

Dolo e imprudencia como elementos subjetivos del hecho antijurídico en el derecho penal polaco

Blanka Julita Stefańska

Facultad de Derecho y Administración - Lazarski University

Resumen

El artículo versa sobre la parte subjetiva del delito, la cual sufrió importantes modificaciones en el derecho penal polaco. Tradicionalmente, la parte subjetiva del delito incluía la culpa que comprendía la culpa dolosa y la culpa imprudente (art.13 y art. 14 del código penal de 1932.,art. 6 y art. 7 del código penal de 1969). Sin embargo, en el código penal vigente de 1997 la culpa ha sido expresamente separada de la parte subjetiva de hecho antijurídico que comprende solo e imprudencia. La responsabilidad penal depende de la culpa, ya que art.1 § 3 de código penal actual prescribe directamente que no comete el delito el autor de hecho antijurídico cuando no se le puede imputar la culpa durante la ejecución del hecho.

La culpa es la imputabilidad en el tiempo del hecho antijurídico y punible, que consiste en la desobediencia de una norma legal, a pesar de que se puede esperar el sometimiento a dicha norma. El requisito positivo para apreciar la culpa es en general cualquier circunstancia que permite requerir del sujeto que obedezca a la norma legal.

La regla para determinar la parte subjetiva ha sido mantenida, ya que el art. 8 del código penal prescribe que el crimen se puede cometer únicamente obrando con dolo y el delito menor puede cometerse también con imprudencia, siempre que la ley lo prescriba así. El dolo y la imprudencia son elementos subjetivos que caracterizan sobre todo al hecho antijurídico. El hecho antijurídico queda cometido dolosamente cuando el sujeto tiene intención de cometerlo, o sea quiere cometerlo o previendo la posibilidad de su comisión, lo consiente(art. 9 § 1 de código penal). El hecho antijurídico queda cometido

imprudentemente cuando el sujeto, sin tener la intención de cometerlo, lo comete sin embargo debido a la falta de precaución exigida en circunstancias determinadas, a pesar de que preveía o podía prever la posibilidad de cometer tal hecho (art. 9 § 2 de código penal).

La separación de la culpa de la parte subjetiva de hecho antijurídico e inclusión de dolo y de imprudencia a elementos de tipo de hecho antijurídico produce que el dolo y la imprudencia deciden sobre la punibilidad y reprochabilidad de hecho. No existe culpa dolosa o culpa imprudente. Sin embargo, el dolo y la imprudencia están presentes también en la estructura de la culpa como objeto de imputación. El hecho puede caracterizarse por la intención de ejecución de hecho tipificado en la ley (delito doloso) o por falta de tal intención (delito imprudente). A la parte subjetiva del hecho pertenecen también otros elementos que no quedan comprendidos en el concepto de la culpa, p. ej. fuerte excitación (art. 148 § 4), compasión (art. 150 § 1), finalidad de conducta que puede consistir en la privación de independencia, separación de parte de territorio o modificación empleando violencia del régimen constitucional de la República de Polonia (art. 127 § 1), eliminación empleando violencia a un órgano constitucional de la República de Polonia (art. 128 § 1), forzar a otra persona a una acción, omisión o a soportar un estado (art. 191 § 1), forzar la devolución de deuda (art. 191 § 2).

I. Introducción

La parte subjetiva del delito comprende los fenómenos psíquicos que acompañan al comportamiento externo del sujeto que han de darse para que el hecho pueda ser considerado como delito. Los preceptos de la parte especial del código penal determinan tanto la parte objetiva como la parte subjetiva del delito¹. Los elementos de la parte subjetiva del delito no incluyen todas las características psíquicas de ser humano enumeradas en los preceptos penales, sino sólo tales características que conciernen la parte subjetiva del sujeto. Los elementos psíquicos que se refieren a otras personas incluidos en el

¹ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Varsovia 1989, p. 145.

tipo, como p.ej. inducir al error al perjudicado en caso de delito de estafa (art. 286 § 1 del código penal) pertenecen a la parte objetiva del delito².

II. Antecedentes históricos de la parte subjetiva del delito

Tradicionalmente en el derecho penal polaco se incluía la culpa a la parte subjetiva del delito, que revestía la forma de culpa dolosa o culpa imprudente³. La doctrina sostenía que “Hablamos de la subjetividad del hecho (o de la parte subjetiva del hecho) cuando tenemos en mente sólo la culpa”⁴.

Conforme con el art. 13 del código penal de 1932⁵ el crimen podía cometerse sólo dolosamente y el delito menor⁶ también por imprudencia siempre que la ley expresamente lo preveía. El delito doloso tenía lugar no sólo cuando el sujeto quería cometerlo pero también cuando preveía la posibilidad de resultado delictivo o de conducta delictiva y lo consentía (art. 14 § 1). El delito imprudente en cambio tenía lugar cuando el sujeto preveía la posibilidad de consecuencia delictiva, sin embargo suponía infundadamente que lo iba a evitar, y también cuando no preveía el resultado delictivo o conducta delictiva, aunque pudiese o debería preverlo (art. 14 § 2).

El artículo 6 del código penal de 1969⁷ estipulaba que el crimen podía cometerse únicamente con culpa dolosa y el delito menor⁸ podía cometerse también con culpa imprudente siempre que así lo estipulaba la ley. La doctrina señalaba que la inclusión en este

² W. Świda, Prawo karne, Varsovia 1989, p.381.

³ I. Andrejew, Rozpoznanie znamion przestępstwa, Varsovia 1968, p. 111; M. Siewierski, Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz, Varsovia 1958, p. 29.

⁴ S. Śliwiński, Polskie prawo karne materialne. Część ogólna, Varsovia 1946, p. 134.

⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitejz dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 60, poz. 571).

⁶ Según el art. 12 del código penal de 1932 los delitos sancionados con la pena de muerte o con prisión superior a 5 años eran crímenes y los delitos sancionados con la pena de prisión de hasta 5 años, arresto de más de 3 meses o multa superior a 3.000 PLN.

⁷ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94).

⁸ Según art. 5 § 2 del código penal de 1969 los hechos sancionados con la pena de privación de libertad no inferior a 3 años o con la pena más grave eran crímenes. Conforme con art. 5 § 3 los delitos menores eran otros hechos sancionados con la pena que exceda 3 meses de privación de libertad, 3 meses de restricción de libertad o 5.000 PLN de multa.

precepto de expresiones „con culpa dolosa” y „con culpa imprudente” tendía a introducir el concepto de culpa para determinar el delito y asimismo indicaba que la culpa dolosa era culpa que se caracterizaba por dolo y la culpa imprudente - por imprudencia (imprudencia o negligencia)⁹. Este código se aprovechó con pormenores modificaciones de la regulación del código penal de 1932 y estableció en el art. 7 que el delito doloso era cuando el sujeto tenía la intención de cometer un hecho ilícito, o sea quería cometerlo (dolo directo) o cuando previendo la posibilidad de su comisión consentía a ello (dolo eventual) - § 1; el delito imprudente tenía lugar tanto cuando el sujeto preveía la posibilidad de cometer un hecho ilícito, sin embargo suponía infundadamente que lo iba a evitar (imprudencia, *luxuria*), así como cuando no preveía tal posibilidad aunque debiese y pudiese preverla (negligencia, *neglegentia*) - § 2. No contenía la definición de la culpa, porque sus autores partían de la premisa que el legislador no era el quien se pronunciaba a favor de una u otra parte de doctrina. El uso del concepto de la culpa en el art. 6 permitía la interpretación que el dolo e imprudencia decidían sobre el tipo de la culpa, siendo sus componentes importantes.¹⁰

El código penal de 1997¹¹ condiciona directamente la responsabilidad penal de la culpa y por tanto expresamente separa la culpa de la parte subjetiva de hecho ilícito, o sea de dolo e imprudencia. El límite de la culpa lo fijan las circunstancias que la excluyen, o sea estado de necesidad (art. 26 § 2 CPP¹²), error justificado sobre las circunstancias que excluyen la antijuricidad de hecho o la culpa (art. 29 CPP), error justificado sobre la antijuricidad de hecho (art. 30 CPP) e ineptitud mental (art. 31 § 1 CPP). Según el art. 1 § 3 CPP no comete delito el autor de hecho antijurídico si no se le puede imputar la culpa durante el hecho. Tal regulación fue razonada en el proyecto de dicho código alegando que „La introducción de precepto que requiere la imputación de culpa va a forzar al tribunal a prestar más atención a esta cuestión durante el proceso que hasta ahora. La culpa ha de ser determinada en el proceso penal como elemento independiente de delito”¹³.

⁹I. Andrejew, *Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Varsovia 1978, p. 1999.

¹⁰Projekt kodeku karnego oraz przepisów wprowadzających kodeks karny, Varsovia 1968, p. 96.

¹¹Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (tj. Dz.U. z 2018r., poz. 1600), en adelante „CPP”

¹²Según art. 26 § 2 de CPPP, no comete delito el que actúa con el fin de apartar el peligro directo que amenaza a cualquier bien jurídico protegido, siempre que no se pueda evitarlo de otra forma, sacrificando el bien que no representa el valor obviamente superior que el bien rescatado (la llamada “colisión de bienes”).

¹³Nowe kodeksy karne – 1997r. z uzasadnieniami, Varsovia 1977, p. 118- 119.

Igualmente como en los códigos anteriores, dicho código mantiene la regla de determinar la parte subjetiva del delito prescribiendo en el art. 8 que el crimen puede cometerse sólo dolosamente y el delito menor puede cometerse también por imprudencia cuando así lo prevea la ley. Este precepto, comparando con el art. 6 del código penal de 1969 no precisa si se trata de culpa dolosa o culpa imprudente, lo que acentúa que el dolo e imprudencia son elementos subjetivos que caracterizan sobre todo el hecho antijurídico¹⁴. El crimen es un hecho antijurídico sancionado con la pena de privación de libertad por tiempo no inferior a 3 años o con pena más grave (art. 7 § 2 CPP), y el delito menor es un hecho antijurídico sancionado con la pena de multa con más de 30 cuotas/día o superior a 5.000 PLN, con la pena de restricción de libertad más de un mes o con la pena de privación de libertad más de un mes (art. 7 § 3 CPP).

Este código determina el dolo de la manera idéntica como el código anterior estipulando que el hecho antijurídico se comete dolosamente cuando el sujeto tiene la intención de cometerlo, o sea quiere cometerlo o bien previendo la posibilidad de su comisión, lo consiente (art. 9 § 1). Sin embargo, de otra forma define la imprudencia, prescribiendo que el hecho antijurídico queda cometido imprudentemente cuando el sujeto no tiene la intención de cometerlo, sin embargo lo comete debido a falta de precaución requerida en determinadas circunstancias, a pesar de que preveía la posibilidad de cometer tal hecho o la podía prever (art. 9 § 2). En el proyecto del código penal se señala que “Se omite la distinción entre imprudencia y negligencia. Los conceptos “imprudencia” y “negligencia” tienen estructura mixta que borra la diferencia entre la culpa y la parte subjetiva de hecho antijurídico. Además, para la imprudencia como parte subjetiva no tiene importancia si el sujeto ha obrado con imprudencia o negligencia”¹⁵. Dicho argumento es criticado en la doctrina que alega que en el derecho penal muchas veces aparecen instituciones que carecen de la estructura pura y sería un dogmatismo requerir a toda costa que preserven esta estructura, que sería imposible, ya que la naturaleza de algunas instituciones consiste en falta de carácter homogéneo¹⁶. El precepto habla de hecho

¹⁴ A. Zoll, en: Kodeks karny. Część ogólna, Komentarz do art.1-52, W. Wróbel, A. Zoll (dir.), t. I, parte 1, Varsovia 2016, p. 141.

¹⁵ Nowe kodeksy karne... p. 120 – 121.

¹⁶ A. Wąsek, w: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny. Komentarz, t. I, Gdańsk 2005, p. 118; J. Giezek, Naruszenie obowiązku ostrożności jako przesłanka urzeczywistnienia znamion przestępstwa nieumyślnego, PiP 1992, núm. 1, p. 65; R.

antijurídico y no de delito, lo que adicionalmente subraya que el dolo e imprudencia caracterizan la parte subjetiva del hecho. El sujeto puede cometer un hecho antijurídico doloso o imprudentemente también cuando concurre la circunstancia que excluye la culpa, p. ej. minoría de edad o ineptitud mental¹⁷.

La distinción expresa entre la parte subjetiva de hecho antijurídico y la culpa e inclusión de dolo y de imprudencia al tipo produce que deciden sobre la punibilidad y reprochabilidad del hecho. Por tanto, no cabe hablar de culpa dolosa o culpa imprudente¹⁸. La imprudencia y dolo están en la estructura de la culpa como objeto de imputación¹⁹. El hecho puede caracterizarse por la intención de ejecución de un hecho tipificado por la ley (delito doloso) o por falta de tal intención (delito imprudente)²⁰. La consecuencia procesal de tal distinción consiste en la necesidad de determinar el dolo o imprudencia descrita en cada tipo imputado como delito²¹.

El concepto de dolo e imprudencia recogido en el código penal de 1997 ha sido tanto criticada²², como aceptada por la doctrina²³.

III. Tipos de delitos debido a la parte subjetiva

Zawłocki, Nieumyślność jako podstawa odpowiedzialności karnej - w poszukiwaniu kompromisu, Monitor Prawniczy 2008, núm. 11, p. 568.

¹⁷ T. Przesławski, en: Kodeks karny. Komentarz, R.A. Stefański (dir.), Varsovia 2016, p. 159.

¹⁸ A. Zoll, en: Kodeks karny....p. 46.

¹⁹ A. Marek, J. Lachowski, Struktura nieumyślności w kodeksie karnym z 1997 roku en: Nieumyślność, J. Majewski (dir.), Toruń 2012, p. 10-11;

²⁰ L. Wilk, Wina i strona podmiotowa czynu w prawie karnym skarbowym, PiP 2001, núm. 4, p. 46.

²¹ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 12 maja 2011 r., II AKa 141/11, OSA 2012. Núm. 7, p. 29-34 con comentarios aprobatorios de W. Kociubiński, Przegląd orzecznictwa Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu w sprawach karnych za rok 2011, Wrocławskie Studia Sądowe 2012, núm. 4, p. 74 – 76.

²² A. Wąsek, en: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny..., p. 35; A. Marek: Ujęcie winy w prawie karnym jako problem kodyfikacyjny, en: Leszczyński, L., Skrętowicz E., Hołda, Z. (dir.) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci prof. A. Wąska, Lublin 2005, p. 281 – 288; A. Lachowski, Przejawy obiektywizacji odpowiedzialności karnej w k.k. z 1997 r., Studia Prawnicze 2006, núm 1 p.125 – 135; A. Lachowski: Czy konsekwentnie oddzielono stronę podmiotową od winy w kodeksie karnym z 1997 r. ? w: Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Prof. A. Zolla, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, (dir.) t. II, Varsovia 2012, p. 599 - 612; T. Kaczmarek: Sporne problemy umyślności en: Umyślność i jej formy, J. Majewski (dir), Toruń 2011, p. 27 – 49.

²³ A. Zoll: Strona podmiotowa i wina w kodeksie karnym z 1997 r. i w projektach jego nowelizacji en: Prawo. Społeczeństwo. Jednostka. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. L. Kubickiemu, A. Łopatka, B. Kunicka-Michalska, S. Kiewlicz, (dir.) Varsovia 2003, p. 407 – 421; W. Górowski, Subiektywne elementy odpowiedzialności karnej - kilka uwag o charakterze ogólnym w: Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Prof. A. Zolla, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (dir.), t. II, Varsovia 2012, p. 585 - 598.

Aparte de delitos dolosos e imprudentes, el código penal recoge también delitos de carácter mixto de la parte subjetiva, o sea delitos dolosos – imprudentes y delitos imprudentes - imprudentes²⁴; son delitos calificados por resultado. Conforme con el art. 9 § 3 CPP el sujeto incurre en responsabilidad más grave que la ley condiciona de producción de un resultado determinado de un hecho antijurídico, si lo preveía o podía prever.

El delito doloso –imprudente es un tipo de tal delito, cuya parte subjetiva en el tipo básico se caracteriza por dolo, y el resultado se caracteriza por imprudencia. Un ejemplo de tal delito sería participación en la riña o en paliza, cuyo resultado consiste en lesión grave (art. 158 § 2 CPP) o en muerte (art. 158 § 3 CPP). La participación en la riña o en paliza, en la cual se pone en riesgo directo la pérdida de vida o la lesión grave (art. 156 § 1 CPP), o lesiones que duren más de 7 días (art. 157 § 1 CPP) es tipo básico (art. 158 § 1 CPP), y si el resultado de tal delito consiste en lesiones graves, tal hecho es tipo agravado previsto en el art. 158 § 2 CPP; la muerte resultante de dicho delito constituye tipo agravado del art. 158 § 3 CPP. El requisito para que concurra el resultado que agrava el tipo es que el sujeto lo preveía o podía preverlo. Los elementos que agravan el tipo tienen naturaleza imprudente (argumento ex art. 9 § 3 CPP). No se requiere para el resultado la infracción de precaución requerida en determinadas circunstancias, que viene requerida por el art. 9 § 2 CPP.²⁵

El delito imprudente-imprudente tiene lugar cuando tanto los elementos del tipo básico como del agravado, o sea la conducta y el resultado, tienen carácter imprudente. Tal delito sería producir imprudentemente un hecho que pone en peligro la vida o salud de muchas personas o bienes de gran cantidad que revista la forma de: 1) incendio, 2) derrumbamiento de edificio, pantano o deslizamiento de tierra, rocas o nieve, 3) explosión de materiales explosivos o inflamables u otra liberación impetuosa de energía, expansión de sustancias tóxicas, asfixiantes o sustancias que queman, 4) liberación impetuosa de energía nuclear o liberación de radiación ionizante (art. 163 § 2 CPP), cuyo resultado es la muerte o lesión grave de muchas personas (art. 163 § 4 CPP). Tanto los elementos de tipo básico como de agravado tienen carácter imprudente.

²⁴ R.A. Stefański, Prawo karne., Część ogólna, Varsovia 2008, p. 98.

²⁵ A. Zoll, en: Kodeks karny....p. 169. Tal requerimiento infudadamente se exige por la doctrina: J. Giezek, Naruszenie obowiązku ostrożności ...p. 74.

IV. Dolo como el elemento de hecho antijurídico

El dolo es un elemento de hecho antijurídico que determina la actitud del sujeto hacia el bien jurídico protegido; es un elemento de contenido del proceso decisivo que determina asimismo la culpa. El dolo consiste en la intención de cometer un hecho antijurídico que tiene lugar cuando el sujeto quiere cometer hecho antijurídico (dolo directo, *dolus directus*, *dolus determinatus*) o cuando el sujeto, previendo la posibilidad de cometer hecho antijurídico, lo consiente (dolo eventual, *dolus eventualis*, *dolus indeterminatus*). El dolo directo y eventual están compuestos por la parte intelectual y la parte volitiva. El dolo queda condicionado por la imaginación del objetivo (elemento intelectual) y la esfuerzo basado en la motivación para conseguirlo (elemento volitivo). El dolo requiere conciencia de circunstancias que determinan la parte subjetiva de hecho antijurídico.

La jurisprudencia señala que:

- „Todas las circunstancias objetivas y subjetivas relacionadas con la comisión de un hecho determinado demuestran el dolo del sujeto, sin embargo decide la actitud psíquica del sujeto en el momento de comienzo de conducta delictiva o durante su ejecución. Las conclusiones sobre la actitud psíquica del sujeto han de ser no sólo correctas desde el punto de vista lógico, pero también han de ser únicas que excluyan absolutamente otras conclusiones que sean también lógicas”²⁶;

- „La determinación de la parte subjetiva de hecho no se hace sobre el hecho y sujeto *in abstracto*, pero se trata de un hecho concreto y de un sujeto concreto que actúa en una situación determinada y en circunstancias individualmente determinadas”.²⁷

1. Dolo directo

²⁶Wyrok SA w Katowicach z dnia 7 lipca 2005r.- II AKa 13/05, Biul. SA w Katowicach 2005, núm. 3, poz. 1.

²⁷Wyrok SA w Łodzi z dnia 3 października 2006r., II AKa 139/06, Prokuratura i Prawo.- wkł. 2007, núm. 7 – 8, poz. 30.

Actuando con el dolo directo el sujeto visualiza la comisión de hecho (conciencia) y quiere cometerlo (voluntad). La conciencia incluye conocimientos actualizados, ya que el sujeto reconoce la posibilidad de ejecutar un hecho. La voluntad consiste en querer cometer el hecho; la toma de decisión de su ejecución y la comisión del hecho resulta para el sujeto conveniente, necesaria.

El dolo directo puede aparecer como:

- **dolo deliberado** (*dolus praemeditatus, dolus deliberatus*) - el sujeto se plantea la comisión de hecho, previamente proyecta el delito, planifica circunstancias de su comisión (tiempo, lugar, forma), su fuga, desaparición de huellas, muchas veces prepara la coartada etc.²⁸ „La premeditación – como señala la jurisprudencia- es la forma de dolo más desaprobada, porque el sujeto que actúa así no sólo está plenamente consciente de cada elemento de hecho, pero los considera a la hora de planificar, alcanza con su conciencia todas las condiciones y consecuencias para conseguir su objetivo y evitar el descubrimiento. Lo vive durante un tiempo suficientemente largo, lo que demuestra su muy mala voluntad. La reiteración de conducta de autor de serie de delitos prueba la constancia de mala intención, falta de reflexión que aparece en cada ser humano, por tanto la firmeza de rechazo de derecho y la larga duración de este estado prueba que el dolo ha sido consolidado en la conciencia del sujeto”²⁹.

- **dolo repentino** (*dolus repentinus*), que surge repentinamente, debido a emociones; tal dolo surge a veces inesperadamente, en relación con impulso racional o irracional;³⁰

- **dolo alternativo** (*dolus alternativus*) consiste en que el sujeto quiere producir uno de varios resultados posibles o necesarios; p. ej. el sujeto quiere bien producir lesiones graves o matar, le es indiferente que resultado va a producir.

- **dolo directo colorado** (*dolus directus coloratus*), que se caracteriza por el objetivo al que aspira el sujeto, p. ej. quitar bien mueble ajeno con el fin de apropiarse de él (art. 278 § 1

²⁸ Wyrok SA w Krakowie z dnia 2 marca 2005 r. - II AKa 33/05, OSN Prok. i Pr. 2005, núm. 12, poz. 17.

²⁹ Wyrok SA w Krakowie z dnia 17 grudnia 2009 r, II AKa 225/09, Prok. i Pr. –wkł. 2010, núm. 9, poz. 12.

³⁰ Wyrok SA w Krakowie z dnia 8 czerwca 2010 r., II AKa 67/10, Prok. i Pr. – wkł. 2011, núm. 2, poz. 22; wyrok SA w Krakowie z dnia 12 grudnia 2012 r. - II AKa 222/12, Prok. i Pr. – wkł. 2013, núm. 7 -8, poz. 20.

CPP), quitar vehículomecánico ajeno para su uso de corta duración (art. 289 § 1 CPP). Este dolo aparece en los llamados “delitos direccionales”.

- **dolo cumulativo** (*dolus cumulativus*) existe cuando el sujeto se dirige directamente a conseguir dos resultados, p.ej. quiere quemar una casa y causar muerte a las personas que están dentro (*dolus directus cumulativus*), o cuando el sujeto consiente la producción de uno y otro resultado (*dolus eventualis cumulatus*),

- dolo surgido antes de la comisión de hecho antijurídico (*dolus antecedens*),

- dolo que surge simultáneamente con la conducta emprendida (*dolus concomitans*),

El dolo general, indeterminado es una variante de dolo(*dolus generalis*), que comprende el dolo generalmente cristalizado, sin su mayor precisión, p. ej. el sujeto quiere producir lesiones, pero indiferentemente de qué tipo. Este dolo generalmente ha sido rechazado por la doctrina y jurisprudencia. El Tribunal Supremo se pronunció directamente que “En el derecho penal la regla de subjetivación de responsabilidad penal es fundamental. El dolo general es incompatible con ella, o es más, es su contradicción. Se trata de determinar reales experiencias psíquicas del sujeto en el momento de comisión de delito, lo que en caso de culpa dolosa significa que la conciencia del sujeto ha de comprender todas las circunstancias de hecho que corresponden al conjunto de elementos de hecho antijurídico”.³¹ Sin embargo, la jurisprudencia a veces hace referencia a este tipo de dolo. Se hace constar que „En caso de lesiones dolosas se aprecia el llamado dolo general que abarca consecuencias reales de lesiones dolosas, se presume que el sujeto no pudo ser consciente y visualizar todas las consecuencias de su actuación, sin embargo actuaba consciente de posibilidad de ocasionar daños que van más allá, teniendo en cuenta el tipo de herramienta usada, número y fuerza de golpes, la resistencia de la víctima etc. El acusado golpeó al perjudicado muchas veces, le golpeaba con pie calzado por todo el cuerpo, en particular en la zona de abdomen y le pegó con cable eléctrico aislado varias veces, incluyendo la zona de abdomen. Los golpes eran de mucha fuerza. De lo anterior resulta que quería ocasionar al perjudicado daño importante, ya que fue extraordinariamente agresivo. Tales circunstancias

³¹ Postanowienie SN z dnia 3 stycznia 2006 r.- II KK 80/05, OSN Prok. i Pr. 2006, núm. 5, poz. 1.

servieron al tribunal de base para considerar que el acusado quiso ocasionar al perjudicado lesiones importantes”³².

El código penal polaco no conoce el **dolo indirecto** (*dolus indirectus*), que comprende el resultado no intentado por el sujeto que está vinculado con la conducta del sujeto de tal forma que generalmente sucede o puede suceder. Para determinar este dolo es suficiente que el sujeto, actuando inamistosamente contra un objeto determinado, produce resultado no intentado pero que está vinculado por el nexo causal, o sea generalmente se produce o puede producirse ³³.

El sistema penal polaco tampoco conoce el **dolo subsiguiente** (*dolus subsequens, dolus superveniens*) en el cual la voluntad de producir el resultado nace una vez acabado el hecho o producido el resultado (aprobación *ex post*)³⁴.

El dolo directo se refiere también a los delitos inminentes que existe cuando hay certeza que junto con la consecución de objetivo que el sujeto quiere directamente, se ejecutará, en cierto sentido como producto accesorio inminente – otro estado relevante desde el punto de vista penal³⁵. La jurisprudencia sostiene que: „La determinación que el sujeto tiene la conciencia de necesidad (y no solo de posibilidad) de ejecutar elementos de hecho antijurídico prejuzga la voluntad de ejecución de dichos elementos y por lo tanto prejuzga el dolo directo. Pero para hacer constar así no es suficiente alegar sólo la necesidad objetiva de resultado, sino que hay que valorar al sujeto; su intelecto y su capacidad psicofísica de valorar la situación y de asociar y prever determinados resultados de la conducta humana”³⁶.

2. Dolo eventual

En caso de dolo eventual el sujeto no quiere cometer el hecho antijurídico, pero lo consiente; la comisión de hecho no es su deseo ni es, según él, necesaria. El dolo eventual nunca aparece solo, pero siempre acompaña a algún dolo directo dirigido para conseguir un

³² Wyrok SA w Katowicach z dnia 8 lutego 2001 r. – II AKa 36/01, OSN Prok. i Pr. 2002, núm. 3, poz. 15

³³ S. Śliwiński, Polskie prawo....p. 236

³⁴ S. Śliwiński, Polskie prawo....p. 236

³⁵ J. Giezek, w: Kodeks karny. Część ogólna, Komentarz., J. Giezek (dir.), Varsovia 2012, p.56.

³⁶ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 25 maja 1995 r., II AKr 145/95, OSA 1995, núm. 6, poz. 31 con comentario aprobatorio de T. Kaczmarek, Palestra 1997, núm. 1-2, p. 259 y ss.

estado de hecho penalmente relevante³⁷. Con razón afirma la jurisprudencia que “El proceso de ‘consentir’ no es independiente y no puede ser factor directo de una conducta determinada y nunca dirige la acción del sujeto. La naturaleza de este dolo consiste en que siempre está relacionado con algún dolo directo, o sea con la aspiración para conseguir el objetivo y por tanto nunca aparece solo. En otras palabras, la construcción del dolo eventual prevista en art. 9 § 1 CPP consiste en que el sujeto ejecutando su objetivo que quería conseguir, prevé también una posibilidad real de cometer delito y consiente al mismo tiempo a que se produzca tal resultado delictivo, que se producirá como consecuencia de su conducta. Si el sujeto fuese seguro que iba a producir dicho resultado delictivo y pesar de ello realiza esta acción determinada, entonces estaríamos ante el dolo directo. ‘El consentimiento’ se refiere al resultado ‘accesorio’, pero real y probable para el sujeto en cuanto a objetivo básico de su acción”³⁸.

Existe discrepancia en la doctrina en cuanto a la naturaleza de este dolo. Se sostiene que su naturaleza radica de:

- voluntad condicional; el sujeto de antemano acepta el resultado en caso realmente se produzca³⁹;

- consentimiento; el sujeto incluso si estuviese seguro que el hecho iba a producirse, no desistiría de la ejecución del objetivo deliberado⁴⁰;

- indiferencia de la voluntad; el sujeto ni quiere cometer el hecho ni no quiere que se cometa, actúa con total indiferencia⁴¹;

- voluntad que quiere poner al bien en peligro con simultánea indiferencia del sujeto en cuanto a la probabilidad de que dicho riesgo se lleve a cabo;⁴²

³⁷ Wyrok SA w Lublinie z dnia 11 lipca 2002r., II AKa 143/02, OSA 2003, núm. 4, poz. 29.

³⁸ Wyrok SA w Lublinie z dnia 6 czerwca 2005 r., II AKa 105/05, Prok. i Pr.- wkł. 2006, núm. 7 - 8, poz. 16; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 lipca 2005 r., II AKa 178/05, Prok. i Pr. – wkł. 2008, núm. 4, poz. 5; wyrok SA w Krakowie z dnia 10 grudnia 2008 r., II AKa 192/08, Prok. i Pr. –wkł. 2009, núm. 7-8, poz.28.

³⁹ J. Makarewicz, Kodeks karny. Komentarz, Leópolis 1938, p. 77.

⁴⁰W. Wolter, Problematyka zamiaru ewentualnego. Studia z zakresu prawa karnego, Cracovia 1947, s.94; W. Bugajski, Elementy woli w zamiarze ewentualnym, NP 1960, núm. 1, p.71; G. Rejman, Odpowiedzialność karna za niewłaściwe wykonanie nadzoru w zespołowym działaniu, Varsovia 1972, p. 256; wyrok SN z dnia 30 października 1955 r., III K 985/55, PiP 1956, núm. 3, p. 615.

⁴¹ W. Wolter, Nauka o przestępstwie, Varsovia 1973, p. 127; wyrok SA w Warszawie z dnia 4 czerwca 2014 r., II AKa 134/14, Palestra 2015, núm. 9-10, p. 154 con comentario aprobatorio de M. Budyn-Kulik, p. 154- 158.

- alta probabilidad de que el resultado accesorio se produzca⁴³,

- riesgo; el sujeto toma la decisión sobre comportamiento determinado, aunque esté consciente de que el riesgo relacionado con la acción emprendida para conseguir algún objetivo no está socialmente tolerado⁴⁴;

- manifestación objetiva; no hay dolo eventual si el sujeto toma medios que tengan como finalidad evitar la comisión de hecho antijurídico⁴⁵.

Se suele unir la teoría de probabilidad con la teoría de manifestación objetiva sosteniendo que el alto grado de probabilidad de que es consciente el sujeto, ubica al dolo eventual justo al lado del caso producido con dolo directo, en el cual el sujeto tiene certeza de cometer hecho antijurídico y toma la decisión de comportarse de determinada forma⁴⁶.

En la ciencia penal todavía no hay conformidad sobre la naturaleza de dolo eventual ni tampoco se ha fijado un único criterio que separe esta forma de otras formas de parte subjetiva de delito⁴⁷. Tal situación viene justificada por los casos, en los cuales se aprecia el dolo eventual: son heterogéneos y por tanto hay tantos conceptos que explican cada caso. Por lo tanto, tienen carácter complementario⁴⁸.

El consentimiento significa aceptar el estado de hecho que puede ocurrir y en cada caso es necesario valorar si el sujeto consiente a lo que pueda ocurrir. El elemento que distingue esta forma de dolo es el elemento volitivo – “consentimiento” que ha de diferenciarse de intención (dolo directo). El dolo eventual nunca aparece solo, siempre acompaña a algún dolo directo dirigido a conseguir el objetivo que puede ser penalmente irrelevante o puede constituir un hecho antijurídico. El hecho antijurídico incluido en el dolo eventual aparece en tal caso como elemento de conjunción que puede aparecer al lado de hecho antijurídico

⁴² J. Waszczyński, en: *Prawo karne w zarysie. Nauka o ustawie karnej i przestępstwie*, J. Waszczyński (dir.), Łódź 1992, p. 211.

⁴³ K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989 p. 311.

⁴⁴ R. Citowicz, *Spory wokół rozumienia umyślności i jej postaci*, *Prok. i Pr.* 1999, núm. 6, p.29.

⁴⁵ R. Citowicz, *Spory...*p. 29

⁴⁶ A. Zoll, w: *Kodeks karny...*p. 156.

⁴⁷ R. Citowicz, *Spory...*p. 35

⁴⁸ A. Wąsek, en: O. Górniok. S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny...*, p. 108; M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Varsovia 1994, p. 304.

abarcado por el dolo directo o como elemento alternativo que puede aparecer en vez de hecho antijurídico comprendido por el dolo directo⁴⁹.

La doctrina diferencia también el dolo cuasi-eventual (*dolus quasi-eventualis*), que es una forma de dolo directo y consiste en que el sujeto debido a falta de certeza sobre uno de los elementos de hecho antijurídico “quiere” conducta descrita con un verbo. Este dolo se aplica a la parte subjetiva de delitos direccionales que consisten en mezcla de “querer” con “consentir”; algunos elementos de delito direccional han de ser incluidos en dolo directo y algunos en dolo eventual⁵⁰.

Con razón sostiene el Tribunal Supremo que “El límite entre el dolo directo y el dolo eventual no es nítido. El juicio de tipo de dolo (contenido de dolo) debe realizarse con debida perspicacidad y ha de basarse en la reproducción de todas las experiencias psíquicas del sujeto. Debe de fijarse su contenido en virtud de todas las circunstancias del caso concreto con enfoque particular en motivos y conducta del sujeto, sus condiciones personales, carácter y grado de desarrollo intelectual. La mera conducta del sujeto y la producción del resultado no demuestra la intencionalidad del delito. No se puede presumir el consentimiento del sujeto para el resultado producido por el hecho, sino que hay que demostrar que el consentimiento para el resultado es uno de los elementos de proceso llevado a cabo en la psíquica del sujeto⁵¹.”

V. Imprudencia como elemento de hecho antijurídico

El contenido del art. 9 § 2 CPP no suscita dudas de que el requisito para apreciar imprudencia es la falta de dolo para cometer hecho antijurídico, ya que dicho precepto prescribe “siempre que el sujeto no tenga dolo para cometerlo”, o sea cometer el hecho antijurídico; además tal requisito se desprende de la parte subsiguiente del precepto, cuyo

⁴⁹ K. Buchała, Problemy zamiaru wynikowego, PiP 1960, núm. 4-5, p. 706-718.

⁵⁰ I. Andrejew, Polskie prawo karne...p. 148; I. Andrejew, Ustawowe znamiona czynu. ..p. 207.

⁵¹ Wyrok SN z dnia 6 lipca 1979 r., III KR 186/79, Orzecznictwo Sądu Najwyższego, wyd. Prokuratury Generalnej 1980, núm. 6, poz. 60.

contenido indica sólo la previsibilidad de comisión de hecho antijurídico. Esta condición implica la necesidad de demostrar que el sujeto no quería o no consentía la comisión de hecho antijurídico.

La falta de precaución es lo que caracteriza la imprudencia (art. 9 § 2 CPP); es el elemento constitutivo de la imprudencia. Se trata de una regla en concreto que el sujeto infringe mediante su conducta y que protege bien jurídico violado por tal infracción o puesta en peligro⁵².

Se requiere que el hecho sea cometido *verba legis* “debido a falta de precaución requerida por las circunstancias”. Ha de existir el nexo causal entre la ejecución de hecho antijurídico imprudente y la falta de precaución.⁵³ Con razón se destaca en la jurisprudencia que “La comisión de tal hecho antijurídico debe ser una consecuencia de infracción de tales reglas, ha de desprenderse de ellas, por lo que es necesario determinar la existencia de nexo causal entre la comisión de hecho antijurídico y la infracción de una regla de seguridad en concreto”⁵⁴.

No cada infracción de regla de seguridad permite imputar al sujeto de esta infracción la comisión de hecho antijurídico, en particular la producción de un resultado determinado por la ley. El fundamento para imputar el resultado es la infracción de tal regla de procedimiento que protege ante la producción de dicho resultado. Por ejemplo, el delito de accidente de tráfico producido por un conductor ebrio no se le podrá imputar si se demuestra que la falta de control del vehículo no se debe al estado de embriaguez, sino que p.ej. a rotura de palanca de cambios debido a defecto de fábrica. Acertadamente el Tribunal Supremo admite que “La producción de un resultado puede ser objetivamente imputado al sujeto (que constituye punto de partida para determinar la ejecución de elementos de hecho

⁵²J. Lachowski, en: Kodeks karny. Komentarz, V. Konarska-Wrzosek (dir.), Varsovia 2018, p.82.

⁵³ Ł. Pohl, Niezachowanie wymaganej ostrożności – znamię typu czynu zabronionego czy odrębny element w strukturze przestępstwa? en: Nieumyślność, J. Majewski (dir.), Toruń 2012, p. 77.

⁵⁴Wyrok SA w Katowicach z dnia 18 grudnia 2015 r., II AKa 452/15, Prok. i Pr. – wkł. 2016, núm. 11, poz. 27.

antijurídico determinado en art. 145§ 2 de código penal de 1969) si se realiza en el resultado el peligro del que prevenía la observancia de precaución infringida”⁵⁵.

La doctrina entiende que las reglas de seguridad se caracterizan por:

1) el sujeto tiene pertinentes cualificaciones para ejecutar un acto determinado relacionado con el bien determinado;

2) dicho acto se lleva a cabo con el uso de herramienta adecuada;

3) el acto se realiza de forma adecuada, o sea, de la forma que no incrementa el riesgo para el bien protegido más de grado admisible, teniendo en cuenta el sentido social importante del acto⁵⁶.

“Las reglas de seguridad, según el proyecto de código penal, se fijan – dependiendo de tipo de actividad humana – conforme con determinados bienes jurídicos y pueden versar sobre calificaciones de persona actuante, herramienta utilizada para el acto, o forma de ejecución de acto intencionado. Estas reglas quedan adaptadas a las condiciones en las cuales el acto determinado puede ser realizado. No se excluye la posibilidad de determinar la infracción de precaución mediante la creación de condiciones en las cuales la ejecución de acto en cuestión es peligroso para el bien protegido. Las reglas de seguridad específicas, cuya inobservancia puede servir como base para apreciar imprudencia, pueden versar también sobre normas de colaboración en un equipo y normas de dirigir el trabajo en grupo. La observación de normas de seguridad significa que el hecho entra en el marco de conductas aprobadas socialmente”⁵⁷.

Las reglas de seguridad pueden determinarse en instrumentos jurídicos de diferente rango, reglamentos, modo de empleo o bien pueden resultar de sabiduría y experiencia, costumbres, práctica o normas de convivencia social. El nivel de observación de reglas de

⁵⁵Wyrok SN z dnia 8 marca 2000 r., III KKN 231/98, OSNKW 2000, núm. 5-6, poz. 45 con comentarios aprobatorios de J. Giezek, PiP 2001, núm. 6, p. 109-114, A. Górski, OSP 2001, núm 6, poz. 94, J.M., Iwaniec, WPP 2002, núm. 4, p. 129 y ss., parcialmente críticos de J. Majewski, OSP 2001, núm. 10, poz. 146.

⁵⁶ A. Wąsek, en: O. Górniok. S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny..., p. 120; A. Zoll, Ogólne zasady odpowiedzialności karnej w projekcie kodeksu karnego, PiP 1990, núm. 10, p. 35; A. Zoll, Typ czynu zabronionego charakteryzujący się nieumyślnością en: Nieumyślność, J. Majewski, (dir.) Toruń 2012, p.70.

⁵⁷ Nowe kodeksy karne...p. 121.

seguridad se valora según el estándar de cumplimiento escrupuloso de la obligación relacionada con función atribuida al sujeto, p. ej. la profesión ejercida, papel social o situación en la cual se encuentra el sujeto⁵⁸. El nivel de exigencia depende de propiedades de sujeto.

La imputación de hecho antijurídico es posible sólo cuando el sujeto preveía la posibilidad de comisión de tal hecho (imprudencia consciente) o al menos podía preverlo (imprudencia inconsciente). La esencia de imprudencia consciente se reduce a la previsibilidad de posibilidad de comisión de un hecho antijurídico. La previsibilidad de la posibilidad de comisión de hecho antijurídico queda condicionada por la conciencia de haber infringido reglas de seguridad. El Tribunal Supremo sostiene que “Para considerar que el sujeto incurre en responsabilidad por delito imprudente no basta mera constatación que se ha portado imprudentemente, sino que es necesario demostrar que ha sido consciente de que con su comportamiento puede realizar elementos de hecho antijurídico (preveía tal posibilidad) o bien que no preveía tal posibilidad aunque podía preverla (art. 9 § 2 CPP). La posibilidad de imputar al sujeto un resultado del hecho incluye únicamente consecuencias normales de su conducta que no excedan de su posibilidad de previsión. Es también importante que las consecuencias han de estar relacionadas con la infracción de reglas de seguridad que en la situación concreta ocasionó el estado de peligro para el bien jurídico determinado”⁵⁹. Se trata de no cumplir con la obligación de precaución en caso, cuando en virtud de capacidad normal de previsión y obligación general de cuidar de vida humana o de prever consecuencias de sus propios actos, se puede requerir de ser humano que no permita la producción de resultado delictivo⁶⁰.

La infracción consciente de reglas de seguridad no implica automáticamente la previsibilidad de posibilidad de cometer hecho antijurídico. La conciencia de haber infringido las reglas de seguridad es una condición previa necesaria de imprudencia consciente, pero no es suficiente⁶¹.

⁵⁸ A. Wąsek, en: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny..., p. 122.

⁵⁹ Postanowienie SN z dnia 24 listopada 2009 r., II KK 39/09, OSN Prok. i Pr. 2010, núm. 6, poz. 1.

⁶⁰ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 19 lipca 2018 r., II AKa 93/18, LEX núm. 2533672.

⁶¹ J. Giezek, Świadomość sprawcy czynu zabronionego, Varsovia 2013, p. 228-229. M. Kowalewska, Przestępstwa z zapomnienia, Prok. i Pr. 2015, núm. 3, p.80.

La imprudencia inconsciente consiste en la posibilidad de previsión de comisión de hecho antijurídico por el sujeto. La jurisprudencia señala que „La posibilidad (capacidad) de previsión de consecuencia de acción emprendida, como elemento *sine qua non* de imprudencia definida en el art. 9 § 2 k.k. *in fine*(...) se refiere a sucesos futuros y dudosos, o sea, tales que pueden, pero no tienen que producirse”⁶². La doctrina no es uniforme en cuanto a criterios de posibilidad de previsión la comisión de hecho antijurídico. Existen dos posturas. La primera hace referencia al llamado ciudadano ejemplar, o sea se trata de ver cómo se comportaría el ciudadano ejemplar en la situación en la cual se encuentra el sujeto. Si el ciudadano ejemplar se porta de la misma forma que el sujeto, entonces no se le podrá imputar la posibilidad de prever la comisión de hecho antijurídico; en tal caso no se puede exigir del sujeto otra conducta⁶³. La segunda postura hace referencia a características individuales del sujeto y a circunstancias en las cuales se encuentra. Su sabiduría, nivel intelectual, profesión que ejerce, inteligencia y prontitud es importante⁶⁴. Me inclino hacia la segunda idea, ya que el requisito normativo de posibilidad de prever la comisión de hecho antijurídico señala la necesidad de referirse a sujeto individualizado. La posibilidad de prever la comisión de hecho antijurídico implica la posibilidad de “ser consciente tanto de contexto de situación como de sus propias características o estados que pueden permitir o dificultar la observancia debida de reglas de seguridad”⁶⁵. La expresión “podía prever” tiene carácter de valoración que requiere responder a la pregunta si una persona determinada, debido a sus calidades personales, podría comportarse de otra forma a la hora de cometer el hecho⁶⁶. Con razón la jurisprudencia señala que sobre la imputación de imprudencia inconsciente deciden criterios objetivos y subjetivos: es necesario tomar en consideración la posibilidad individualizada de imputar imprudencia inconsciente.⁶⁷ Si nos limitamos sólo a los criterios objetivos o sólo a los criterios subjetivos, podemos llegar a las conclusiones que serían

⁶²Wyrok SA w Katowicach z dnia 16 października 2007 r., II AKa 307/07, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2009, núm. 12, poz. 3.

⁶³A. Zoll, Strona podmiotowa i wina...p 412, A. Zoll, Kodeks karny...p. 166–167.

⁶⁴A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, Varsovia 2010, p. 41-42; M. Budyn-Kulik, Nieumyślność jako brak zamiaru popełnienia czynu zabronionego a pozytywnie ujęte przesłanki subiektywnego przypisania z perspektywy prawnokarnej i psychologicznej, en: Obiektywne oraz subiektywne przypisanie odpowiedzialności karnej, J. Giezek, P. Kardas (dir.), Varsovia 2016, p. 432-451.

⁶⁵B. Janiszewski, Przepięstwo nieumyślne - uwagi wokół propozycji zmian kodeksu karnego, PiP 1983, núm. 5, p. 83; A. Wąsek, en: O. Górniok. S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny..., p.125-126.

⁶⁶Sz. Tarapata, Obiektywna czy subiektywna przewidywalność? Głos w sprawie sporu dotyczącego nieświadomej nieumyślności, CzPKiNP 2015, núm. 1, p. 96-97.

⁶⁷Wyrok SA w Gdańsku z dnia 31 stycznia 2013 r., II AKa 7/13, LEX núm. 1289404.

inaceptables desde el punto de vista de política criminal. La perspectiva subjetiva extrema de juicio de posibilidad de previsión conllevaría a la imposibilidad de imputar a un sujeto en caso padezca de déficit grave de sabiduría. La perspectiva objetiva extrema tendría que llevar a la exoneración de responsabilidad penal por el hecho cometido por imprudencia inconsciente al sujeto que tiene tan grandes conocimientos que es capaz de prever lo que es imprevisible para la persona ordinaria⁶⁸.

La limitación de imputar sólo consecuencias de infracción de reglas de seguridad susceptibles de previsión significa que es posible imputar consecuencias normales y no extraordinarias. Sin embargo, esto no significa la limitación de nexo causal, ya que la norma legal no puede hacerlo, sino que se limita la imputación objetiva, lo que sí es posible, porque tiene carácter normativo.

El art. 9 § 2 CPP no prevé el requisito de deber de previsión de comisión de hecho antijurídico, que es una categoría objetiva que vincula a cada persona que emprende conducta que conlleva el riesgo de ejecución de elementos de hecho antijurídico. La falta de este requisito es criticada, porque dificulta la imputación de hecho cuando la culpa se basa en imprudencia inconsciente⁶⁹.

VI. Otros elementos de parte subjetiva

La doctrina con acierto sostiene que la culpa como característica autónoma del delito, aparte de los elementos de tipo, no impide distinguir los elementos relativos a la parte subjetiva entre los elementos de tipo, ya que en algunos delitos, aparte de dolo o imprudencia que entra en el concepto de la culpa, existen elementos que componen la parte subjetiva de hecho, pero no entran en el concepto de culpa, p.ej. fuerte excitación (art. 148

⁶⁸ J. Lachowski, en: Kodeks karny....p. 85.

⁶⁹ A. Marek, J. Lachowski, Struktura nieumyślności...p. 33.

§ 4 CPP), compasión (art. 150 § 1 CPP). Se trata en estos casos, aparte de culpa dolosa, de un elemento subjetivo adicional del cual depende la responsabilidad penal⁷⁰.

A la parte subjetiva pertenecen también elementos adicionales que consagran los llamados delitos direccionales, en los cuales los elementos de la parte subjetiva están compuestos no sólo por el conjunto de fenómenos psíquicos, pero también por la predisposición de voluntad de sujeto hacia dirección determinada⁷¹. La parte subjetiva de estos delitos consiste en dirección particular de la predisposición de sujeto⁷². El sujeto inicia la conducta imaginándose la situación deseada resultante del hecho, tiene objetivo determinado de su actuación.⁷³ Se trata de objetivo:

1) general, p. ej. privar de independencia, separar parte de territorio o modificar empleando violencia el régimen constitucional de la República de Polonia (art. 127 § 1 CPP), eliminar empleando violencia aun órgano constitucional de la República de Polonia (art. 128 § 1 CPP), debilitar la potencia defensora de la República de Polonia (art. 140 § 1 CPP), obtener baja médica (art. 143 § 1 CPP), facilitar la obtención de baja médica (art. 143 § 2 CPP), eludir servicio militar (art. 145 § 3 CPP), causar daño patrimonial o personal (art. 190a § 2 CPP), forzar a otra persona a una acción, omisión o a soportar un estado (art. 191 § 1 CPP), forzar la devolución de deuda (art. 191 § 2 CPP), divulgar (art. 202 § 3 CPP), satisfacerse sexualmente (art. 202 § 4 c CPP), apropiarse (art. 278 § 1, art. 290 § 1 CPP), usar por corto tiempo (art. 289 § 1 CPP) ;

2) concreto, p.ej. obtener beneficio económico (art. 204 § 1, art. 211a, art. 231 § 2, art. 264a § 1, art. 271 § 3, art. 282, art. 286 § 1, art. 287 § 1, art. 296 § 2, art. 305 § 1 CPP), ejercer influencia (art. 245 CPP), obtener determinadas declaraciones, explicaciones, información o manifestaciones (art. 246 CPP), cometer delito (art. 259a CPP), usar (art. 270 § 1, art. 270a § 1 art. 297 § 1, art. 313 § 1, art. 314, art. 315 § 1 CPP), obtener indemnización (art. 298 § 1 CPP), frustrar la ejecución de sentencia (art. 300 § 2 CPP), introducir al tráfico (art. 310 § 2, art. 313 § 1 CPP)⁷⁴.

⁷⁰ W. Świda, Prawo karne. Część ogólna Varsovia 1996, p. 114.

⁷¹ S. Frankowski, Przepęstwa kierunkowe w teorii i praktyce, Varsovia 1970, p. 34

⁷² I. Andrejew, Ustawowe znamiona przepęstwa, Varsovia 1959, p. 136.

⁷³ S. Frankowski, Przepęstwa kierunkowe...p.34-35

⁷⁴ I. Andrejew, Ustawowe znamiona...1978, p. 209.

La doctrina señala que no siempre el objetivo determinado se refiere a la actitud del sujeto, a veces el objetivo se incluye en la parte objetiva del tipo. Un ejemplo sería el delito de participación en grupo organizado o asociación que tenga por objetivo la comisión de un delito o un delito tributario; se trata de objetivo que tiene el grupo organizado o asociación⁷⁵.

A la parte subjetiva se incluyen elementos que acentúan expresamente la consciencia del sujeto en cuanto a algunos elementos de parte objetiva; en relación con ejecución de tal elemento no es suficiente la suposición del sujeto o consentimiento a que existe tal circunstancia⁷⁶. Tal elemento está previsto en el art. 238 CPP que tipifica el delito de denuncia falsa de delito. Sus elementos se realizan cuando el sujeto denuncia el delito o delito fiscal ante el órgano competente para perseguir delitos a sabiendas que el delito no fue cometido.

A la parte subjetiva pertenece también el motivo o razón del sujeto. Se trata de tales elementos como: motivación que merezca el reprimenda particular (art.148 § 2 punto 3 CPP), fuerte excitación (art. 148 §4 CPP), estado emocional debido al parto (art. 149 CPP). Además, el delito de discriminación religiosa (art. 194 CPP) tiene lugar cuando se restringen derechos de debido a su pertenencia a una religión o su ateísmo.

A la parte subjetiva pertenecen elementos que precisan elementos de la parte objetiva en forma particularmente subjetiva⁷⁷. Se trata de elementos de parte objetiva tales como: maltratar (art. 207 § 1 y 2, art.247 § 1, art. 352 § 1 CPP);injuriar (art. 133, art. 136 § 3,art. 137 § 1y 2, art. 216 § 1, art. 226 § 1 y 2, art. 262 § 1, CPP); autocráticamente (art. 145 §2CPP); crueldad particular (art.148 § 1 punto 1, art. 197 § 4, art. 207 § 2 CPP); instigar (art., 151 CPP); persistentemente (art. 190a§ 1, art.218a § 1 CPP); maliciosamente (art. 195 § 1, art.218a § 1 CPP); abandonar (210 § 1 CPP); exhortar (art. 255 § 1 y 2 CPP). En estos casos el comportamiento del sujeto que realiza elementos del tipo se caracteriza por la actitud psíquica especial⁷⁸.

⁷⁵ W. Wolter, Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego, Varsovia 1947, p. 135.

⁷⁶ I. Andrejew, Ustawowe znamiona...1978, p. 211.

⁷⁷ I. Andrejew, Ustawowe znamiona...1978,p. 212.

⁷⁸ W. Wolter, Prawo karne..., p. 136; I. Andrejew, Ustawowe znamiona...1978, p. 212.

IV. Culpa

La culpa – como ya se ha mencionado – constituye elemento separado de la estructura del delito y ha de ser determinada mediante reglas especiales de imputación⁷⁹. Del hecho que dolo e imprudencia son elementos que caracterizan hecho antijurídico no se puede deducir que el código penal polaco ha optado por el concepto de finalismo, aunque parte de la doctrina lo sostiene⁸⁰. Esto no prejuzga el conflicto sobre la naturaleza de la culpa, pero no permite el uso de teoría psicológica de la culpa, según la cual la culpa es actitud psíquica del sujeto hacia su hecho, es una experiencia psíquica que reviste forma de dolo (*dolus*) imprudencia o negligencia (*culpa*).

La doctrina considera la culpa como la imputabilidad en tiempo de hecho antijurídico y punible que consiste en falta de observar la norma legal, a pesar de que se podía requerir que se observase.⁸¹ La premisa positiva para considerar la culpa es, como regla general, cualquier circunstancia que permita exigir al sujeto que obedezca a una norma jurídica. Se señala que no es suficiente para imputar la culpa la mera posibilidad de comportarse de acuerdo con la norma jurídica, sino que es necesario excluir la situación que desde el punto de vista de criterios sociales y éticos podría afectar tan fuerte la motivación del sujeto, que la falta de obediencia a la norma jurídica podría considerarse justificada⁸². Es importante la posibilidad individual y concreta de conducta conforme con la ley⁸³. Las premisas de la culpa tienen carácter general. Se trata de un modelo de buen ciudadano que corresponde al sujeto teniendo en cuenta la edad, sexo, profesión, formación y conocimientos de los que disponeen el momento de hecho⁸⁴. Los defectos del proceso decisivo del sujeto se valoran desde la perspectiva de posible conducta de buen ciudadano que se encuentre en la misma situación que el sujeto. Se le puede imputar la culpa al sujeto sólo cuando en el momento

⁷⁹ A. Zoll, w: Kodeks karny....p. 46; A. Zoll, Strona podmiotowa i wina...p. 413.

⁸⁰ P. Jakubski, Wina i jej stopniowalność na tle kodeksu karnego, Prok. i Pr. 1999, núm. 4, p.46; M. Budyn-Kulik, en: Kodeks karny. Komentarz, M. Mozgawa (dir.), Varsovia 2017, p 42.

⁸¹ A. Zoll, en: Kodeks karny....p. 47.

⁸² A. Zoll, en: Kodeks karny....p. 447-48.

⁸³ K. Buchała, en: Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, K. Buchała (dir.), Varsovia 1994, p. 41

⁸⁴ A. Zoll, en: Kodeks karny....p. 49.

del hecho tenía la posibilidad de obedecer al mandato o a la prohibición resultante de la norma sancionadora⁸⁵. Con razón se señala en la jurisprudencia que:

- “La culpa, en pocas palabras, es la imputabilidad debido a la voluntad defectuosa del sujeto que ha infringido la norma sancionadora siempre que podía reconocer la antijuricidad del hecho. En la práctica, las bases para comprobar la culpa existen siempre cuando no hay circunstancias legales que excluyen la culpa”⁸⁶.

- “Para apreciar la culpa dolosa no es suficiente la mera imputabilidad del resultado sino que también la existencia de bases subjetivas para imputar el resultado”⁸⁷;

La posibilidad de tomar la decisión adecuada y el comportamiento conforme a ella depende de:

- 1) capacidad del sujeto para ser culpable; está relacionada con su edad e imputabilidad;
- 2) conciencia de antijuricidad o posibilidad de tal conciencia;
- 3) el requerimiento de la conducta conforme con el derecho ha de referirse a una situación en concreto;
- 4) reconocimiento de los elementos de hecho prohibido. No es posible imputar la culpa en caso en el momento del hecho no es posible requerir del sujeto la conducta de acuerdo con la ley.

La doctrina entiende que la valoración del proceso decisivo como defectuoso (imputable) es un resultado de un juicio de valoraciones resultantes de gradualidad de la culpa, o sea, capacidad del sujeto, reconocimiento de que la conducta es antijurídica y el comportamiento requerido conforme con la ley⁸⁸.

⁸⁵ A. Barczak-Oplustil, Sporne zagadnienia winy istoty winy w prawie karnym. Zarys problemu CzPKiNP 2005, núm. 2, p. 80.

⁸⁶ Wyrok SN z dnia 8 lutego 2017 r., III KK 226/16 con comentario aprobatorio de M. Kowalewska- Łukuć, Prawo w Działaniu 2017, núm. 30, p.173- 177.

⁸⁷ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 kwietnia 2013 r., II AKa 55/13, Woskowy Przegląd Prawniczy 2015, núm. 3, p. 143 con comentario aprobatorio de M. Budyn- Kulik, p. 143- 150.

⁸⁸ K. Buchała, en: Komentarz.....p. 44

También se afirma con razón que la culpa del sujeto de un delito doloso no consiste en que el sujeto quiere o consiente cometer hecho antijurídico, sino en que no debería quererlo, o sea, que podía comportarse de acuerdo con la ley pero ha decidido cometer el hecho ⁸⁹.

La responsabilidad penal por el delito imprudente depende de:

1) si la persona en cuestión ha realizado todos los elementos objetivos de hecho prohibido, en particular no ha observado reglas de tratamiento prudente del bien jurídico, vinculantes en circunstancias en cuestión; la realización de los elementos fue previsible; el resultado que constituye elemento de delito es consecuencia de la infracción de norma sancionadora y no del concurso de circunstancias independientes del sujeto (art. 9 § 2 CPP);

2) si el sujeto no ha tenido intención de realizar elementos de hecho prohibido (art. 9 § 2 CPP);

3) si se le puede imputar al sujeto concreto la culpa por haber realizado todos los elementos del hecho prohibido sancionado con pena (art. 1 § 3 CPP)⁹⁰.

VII. Conclusiones

1. Tradicionalmente en el derecho penal polaco la culpa se incluía en la parte subjetiva que comprendía la culpa dolosa o la culpa imprudente. En el código penal de 1997 la culpa fue expresamente separada de la parte subjetiva de hecho antijurídico que comprende dolo e imprudencia. Dicho código directamente condiciona la responsabilidad penal de la culpa, prescribiendo en el art. 1 § 3, que el sujeto no comete delito si no se le puede imputar la culpa durante el hecho.

⁸⁹ K. Buchała, en: Komentarz.....p. 46

⁹⁰ M. Małecki, Nieostrożność w konstrukcji przestępstwa nieumyślnego, Prok. i Pr. 2016, núm. 5, p. 44.

2. En este código se ha mantenido la regla de determinar la parte subjetiva, ya que el art. 8 estipula que el crimen se puede cometer sólo dolosamente, en cambio el delito menor se puede cometer también por imprudencia, siempre que la ley lo prescriba así. El dolo y la imprudencia son elementos subjetivos que caracterizan sobre todo hecho antijurídico.

3. El hecho antijurídico se comete dolosamente cuando el sujeto tiene la intención de cometerlo, o sea, quiere cometerlo o previendo la posibilidad de cometerlo, lo consiente (art. 9 § 1).

4. El hecho antijurídico se comete imprudentemente si el sujeto, no teniendo la intención de cometerlo, lo comete debido a falta de observar prudencia requerida en circunstancias en cuestión, a pesar de que preveía la posibilidad de cometer este hecho o podía preverlo (art. 9 § 2).

5. La distinción entre la culpa y la parte subjetiva de hecho antijurídico y la inclusión del dolo e imprudencia a los elementos de tipo de hecho antijurídico produce que el dolo e imprudencia deciden sobre la punibilidad y reprochabilidad del hecho. No aparece culpa dolosa o culpa imprudente, sin embargo el dolo e imprudencia se encuentran también en la estructura de la culpa como objeto de imputabilidad. El hecho puede caracterizarse por la intención de ejecución del hecho con elementos determinados por la ley (delito doloso) o por falta de tal intención (delito imprudente)

6. La culpa consiste en imputabilidad en el tiempo de un hecho antijurídico y punible por no haber obedecido a la norma legal a pesar de que se podía exigir el sometimiento a la norma. La premisa para apreciar la culpa es como regla general cualquier circunstancia que permita exigir del sujeto sometimiento a la norma legal.

Bibliografía:

Andrejew I., Ustawowe znamiona przestępstwa, Varsovia 1959

Andrejew I., Rozpoznanie znamion przestępstwa, Varsovia 1968

Andrejew I., Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw, Varsovia 1978

Andrejew I., Polskie prawo karne w zarysie, Varsovia 1989

Barczak-Oplustil A., Sporne zagadnienia winy istoty winy w prawie karnym. Zarys problemu
CzPKiNP 2005, núm. 2

Buchała K., Problemy zamiaru wynikowego, PiP 1960, núm. 4-5

K. Buchała (dir.), Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, Varsovia 1994

Bugajski W., Element woli w zamiarze ewentualnym, NP 1960, núm. 1

Cieślak M., Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia, Varsovia 1994

Citowicz R., Spory wokół rozumienia umyślności i jej postaci, Prok. i Pr. 1999, núm. 6

Giezek J., Naruszenie obowiązku ostrożności jako przesłanka urzeczywistnienia znamion
przestępstwa nieumyślnego, PiP 1992, núm. 1

Giezek J. (dir.), Kodeks karny. Część ogólna, Komentarz, Varsovia 2012

Giezek J., Świadomość sprawcy czynu zabronionego, Varsovia 2013

Giezek J., Kardas P. (dir.), Obiektywne oraz subiektywne przypisanie odpowiedzialności
karnej, Varsovia 2016

Górniok O., Hoc S., Kalitowski M., Przyjemski S. M., Sienkiewicz Z., Szumski J., Tyszkiewicz L.,
Wąsek A., Kodeks karny. Komentarz, t. I, Gdańsk 2005

Frankowski S., Przestępstwa kierunkowe w teorii i praktyce, Varsovia 1970

Jakubski P., Wina i jej stopniowalność na tle kodeksu karnego, Prok. i Pr. 1999, núm. 4

Janiszewski B., Przestępstwo nieumyślne - uwagi wokół propozycji zmian kodeksu karnego,
PiP 1983

Kardas P., Sroka T, Wróbel W., (dir.) Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Prof. A. Zolla, t. II, Varsovia 2012

Konarska-Wrzosek V. (dir.), Kodeks karny. Komentarz, Varsovia 2018

Kowalewska M., Przestępstwa z zapomnienia, Prok. i Pr. 2015, núm. 3

Lachowski A., Przejawy obiektywizacji odpowiedzialności karnej w k.k. z 1997 r., Studia Prawnicze 2006, núm 1

Leszczyński, L., Skrętowicz E., Hołda, Z. (dir.) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci prof. A. Wąska, Lublin 2005

Łopatka A., Kunicka- Michalska B., Kiewlicz S., (dir.) Prawo. Społeczeństwo. Jednostka. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. L. Kubickiemu, Varsovia 2003

Majewski J. (dir), Umyślność i jej formy, Toruń 2011

Majewski J. (dir.), Nieumyślność, Toruń 2012

Makarewicz J., Kodeks karny. Komentarz, Leópolis 1938

Małecki M., Nieostrożność w konstrukcji przestępstwa nieumyślnego, Prok. i Pr. 2016, núm. 5,

Marek A., Kodeks karny. Komentarz, Varsovia 2010

Mozgawa M. (dir.), Kodeks karny. Komentarz, Varsovia 2017

Rejman G., Odpowiedzialność karna za niewłaściwe wykonanie nadzoru w zespołowym działaniu, Varsovia 1972

Siewierski M., Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz, Varsovia 1958

Śliwiński S., Polskie prawo karne materialne. Część ogólna, Varsovia 1946

Stefański R.A., Prawo karne, . Część ogólna, Varsovia 2008

Stefański S. A, (dir.), Kodeks karny. Komentarz, Varsovia 2016

Świda W., Prawo karne, Varsovia 1989

Świda W., Prawo karne. Część ogólna Varsovia 1996

Tarapata Sz., Obiektywna czy subiektywna przewidywalność? Głos w sprawie sporu dotyczącego nieświadomej nieumyślności, CzPKiNP 2015, núm. 1

Waszczyński J. (dir.), Nauka o ustawie karnej i przestępstwie, Łódź 1992

Wilk L., Wina i strona podmiotowa czynu w prawie karnym skarbowym, PiP 2001, núm. 4

Leszczyński, L., Skrętowicz E., Hołda, Z. (dir.) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci prof. A. Wąska, Lublin 2005

Wolter W., Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego, Varsovia 1947

Wolter W., Problematyka zamiaru ewentualnego. Studia z zakresu prawa karnego, Cracovia 1947

Wolter W., Nauka o przestępstwie, Varsovia 1973

Wróbel W., Zoll A. (dir.), Kodeks karny. Część ogólna, Komentarz do art.1-52, , t. I, parte 1, Varsovia 2016

Zawłocki R., Nieumyślność jako podstawa odpowiedzialności karnej - w poszukiwaniu kompromisu, Monitor Prawniczy 2008, núm. 11

Zoll A., Ogólne zasady odpowiedzialności karnej w projekcie kodeksu karnego, PiP 1990, núm. 10