *casus*; es decir, se encontraba en juego derechamente la pregunta por la responsabilidad de manera *binaria*, por sí o por no. Se trataba de casos límite también porque ya surgía una duda jurídica en torno a si el comportamiento del agente fundaba imprudencia o faltaba al cuidado exigido, pues, en el primero, el cumplimiento hipotético del deber de cuidado no habría eliminado el peligro que

(2.3.1.), la “evitabilidad objetiva” del tal resultado bajo la pregunta por la realización de este también en un caso de comportamiento alternativo acorde al Derecho (2.3.2.) y la *conexión del fin de protección* bajo la pregunta de si aquél todavía se ubica en el «ámbito de protección de la conducta prohibida del delito base» (2.3.3.) y, finalmente – al exhalar todavía un suspiro --, los elementos subjetivos de la imprudencia (2.4.). Ya en este sentido, aunque con una estructura mucho más liviana, RUDOLPHI, SK-StGB, § 18, 2.^a ed., 1977, núm. marg. 3 ss.

⁶⁶ Al respecto, claro FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten*, pp. 529 ss.

⁶⁷ PUPPE, *Die Erfolgszurechnung*, pp. 1 ss.

nacía para la vida y salud de las empleadas al proporcionar el material infectado y, en el segundo, si bien el camionero no respetaba la distancia mínima prudente en una maniobra de adelantamiento, mal que mal, conducía bajo el límite máximo de velocidad. En casos límite como estos, entonces, que suelen ventilarse a la luz de los delitos *puros* de resultado por culpa o imprudencia, resulta plenamente comprensible que uno se haga, para despejar tal duda jurídica, la pregunta por la conducta alternativa conforme a deber. *Generalizando* ahora, en este otro ámbito, donde sólo se encuentra en juego la responsabilidad por un delito culposo o imprudente de resultado, sí resulta justificado y adquiere pleno sentido *práctico* que el tribunal observe el caso a la luz del estándar más elevado de la *teoría de la evitabilidad*, que sea más exigente, para así no diluir la frontera entre culpa o imprudencia y azar o acaso, *casus*, por lo demás siempre difícil de asir. Dicho lo anterior de otra forma, al modo de una propuesta *diferenciadora*: si la teoría del incremento del riesgo se encuentra, por así decir, “en su casa” en el ámbito de los delitos calificados por el resultado, la teoría de la evitabilidad se erige como la reina en todo el campo del delito culposo o imprudente de resultado⁶⁸.

8. El último e ineludible paso: de nuevo sobre la compleja regla de la parte general

Después de todo el largo y por momentos tedioso camino recorrido, compuesto de una serie de exigentes pasos sucesivos de comprobación de los diversos elementos constitutivos de un delito calificado por el resultado, ¿qué espacio queda, aún, para la aplicación de una cláusula general acuñada en los términos de “al menos imprudencia” en relación con la consecuencia más grave? Si ya se han verificado los elementos fundantes del contenido de injusto propio del correspondiente tipo base, se ha constatado que el agente lo ha realizado dolosamente, que el resultado agravado ha sucedido, que existe causalidad y, además, relación especial de riesgo entre aquél y éste, tal cláusula puede ser interpretada de cualquier modo menos en el sentido de que a todo lo anterior sea necesario agregar la configuración de un delito imprudente de resultado. No es necesario ser mínimamente empático para colocarse en la perspectiva de un tribunal cualquiera y darse cuenta de que tal lectura de la regla le exigiría demasiado, algo que carecería de sentido *práctico*, además, *metodológicamente* desafortunado. Si uno se tomase en serio esta lectura, implicaría que el tribunal, en estricto rigor, luego de verificar *todos* los elementos del delito calificado por el resultado correspondiente, tendría que chequear, además, *todos* los elementos de un delito imprudente de resultado, esto es, según la concepción que se siga a este otro respecto, previsibilidad o evitabilidad, la infracción *adicional* de algún deber de cuidado, de nuevo causalidad, conexión de contravención a deber, etc. Es más, si se partiera de la visión más moderna de esta clase de delitos, según la cual el análisis de la infracción del deber de cuidado tiene que verse complementado con la categoría del *riesgo permitido*, en su caso, considerando los principios de *confianza* o de *autorresponsabilidad* de la víctima, tal lectura conduciría al tribunal a hacerse preguntas algo impertinentes o derechamente inapropiadas⁶⁹. Así leída la regla, por ejemplo, el tribunal tendría que preguntarse si el agente que ha realizado *dolosamente* el tipo base ha superado o no, con su comportamiento, el riesgo permitido, o, en el caso de intervención de un tercero, si puede o no, a pesar de la realización del *delito* base, confiar en el comportamiento adecuado de este, o, en su caso, si la pobre víctima que ya ha sufrido una

⁶⁸ De este modo se despeja la tentación de recurrir a la teoría del incremento del riesgo también en el ámbito del delito imprudente, así no obstante BINDOKAT, «*Versari in re illicita und Erfolgzurechnung*», *JuristenZeitung*, 1977, pp. 549, 550 s.

⁶⁹ En este sentido, no obstante, FERSCHL, *Das Problem des unmittelbaren Zusammenhangs beim erfolgsqualifizierten Delikt*, 1999, pp. 113 ss., 185.

lesión corporal, o que se encuentra trasquilada y postrada en el lugar del abandono, o que acaba de sufrir el estrés que implica, para cualquier persona, verse confrontada con un incendio descontrolado, si esta no obstante ha obrado o no de un modo autorresponsable. ¡Ese no puede ser el sentido ni conceptual ni mucho menos práctico de una regla como el § 18 StGB!

¿Qué sentido y alcance puede tener, entonces, la cláusula general que exige “al menos imprudencia”? A estas alturas, lo único claro es que no puede referirse al delito imprudente como tal, puesto que, si con ella se procurase remarcar que esta clase de delito, cometida aún de modo *inconsciente*, constituye el piso mínimo de la responsabilidad penal, la regla hubiese aludido simplemente a la imprudencia, volviéndose, por lo demás, redundante, ya que dicha frontera aparece fijada antes por el legislador, ya en el § 15 StGB⁷⁰. Por ende, la regla sólo puede aludir a algún *fragmento* de la imprudencia. Para identificar el fragmento que se encuentra en juego, sirve colocar la regla, una última vez, en el contexto de la discusión doctrinaria previa a su inserción. En este contexto, donde todavía se partía de la premisa de la *íntegra* correspondencia entre la faz objetiva y la faz subjetiva del delito, por exigencias derivadas del principio de culpabilidad, esta tenía que referirse tanto al comportamiento del agente como al curso causal. El problema se planteaba en el ámbito de los delitos calificados por el resultado, donde el legislador simplemente callaba, esto es, prescindía de dicha exigencia en relación con este último, es decir, respecto de la *consecuencia* agravada. De ahí que, en lugar de la culpabilidad, tanto los partidarios de la teoría de la condición necesaria, como Radbruch y M.L. Müller, como los representantes de la teoría de la causalidad adecuada, como Rümelin y Traeger, coincidieran, para efectos prácticos, en la exigencia de alguna propiedad adicional a la causalidad, con un cariz de orden normativo, sea en la forma de una “conexión de antijuridicidad” o de una «relación especial de peligro», sea simplemente al modo de la *adecuación*. La disputa entre ambos bandos giraba sólo en torno a si esta propiedad o elemento se encontraba, por decirlo así, “incrustado” en la causalidad, era o no un elemento ínsito a ella. Aquí es preciso tener presente que, en la época, aún no se instalaba la peregrina idea de que el dolo o la culpa se ventilasen, sistemáticamente, en una sede anterior a la culpabilidad, de modo que dicha propiedad o elemento adicional, de carácter normativo, acoplado o no a la causalidad, sólo podía ubicarse en sede de antijuridicidad o incluso de tipicidad. Sobre este trasfondo previo se explica que la cláusula limitativa, en la versión originaria del § 56 StGB, se refiriera, expresamente, a la “*consecuencia especial*” y exigiera, sobriamente, que el agente la hubiese producido “al menos *imprudentemente*”, es decir, este requisito aparecía inserto como un *adjetivo* del sustantivo, que no podía ser otro que el curso causal mismo.

En contraste con esa formulación más sobria de la regla, la versión actual del § 18 StGB se refiere no sólo al agente sino también al partícipe y luego introduce una sutil modificación a su alcance al condicionar la aplicación de la pena mayor prevista por el suceso de la “consecuencia especial” al caso en que a uno o a otro «se la pueda *cargar* al menos *imprudencia* con respecto a *esa consecuencia*». Con este tenor ligeramente distinto, la regla no alude meramente a una determinada manera de producir el resultado agravado, sino que acentúa la existencia de una *relación* entre sujeto y consecuencia especial en virtud de la cual esta última pueda cargarse, esto es, *imputarse*, «al menos a la imprudencia» del respectivo agente. Sin embargo, como se adelantó, hace muy poco sentido práctico traducir esta relación en los términos de una exigencia de configuración de otro delito, adicional, como lo sería un delito imprudente de resultado. Si esta hubiese sido la pretensión del legislador, este hubiese derechamente exigido, sin más, que la consecuencia especial se cargue a la imprudencia del respectivo sujeto. Aún convertida en

⁷⁰ Al respecto, VOGEL, *LK-StGB*, § 18, 12.^a ed., 2007, núm. marg. 5.

substantivo, empero, la exigencia de imprudencia sigue apareciendo de modo fragmentario; la pregunta, entonces, sigue girando en torno al *fragmento* de imprudencia así mencionado, requerido. Como la regla se refiere, explícitamente, a la consecuencia especial, la imprudencia aquí tematizada no puede referirse al comportamiento mismo del agente; más precisamente, no puede aludir a los atributos o propiedades que lo tornan contrario a deber⁷¹; en términos clásicos, no se refiere a la infracción misma del deber de cuidado, pues, más bien, la presupone ínsita en la realización del tipo base. Si no se refiere al comportamiento del agente, entonces, la regla no puede sino aludir a la imprudencia de este en relación con el resultado agravado, esto es, en el *curso causal* que, por decirlo así, une la acción con esta consecuencia. Tal lectura aparece impuesta por el tenor literal de la regla, que usa aquí la preposición “*hinsichtlich*”, esto es, “en relación con” dicha consecuencia, o, de modo más plástico, “de cara” a este resultado. Es decir, en cuanto al *objeto* de referencia, la regla sigue aludiendo a la realización en esa medida imprudente del resultado, pero con un cariz más subjetivo o personal, a tal punto que la relación entre el sujeto respectivo y la *misma* consecuencia especial puede ser, en el caso concreto, distinta tratándose del autor o sólo del partícipe.

Si se quiere honrar la función de una regla ubicada en la parte general y que, por ende, aspira a tener un alcance *adicional* a las exigencias propias del correspondiente tipo de la parte especial, un camino viable consiste en sacarle partido a un giro metodológico y a una sutil distinción que introduce el BGH en la jurisprudencia recaída en casos ventilados a título de la antigua norma del § 226 StGB, actual § 227, a lo largo de la segunda mitad del siglo pasado⁷². Como se vio en la aún apretada síntesis ofrecida de la jurisprudencia revisada, *metodológicamente*, el BGH seguía el camino de escudriñar antes en la estructura *interna* de este tipo de la parte especial y darse satisfecho con la concurrencia de la relación *especial* de peligro que le subyace, relación que no puede sino constatarse desde una perspectiva *ex post*, para luego aplicar la susodicha regla de la parte general, volviendo, explícitamente, al momento de realización de la *acción* por parte del agente, esto es, desde una perspectiva *ex ante*. Es decir, respecto de la misma consecuencia especial, en este ejemplo, la muerte de otra persona, el BGH se hacía la pregunta de si esta era realización o no del peligro específico subyacente al tipo base y *luego*, en caso afirmativo, por decirlo así, regresaba a la perspectiva del agente y observaba la *misma* consecuencia, pero de esta otra atalaya. Esto en cuanto al cambio de perspectiva, o *giro metodológico*. La *sutil distinción*, ahora, se introducía a propósito del *baremo* a la luz del cual se constata *primero* la relación especial de peligro y *luego* la relación subjetiva del agente con la consecuencia agravada. Si uno se fija bien y sigue la cadena de razonamiento del propio BGH, lo que este hacía era, en buenas cuentas, fijar el *umbral*, para estimar que la relación especial de peligro *no concurría*, recién en el caso de que la consecuencia especial ocurriera más allá de “toda *probabilidad* vital”, mientras que, para que el § 18 StGB surtiera el efecto restrictivo buscado, fijaba el umbral en el caso en que esa misma consecuencia sucedía más allá de “toda *experiencia* vital”. La distinción es muy *sutil*, pero, si uno se resiste a asumir que ambos umbrales coinciden y, por ende, a declarar redundante la regla de la parte general, anulando su efecto restrictivo propio, no queda más camino que entender el estándar de más allá de “toda *probabilidad* vital” en un sentido *objetivo* y concebir, al mismo tiempo, el umbral de más allá de “toda *experiencia* vital” en un sentido *subjetivo*, de modo

⁷¹ Adoptando la nomenclatura de PUPPE, «System der objektiven Zurechnung», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 2015, pp. 203, 209 s.

⁷² Pierden de vista este giro y esta distinción PAEFFGEN, *NK-StGB*, 6.^a ed., 2023, § 18, núm. marg. 27a, 52a, 69 s., buscando, en cambio, *generalizar* la cláusula en virtud del «criterio de la imprudencia temeraria», núm. marg. 43 ss., y HARDTUNG, *MiKo-StGB*, 5.^a ed., 2024, § 18, núm. marg. 23, introduciendo, en cambio, una “nueva”, pero *inconducente*, diferenciación entre «causalidad de la acción y causalidad del resultado», núm. marg. 31, 57.

que cumpla todavía una función *complementaria*, aunque sea sólo de confirmación del estándar de imputación.

El problema que queda en pie, sin embargo, atañe al alcance de la expresión “toda *experiencia vital*”. Hasta donde se alcanza a ver, toda experiencia es, por definición, *individual*, esto es, se arraiga en la interacción propia y las prácticas constantes de cada sujeto, surge como cristalización de la historia peculiar de cada uno. No obstante, si el baremo se redujera a la experiencia individual de cada sujeto *concreto*, autor o partícipe, nacerían los consabidos problemas que se presentan en los casos en que el estado de conocimientos y capacidades del agente se ubica por encima o por debajo de la media, esto es, en que la experiencia del sujeto ha sido más o menos provechosa, afortunada o desafortunada, en comparación con los demás mortales. Mas sólo tiene sentido ventilar estos problemas, que por lo demás han ocupado a la dogmática de la imprudencia desde siempre, en el momento en que el agente despliega su *acción*, para ver si esta se encuentra o no a la altura del cuidado exigido como estándar de comportamiento. En estricto rigor, el *conocimiento* superior o insuficiente, o el desconocimiento, en su caso, de algún sujeto, sólo puede encontrarse referido a una circunstancia *anterior* o *concomitante* a la acción del agente; respecto del futuro, del suceso que está por ocurrir, no se puede tener conocimiento, ni superior ni inferior, a lo más puede formularse un pronóstico o emitirse un juicio de *probabilidad*, más o menos fundado. Las *capacidades* sobresalientes o desmejoradas del sujeto *concreto*, por su lado, sólo tiene sentido que sean activadas o no desactivadas a tiempo también en el momento en que este despliega la *acción*, para así poder controlar, en mayor o menor medida, la situación, esto es, el riesgo que surge de su propio comportamiento; después de ese momento, esto es, una vez que ya se ha creado el peligro – después de la lesión corporal, del abandono o del incendio –, *i.e.* que se ha abandonado el curso causal a “su suerte”, la activación de cualquier capacidad, mayor o menor, llega siempre *tarde*, y su exigencia sólo se traduciría en el *ruego*, en la súplica, del ordenamiento jurídico en orden a que el agente recupere el control perdido – *v.gr.*: trate de curar la lesión corporal, vuelva a acompañar a la persona previamente abandonada o procure reconducir el incendio en una dirección no dañina o menos dañina para otros. Con una sana dosis de simplificación, afortunadamente, la regla en cuestión no se refiere al comportamiento del agente, sino a la *consecuencia especial*, que siempre ocurre después de este. Respecto de esta, tales conocimientos o capacidades, superiores o inferiores, a lo más pueden incidir en un mejor o peor pronóstico, o en la emisión de un juicio de probabilidad mejor o peor fundado, esto es, en la *previsibilidad* del sujeto *concreto*. Quizás para ahorrarle los consabidos dolores de cabeza a los tribunales de instancia es que el BGH, con sabiduría y sentido práctico, fija el baremo a la luz del cual ha de verificarse la concurrencia adicional de este fragmento de imprudencia, no meramente en base al repositorio individual de la experiencia del sujeto concreto, sino que en los términos de “toda experiencia vital”, esto es, de las *máximas* o reglas de la experiencia que surgen por vía de generalización de las experiencias de los individuos.

9. A modo de conclusión: al rescate de una antigua distinción.

El modelo conceptual del delito calificado por el resultado que se funda en la suma de los elementos, objetivos y subjetivo, del correspondiente tipo de la parte especial, complementada por la exigencia adicional de previsibilidad, es, ciertamente, *complejo*, incluso recargado. De ahí que, ante la inminente introducción de esta cláusula general, varios autores de la época, entre los que se cuentan nada menos que al propio JESCHECK, se esmerasen por emprender diversos

ejercicios de simplificación, todo con el objeto de alivianar la carga de los tribunales de justicia⁷³. La jurisprudencia, por su lado, siempre con sentido práctico, logró lidiar con esta sofisticada conjunción de reglas al proceder a la comprobación *sucesiva* de los elementos del tipo correspondiente de la parte especial y luego a la observación del caso desde la perspectiva del agente. A pesar de que ya con la síntesis de las exigencias propias del tipo se legitimaba, suficientemente, la aplicación de la correspondiente norma de sanción, a fin de no traicionar la voluntad del legislador plasmada en la susodicha cláusula general, la jurisprudencia se esmeró, asimismo, en darle aplicación, aunque fuera para asegurarse de que la relación de peligro, previamente constatada en la faz objetiva, no fuera mucho más allá de lo que el sujeto podía vislumbrar, en el caso concreto.

De esta manera se esclarece lo que uno podría llamar la estructura *básica*, gruesa, de *todo* delito calificado por el resultado. Esta estructura, por cierto, nada de rudimentaria, se corresponde con aquella clase de delitos calificados por el resultado que, en su época, SCHRÖDER tildaba de *propios*, porque en ellos el autor responde por un resultado causado mediante el delito base, que no ha producido dolosamente, y que se distinguen de los delitos calificados *impropios*, en los cuales la realización de ciertos resultados aparece como una «circunstancia concomitante calificante de otro tipo delictivo», sin que se trate en ellos de hacer responsable al autor por el resultado mediante el tipo cualificado y sin que el resultado tenga que derivar del resultado típico del delito base⁷⁴. En efecto, a partir de esa estructura *gruesa*, desnuda, *desde allí hacia arriba*, el legislador puede volverse más *creativo* insertando, en el correspondiente tipo de la parte especial, mayores exigencias para la aplicación del respectiva norma de sanción, como, por ejemplo, si allí no se da por satisfecho con algún fragmento de la imprudencia sino que exige que el agente obre “con imprudencia temeraria” o incluso suponga alguna clase de dolo respecto de la consecuencia más grave, o, más decidido aún, cuando exige la realización de una acción adicional, como la coerción de la víctima, escenario en el cual, por cierto, ante las mayores exigencias provenientes ya de la parte especial, no resulta necesario regresar a la parte general y ventilar el alcance de una cláusula general llamada a superar el dilema que todavía plantea el siempre espinudo deslinde entre responsabilidad y azar.

10. Bibliografía

ALTENHAIN, «Der Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge bei den erfolgsqualifizierten Delikten», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1996, pp. 19 ss.

BAUMANN, «Kritische Gedanken zur Beseitigung der erfolgsqualifizierten Delikte», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (70), 1958, pp. 227 ss.

BINDOKAT, «Versari in re illicita und Erfolgzurechnung», *JuristenZeitung*, 1977, pp. 549 ss.

CARRARA, *Programa de Derecho criminal*, Reus, Madrid, parte general, 1925; parte especial, 1945.

⁷³ Todavía en este sentido JESCHECK, *Lehrbuch des Strafrechts*, PG, 5.ª ed., 1996, § 26 p. 261 s.

⁷⁴ SCHRÖDER, *Schönke-Kommentar*, § 56, p. 334; EL MISMO, «Konkurrenzprobleme bei den erfolgsqualifizierten Delikten», *Neue Juristische Wochenschrift*, 1956, 1737, 1739; a pesar de que anuncia una clasificación propia, HRUSCHKA, «Konkurrenzfragen bei den sog. erfolgsqualifizierten Delikten», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1967, pp. 42, 44 s., usa la misma distinción; otro tanto sucede con HIRSCH, *GA*, 1972, p. 65 s., quien sólo cambia la etiqueta de propio por *material* y la de impropio por *formal*.

CONTRERAS, «Tratamiento penal de los casos de concurrencia de riesgos en el tráfico rodado a través de la teoría de la imputación objetiva del resultado», *Revista de Estudios de la Justicia*, (30), 2019, pp. 95 ss.

DÍEZ RIPOLLÉS, «Die durch eine fahrlässig herbeigeführte schwerere Tatfolge qualifizierten Delikte und das Schuldprinzip», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (96), 1984, pp. 1059/303 ss.

ENGISCH, «Anmerkung», *Süddeutsche Juristen-Zeitung*, (3/4), 1948, p. 209.

———, *Die Kausalität als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände*, Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1931.

FERSCHL, *Das Problem des unmittelbaren Zusammenhangs beim erfolgsqualifizierten Delikt*, Peter Lang, Frankfurt am Main, 1999.

FEUERBACH, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Peinlichen Rechts*, G. F. Heyer, Gießen, 1847.

FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs*, C. F. Müller, Heidelberg, 1988.

———, «Die “verschuldeten” Auswirkungen der Tat. Zugleich ein Beitrag zur Irrtumsproblematik im Strafzumessungsrecht», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1972, pp. 321 ss.

GEILEN, «Unmittelbarkeit und Erfolgsqualifikation», STRATENWERTH/KAUFMANN/GEILEN/HIRSCH/SCHREIBER/JAKOBS/LOOS (eds.), *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag*, Walter de Gruyter, Berlin/New York, 1974, pp. 655 ss.

GIMBERNAT ORDEIG, *Delitos cualificados por el resultado y causalidad*, 2.^a ed., BdeF, Montevideo/Buenos Aires, 2007.

HARDTUNG, *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, § 18, 5.^a ed., C. H. Beck, München, 2024.

———, «Anmerkung», *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2003, pp. 261 ss.

HARDWIG, «Betrachtungen zum erfolgsqualifizierten Delikt», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1965, pp. 97 ss.

HEIDELBERGER, «From Mill via von Kries to Max Weber: Causality, Explanation, and Understanding», en FEEST (ed.), *Historical Perspectives on Erklären and Verstehen*, Springer, Heidelberg/London/New York, 2010, pp. 241 ss.

HIRSCH, «Der “unmittelbare” Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge», en HERZBERG (ed.), *Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag*, Carl Heymanns Verlag, Köln/Berlin/Bonn/München, 1985, pp. 129 ss.

———, «Zur Problematik des erfolgsqualifizierten Delikts», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1972, pp. 65 ss.

HONIG, «Kausalität und objektive Zurechnung», en HEGLER (ed.), *Festgabe für Reinhard Frank zum 70. Geburtstag*, t. I, Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1930, pp. 174 ss.

HRUSCHKA, «Konkurrenzfragen bei den sog. erfolgsqualifizierten Delikten», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1967, pp. 42 ss.

JAKOBS, «Risikokonkurrenz – Schadensverlauf und Verlaufshypothese im Strafrecht», en KÜPER (ed.), *Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag*, De Gruyter, Berlin/New York, 1987, pp. 53 ss.

JESCHECK, *Lehrbuch des Strafrechts*, Allgemeiner Teil, 5.^a ed., Duncker & Humblot, Berlin, 1996.

———, en *Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission*, t. 2, PG, sesiones 14º/25º, Bonn, 1958, pp. 246 ss.

KEYNES, *A Treatise on Probability*, Macmillan, London, 1921.

KOHLMANN, «Die Lehre vom *versari in re illicita* im Rahmen des *corpus iuris canonici*», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (35), 1914, pp. 49 ss.

VON KRIES, «Ueber den Begriff der objectiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben», *Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie*, (12/4), 1888, pp. 179 ss.

———, *Die Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung*, Mohr (Paul Siebeck), Freiburg, 1886.

KÜPPER, «Unmittelbarkeit und Letalität. Zum Tatbestand der Körperverletzung mit Todesfolge», en WEIGEND/KÜPPER (eds.), *Festschrift für Hans-Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag*, Walter de Gruyter, Berlin/New York, 1999, pp. 615 ss.

———, *Der “unmittelbare” Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge beim erfolgsqualifizierten Delikt*, Duncker & Humblot, Berlin, 1982.

KUTTNER, *Kanonistische Schuldlehre. Von Gratian bis auf die Dekretalen Gregors IX.*, Biblioteca Apostolica Vaticana, Vaticano, 1935.

LANGE, en KOHLRAUSCH/LANGE (eds.), *Strafgesetzbuch*, § 56, 43.^a ed., Walter de Gruyter, Berlin, 1961, pp. 211 ss.

LORENZEN, *Zur Rechtsnatur und verfassungsrechtlichen Problematik der erfolgsqualifizierten Delikte*, Duncker & Humblot, Berlin, 1981.

LÜBBE, «Die Theorie der adäquaten Verursachung. Zum Verhältnis vom philosophischen und juristischem Kausalitätsbegriff», *Journal for General Philosophy of Science*, (24-1), 1993, pp. 87 ss.

MAÑALICH, «La distinción entre “hecho” y “acción” frente al “derecho del saber”. Agencia, imputación y suerte en la Rechtsphilosophie de Hegel», *Areté*, (35-1), 2023, pp. 179 ss.

MEZGER, en JAGUSCH/MEZGER (eds.), *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*, § 56, t. I, 8.^a ed., Walter de Gruyter, Berlin, 1957, pp. 428 a-d.

MILL, *System der deductiven und inductiven Logik*, v. I, 8.^a ed., trad. por Schiel, Vieweg und Sohn, Braunschweig, 1877.

MÜLLER, *Die Bedeutung des Kausalzusammenhanges im Straf- und Schadensersatzrecht*, Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1912.

OEHLER, «Das erfolgsqualifizierte Delikt als Gefährungsdelikt», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (69), 1957, pp. 503 ss.

PAEFFGEN, en KINDHÄUSER/PAEFFGEN/NEUMANN/SALIGER (eds.), *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*, § 18, 6.^a ed., Nomos, Baden-Baden, 2023.

———, «Die erfolgsqualifizierten Delikte – eine in die allgemeine Unrechtslehre integrierbare Deliktsgruppe?», *JuristenZeitung*, 1989, pp. 220 ss.

PUPPE, «System der objektiven Zurechnung», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 2015, pp. 203 ss.

———, *Die Erfolgszurechnung im Strafrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2000.

———, «Anmerkung», *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 1983, pp. 22 ss.

RADBRUCH, «Erfolgshaftung», en BIRKMEYER *et al.* (eds.), *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Vorarbeiten zur deutschen Strafrechtsreform*, Allgemeiner Teil, t. 2, Otto Liebmann, Berlin, 1906, pp. 227-253.

———, *Die Lehre von der adäquaten Verursachung*, Guttentag, Berlin, 1902.

RENGIER, «Kein Ende der Erfolgshaftung bei den erfolgsqualifizierten Delikten», en GEISLER/KRAATZ/KRETSCHMER/SCHNEIDER/SOWADA (eds.), *Festschrift für Klaus Geppert zum 70. Geburtstag*, De Gruyter, Berlin/New York, 2011, pp. 479 ss.

———, *Erfolgsqualifizierte Delikte und verwandte Erscheinungsformen*, Mohr, Tübingen, 1986.

ROXIN, «Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei fahrlässigen Delikten», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (74), 1962, pp. 411 ss.

ROXIN/GRECO, *Strafrecht*, Allgemeiner Teil, t. I, 5.^a ed., C. H. Beck, München, 2020.

RUDOLPHI, en RUDOLPHI/HORN/SAMSON/SCHREIBER (eds.), *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*, § 18, t. I, AT, 2.^a ed., Alfred Metzner, Frankfurt am Main, 1977, pp. 154 ss.

RÜMELIN, «Die Verwendung der Causalbegriffe im Straf- und Civilrecht», *Archiv für die civilistische Praxis*, (90/2), 1900, pp. 171 ss.

SCHNEIDER, «§ 56 StGB und die Strafrechtsreform», *Juristische Rundschau*, 1955, pp. 414 s.

———, *Die durch eine verschuldete Folge qualifizierten Delikte*, tesis doctoral, Universität zu Köln, 1954.

SCHRÖDER, SCHÖNKE (ed.), *Strafgesetzbuch. Kommentar*, § 56, 12.^a ed., Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München/Berlin, 1965, pp. 389 ss.

———, SCHÖNKE (ed.), *Strafgesetzbuch. Kommentar*, § 56, 10.^a ed., Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München/Berlin, 1961, pp. 333 ss.

———, «Konkurrenzprobleme bei den erfolgsqualifizierten Delikten», *Neue Juristische Wochenschrift*, 1956, pp. 1737 ss.

———, «Gesetzliche und richterliche Strafzumessung», en ENGISCH/MAURACH (eds.), *Festschrift für Edmund Mezger zum 70. Geburtstag*, Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München/Berlin, 1954, pp. 415 ss.

STEINBERG, «Faktischer Verzicht auf den “spezifischen Gefährdusammenhang” – Eine Auswertung der jüngsten Entscheidungen des BGH zu § 227 StGB», *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2010, pp. 72 ss.

STREE, «Zur Auslegung der §§ 224, 226 StGB (Zugleich ein Beitrag zum Versuch erfolgsqualifizierter Delikte)», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1960, pp. 289 ss.

TRAEGER, *Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht*, Elwert'sche Verlagsbuchhandlung, Marburg, 1904.

TREIBER, «Johannes von Kries und Gustav Radbruch. Ein Beispiel für die Verwertung der Theorie der adäquaten Verursachung für strafrechtliche Probleme», *Rechtstheorie*, (49), 2018, pp. 27 ss.

VOGEL, *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar*, § 18, 12.^a ed., De Gruyter Recht, Berlin, 2007, pp. 1027 ss.

WEBER, «Kritische Studien auf dem Gebiet der kulturwissenschaftlichen Logik. 1906», en WINCKELMANN (ed.), *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*, 7.^a ed., Mohr Siebeck, Tübingen, 1988, pp. 215-290.

WEYERS, «Über die “Unmittelbarkeit” als Rechtsbegriff», *JuristenZeitung*, (41/21), 1991, pp. 999 ss.

WOLTER, «Der “unmittelbare” Zusammenhang zwischen Grunddelikt und schwerer Folge beim erfolgsqualifizierten Delikt», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 1984, pp. 443 ss.