

Aspectos teórico-jurídicos y teórico-sociales
de la imputación objetiva en Derecho penal.
Puntos de partida para una sistematización (*)

Privatdozent Dr. BERND MÜSSIG

Universidad de Bonn

Hans-Joachim Rudolphi ha contribuido de modo decisivo a que la teoría de la imputación objetiva pudiera ocupar un lugar destacado en la dogmática jurídico-penal. A pesar de su plausibilidad –transmitida también, precisamente, por el destinatario de nuestro homenaje en el aula–, los fundamentos y la sistemática de los criterios de imputación están sometidos a discusión, y, con ello, también el alcance teórico de la doctrina. La presente contribución se ocupa de estas cuestiones.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

El Derecho penal se refiere al acontecer social, y ello, de doble forma. Por un lado, en sí mismo constituye un suceso social, y por otro, se refiere al acontecer social, su objeto es la acción social. Por ello, no puede sorprender que las cuestiones jurídico-penales de carácter básico se remitan con regularidad a cuestiones de teoría social: la *praxis* jurídico-penal es *praxis* social, y la ilustración acerca del Derecho penal es una comprobación (teórica) acerca de

(*) Título alemán: «Rechts- und gesellschaftstheoretische Aspekte der objektiven Zurechnung im Strafrecht –Zu Ansätzen einer Systematisierung–», publicado en: Rogall/Puppe/Stein/Wolter (ed.), *Festschrift für Hans-Joachim Rudolphi zum 70. Geburtstag*, 2004, pp. 165 ss. Traducción de Manuel Cancio Meliá, Universidad Autónoma de Madrid.

la imbricación social del Derecho penal; ello, a su vez, en cuanto *praxis social*.

En este contexto de la *praxis* jurídico-penal y social se hallan –como se intentará mostrar en lo que sigue– también los fundamentos de la imputación objetiva en Derecho penal. En este sentido, aquí los criterios de la imputación objetiva se entenderán –de momento, en un sentido provisional– como estructuras normativas de una interpretación jurídico-penal del acontecer social; dicho con mayor precisión: designan esferas de responsabilidad para la configuración del mundo social, y con ello, también caracterizan a la atribución jurídico-penal de vulneraciones del ordenamiento jurídico.

Para la teoría del Derecho penal, la conexión entre *praxis* jurídico-penal y social se reconoce al menos en la medida en que las versiones teóricas modernas suelen ser formuladas en un contexto de ciencias sociales (1). Sin embargo, también son conocidos los déficits que se generan cuando este contexto se limita exclusivamente a interpretaciones de orientación empíricas o científico-socialmente positivistas del Derecho penal: se corre peligro de socavar las bases normativas del sistema del Derecho penal (2). Las intenciones de una Ilustración racional en el Derecho penal y sobre el Derecho penal se reducen a la mitad cuando la visión (teórica del Derecho penal) de la sociedad se limita a una perspectiva socio-tecnológica, es decir, cuando se equipara racionalidad a efectividad instrumental (3), dejando así fuera de foco los puntos de partida normativos de una ilustración (jurídico-penal).

(1) Cfr. SK/StGB-RUDOLPHI, 7ª/8ª ed., 37ª entrega, oct. 2002, n.m. 1 ss. previos al § 1; NK-HASSEMER, 13ª entr., marzo 2003, n.m. 100 ss., 243 ss., 291 ss. previos al § 1; JAKOBS, AT, 2ª ed., n.m. 1/4 ss.

(2) Sobre esto NAUCKE, «Die Sozialphilosophie des sozialwissenschaftlich orientierten Strafrechts», en: HASSEMER/LÜDERSSEN/NAUCKE, *Fortschritte im Strafrecht durch die Sozialwissenschaften?*, 1983, pp. 3, 26 ss.

(3) Respecto de la validación empírica de los puntos de partida socio-psicológicos, con carácter general, KAISER, *Kriminologie*, 3ª ed., 1996, § 31/34 y s.; EISENBERG, *Kriminologie*, 4ª ed., 1995, § 15/7 ss., 41/1 ss.; cfr. la sinopsis de los estudios empíricos en SCHÜMANN, «Empirische Beweisbarkeit», en Schünemann/Von Hirsch/Jareborg (ed.), *Positive Generalprävention*, 1998, pp. 17 ss.; sobre las elevadas exigencias y los límites de las aproximaciones empíricas HASSEMER, «Generalprävention und Strafzumessung», en *id.*/LÜDERSSEN/NAUCKE, *Hauptprobleme der Generalprävention*, 1979, p. 29 (52); *id.*, «Variationen der positiven Generalprävention», en SCHÜNEMANN/VON HIRSCH/JAREBORG (ed.), *Positive Generalprävention*, pp. 29, 39 ss.; MÜLLER-TUCKFELD, *Integrationsprävention*, 1998, pp. 115 ss., 124 ss., 127 ss.

La consecuencia que de ello se deriva para una teoría crítica del Derecho penal es que debe buscar sus fundamentos en una teoría social compleja (4); y ello no como estrategia de inmunización frente a la falsación empírica, sino abandonando puntos de partida recortados por su orientación empirista (en particular, de psicología social) (5). Más allá de esto, una teoría social idónea debe ofrecer espacio para la formulación de las bases normativas del Derecho penal. Brevemente: en sus fundamentos teórico-sociales, una teoría del Derecho penal debe estar en condiciones de transmitir la relación entre Derecho penal y configuración de la sociedad; esto, por un lado, en cuanto perspectiva de una visión interna en el sistema jurídico (-penal), y, por otro lado, en cuanto perspectiva de una observación externa científico-social del Derecho penal en la sociedad.

Las estructuras de la imputación objetiva pueden ubicarse en el punto de corte exacto de ambas perspectivas, y la tesis a formular es que con esta ubicación, queda también legitimada la destacada función de la imputación objetiva para la determinación del injusto jurídico-penal, y que con ella también cabe mostrar criterios para una sistematización.

Sin embargo, con carácter previo es necesario exponer los puntos de partida teórico-penales y sociales desde los que aquí se argumenta. Se trata del esbozo de una teoría institucional del Derecho penal que se apoya principalmente en reflexiones de teoría de los sistemas o de la teoría de la comunicación.

II. TEORÍA INSTITUCIONAL DEL DERECHO PENAL

El punto de partida de una teoría institucional del Derecho penal (6) es la cuestión del sentido social de la normatividad, para asegurar por

(4) Respecto del contexto de transmisión de conocimientos empíricos y teorías del conocimiento social ya ADORNO, «Einleitung», en *Der Positivismusstreit in der deutschen Soziologie*, 8ª ed., 1980, pp. 7, 42 ss., 69 ss.; *íd.*, «Soziologie und empirische Forschung», *loc. cit.*, pp. 81, 99 ss.; también LUHMANN, *Wissenschaft der Gesellschaft*, 1992, pp. 122 ss., 167.

(5) Cfr. HABERMAS, «Gegen einen positivistisch halbierten Rationalismus», en: *Positivismusstreit*, pp. 235, 239. En este contexto, Müller-Tuckfeld alude al carácter relativo de una crítica (exclusivamente) empírica, *Integrationsprävention* (nota 3), pp. 129 s.

(6) En el plano abstracto, el acceso institucional a una teoría del Derecho (penal) puede caracterizarse en el sentido de que el Derecho se concibe como estructura de la sociedad, es decir, que se desarrolla una teoría estructural del Derecho en

esta vía un anclaje en la realidad de la sociedad. Ello tiene como presupuesto un concepto de sociedad conforme al cual puede aprehenderse la configuración del Derecho como proceso social global, es decir, conforme al cual pueda demostrarse la existencia de un plano constitutivamente común de Derecho y sociedad.

1. El Derecho como estructura de la sociedad

Conforme a una teoría institucional del Derecho penal, éste es el plano comunicacional de la *praxis* social. Con ello, se presupone un concepto de la sociedad como un complejo sistema de comunicación; la comunicación, en cuanto *praxis* social (autorreferencial) de la diferenciación y transmisión de sentido (7), es el proceso social fundamental, la base de interacción social y atribución de acciones.

Ante este trasfondo, las normas en su forma lingüística (de texto) son símbolos de estructuras sociales complejas: representan estructuras reflexivas de expectativas para la configuración garantizada de contactos sociales. Dependiendo del punto de vista, ello tiene significados diversos. Desde la perspectiva individual, desde el punto de vista del sujeto agente, la normatividad representa seguridad de orientación en cuanto presupuesto del comportamiento social. Si las normas se observan en su función para la sociedad, es decir, si se

cuanto teoría estructural de la sociedad. Para una sinopsis de la historia del desarrollo conceptual cfr. DUBIEL, *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, tomo 4, 1976, pp. 418 ss.; respecto del concepto teórico-jurídico de institución HOFMANN, *Staatslexikon*, tomo 3, 7ª ed., 1995, pp. 102 ss.; respecto de la teoría sociológica, RÖHL, *Rechtssoziologie*, 1987, § 43, pp. 365 ss.; SCHÜLEIN, *Theorie der Institutionen*, 1987, pp. 30 ss., 143 ss., 150 ss., 159 ss., 169 ss.; *id.*, «Struktur des Rechts», en WEINBERGER/MACCORMICK, *Grundlagen des institutionalistischen Rechtspositivismus*, 1985, pp. 30 ss.; MACCORMICK, «Recht als institutionelle Tatsache», en: WEINBERGER/MACCORMICK, *op. cit.*, pp. 76 ss. Sobre los fundamentos y las estructuras de una teoría institucional del Derecho penal MÜSSIG, *Schutz abstrakter Rechtsgüter und abstrakter Rechtsgüterschutz*, 1994, pp. 85 ss., 140 ss., 156 ss. [cfr. la síntesis de contenidos de esta monografía en lengua española: MÜSSIG, *Desmaterialización del bien jurídico y de la política criminal. Sobre las perspectivas y los fundamentos de una teoría del bien jurídico crítica hacia el sistema*, Bogotá, 2001; = en: CDJP (Buenos Aires) 11 (2001), pp. 211 ss.; RPDJP (Lima) 2 (2001), pp. 317 ss.; RDPCr (Madrid) 9 (2002), pp. 169 ss. (n. del t.)].

(7) Sobre este concepto de comunicación –síntesis de diferenciaciones: información, transmisión de mensaje y comprensión–, delimitándolo de modelos «de transmisión» y «de consenso» LUHMANN, *Soziale Systeme*, 1987, pp. 191, 193 ss.; *id.*, *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, 1997, pp. 78, 81 ss.; cfr. como protagonista histórico de este punto de partida W. v. HUMBOLDT, *Verschiedenheit des menschlichen Sprachbaues*, Akademie-Ausgabe VII, pp. 13, 56 y s.

cambia de la perspectiva individual a la social, ya no ocupa el primer plano la coordinación de acciones individual en cada caso, sino la comunicación en cuanto *praxis* social omnicomprensiva. Desde esta perspectiva, las normas son –en cuanto parte de un orden simbólico– las estructuras fundamentales de autodescripción y organización de los sistemas sociales respectivos. Las normas determinan las estructuras presentes en el proceso de comunicación, formando así –hablando con una imagen– la configuración de los sistemas de comunicación respectivos; representan una determinada constitución de los sistemas sociales (8).

Con el concepto de Derecho se designa a aquellas estructuras de expectativas que se han institucionalizado (en procedimientos formalizados) con vigencia para el conjunto de la sociedad. Mediante la generalización simbólica en el plano global de la sociedad –por ejemplo, en forma de proposiciones programáticas abstractas–, el Derecho se caracteriza como estructura de la sociedad. Dicho en una nueva expresión, el Derecho define la configuración de la sociedad (9).

2. La creación de estructuras como proceso «autorreferencial»

En este contexto, el fundamento y la necesidad de la creación de estructuras en las sociedades los transmite la tesis de la «autorreferencialidad» del proceso de comunicación: la constitución de sistemas sociales se halla vinculada a una diferenciación, implícita en la comunicación, entre hetero- y autorreferencias, es decir, la comunicación, en su carácter de proceso, se halla vinculada a una forma. Ello tiene como presupuesto una autocaracterización orientada con base en estructuras, una (auto)concepción que puede adquirir en sistemas sociales complejos la configuración de modelos de autodescripción diferenciados, sobre la base de teorías –autorreferenciales– de reflexión.

(8) LUHMANN, *Soziale Systeme* (nota 7), pp. 382 ss., 387 ss., 392 ss., 470 ss., 472; *id.*, *Das Recht der Gesellschaft*, 1993, pp. 46 ss., 49 y s., 125 ss.

(9) LUHMANN, *Rechtssoziologie*, 3ª ed., 1987, pp. 94 ss., 99 ss.; *id.*, *Recht der Gesellschaft* (nota 8), pp. 131 ss., 156 ss., 161 ss.; es comparable el punto de partida de HABERMAS, *Zur Rekonstruktion des Historischen Materialismus*, 1976, pp. 9, 35, 37 (el Derecho como marcapasos de la evolución social y encarnación institucional de estructuras de racionalidad); *id.*, *Theorie des kommunikativen Handelns*, tomo II, 1988, pp. 257 ss., 261 ss., 536 (el Derecho como medio o institución en el punto de corte entre sistema y mundo vital); *id.*, *Faktizität und Geltung*, 1992, pp. 58 s., 106 ss.

Puesto que el argumento de la autorreflexión es relevante también para las estructuras de la imputación objetiva, aquí se explicará la realidad que con ello se designa a modo de ejemplo para el sistema jurídico: el carácter autorreferencial de las comunicaciones en el sistema jurídico puede percibirse ya en interacciones cotidianas, como, por ejemplo, en la orientación con base en situaciones normativas, aunque sólo sea en forma de una referencia vaga o en su rechazo (10). En estas referencias traslucen las exigencias a la posibilidad de fundamentar un comportamiento jurídicamente relevante (en última instancia, y si es necesario, ante los tribunales (11), que con ello, precisamente, caracterizan estas interacciones como pertenecientes al sistema jurídico. Más allá de este plano de las interacciones cotidianas, la autorreferencialidad se evidencia en la necesidad de motivación, establecida normativamente, de las decisiones en Derecho (12) es necesario que la decisión tomada sea susceptible de ser representada como «jurídicamente debida», es decir, como imbricada en el contexto del «Derecho vigente». En estos planos de la *praxis* jurídica, idealidad y realidad del Derecho, positividad y normatividad se hallan necesariamente vinculados; lo uno remite recíprocamente a lo otro (13) la *praxis* (jurídica) de comunicación se halla bajo un horizonte de ordenación simbólica que a su vez se crea en el proceso de referencias simbólicas –y a la inversa–; el Derecho fácticamente se genera en cuanto orden normativo en las invocaciones de los intervinientes, cuyo significado específico, a su vez, constituye. Finalmente, en el plano de la teoría del Derecho, de la autodescripción compleja del sistema jurídico (14), se diferencian ambos aspectos –positividad y normatividad– en cuanto perspectivas del concepto de Derecho y en cuanto estrategias de legitimación diversas (15)– y con ello también se describe el Derecho como contingente.

(10) Ejemplo: uno se queja de la cerveza sólo «medio llena» en el bar.

(11) Sobre esta perspectiva ALEXY, *Begriff und Geltung des Rechts*, 1992, pp. 47 y s.; LUHMANN, *Recht der Gesellschaft* (nota 8), pp. 320 ss.; HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), pp. 240 s.

(12) LUHMANN, *Recht der Gesellschaft* (nota 8), pp. 306 ss., 338 ss., 366 ss., 393 ss.; HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), pp. 287 ss.

(13) WEINBERGER, «Norm als Gedanke und Realität», en: *Id./MACCORMICK, Grundlagen* (nota 6), pp. 60 ss.; en sentido similar también HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), pp. 47 ss., 242 ss.

(14) LUHMANN, *Recht der Gesellschaft* (nota 8), pp. 14 ss., 496 ss., 504 ss.; HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), pp. 240 s.

(15) A modo de ejemplo ALEXY, *Begriff und Geltung des Rechts* (nota 11), pp. 46 s., 142 s., 201 ss.

De este modo, los conceptos básicos del sistema jurídico se muestran como (re)construcciones: son conceptos originarios del Derecho, estructuras referidas a la función, es decir, estructuras descriptivas orientadas con base en la concepción de la autodescripción –y, en esa medida, construcciones–, pero simultáneamente también heterodescripciones de una *praxis* social, y, en esa medida, re-construcciones (16).

3. Función social del Derecho penal

El significado social del Derecho penal parte de la función del Derecho como estructura –necesaria, aunque abstracta– de la sociedad (17): mediante la pena, en cuanto reacción formalizada al comportamiento desviado, se demuestra que se sigue manteniendo la norma como expresión de la concreta configuración de la sociedad, más exactamente: la pena descalifica la conducta como esquema de interpretación relevante de la *praxis* social. El significado normativo del comportamiento se marginaliza individualizándolo, atribuyéndolo a la responsabilidad individual en cuanto vulneración del Derecho. Brevemente: la reacción jurídico-penal es una autodescripción y un autoaseguramiento de la configuración social en cuanto realidad de la sociedad –desde la perspectiva y con los medios del Derecho–.

Con estos gruesos trazos queda caracterizada la teoría de la prevención general positiva como parte integrante de una teoría institucional del Derecho penal. Ahora bien: no es decisivo el «ataque» externo, perceptible a los sentidos, a un objeto (de bien jurídico), sino el significado comunicativo de la comportamiento, su expresión de sentido imputada: la vulneración del Derecho – en cuanto cuestionamiento de una autodescripción de la sociedad jurídicamente positivada, cuya aceptación sin reacción alguna convertiría en contradictoria a esa misma autodescripción; la responsabilidad jurídico-penal, la imputación en sentido amplio, es expresión de la garantía de la vigencia del Derecho (18).

(16) Cfr. al respecto LUHMANN, *Gesellschaft der Gesellschaft* (nota 7), p. 976: «la “jurisprudencia de conceptos” representa la autorreferencia. La heteroreferencia se representa mediante “jurisprudencia de intereses”. Y es evidente que ambas orientaciones trabajan conjuntamente si el legislador deja tiempo para ello. Se trata de dos lados de una misma forma».

(17) Al respecto JAKOBS, AT, 1/4 ss., 1/9 ss.; *id.*, ZStW 107 (1995), pp. 843, 844 ss., 847 ss.; MÜSSIG, *Abstrakter Rechtsgüterschutz* (nota 6), pp. 140 ss.

(18) Esta concepción del Derecho penal es en primer lugar una concepción teórico-jurídica, y, con ello, positivista; parte de la configuración de la sociedad sin ir

III. EL SIGNIFICADO JURÍDICO COMO *PRAXIS* DE LA CONCRECIÓN DE LA NORMA

El significado comunicativo de una conducta, en primer lugar, puede ser entendido –para el sistema jurídico– como creación de símbolos por el ordenamiento jurídico; más exactamente: es la atribución de una determinada expresión de sentido como resultado de la *praxis* jurídica de interpretación (19), y, con ello, construcción de realidad (20) bajo las perspectivas de observación del sistema jurídico. De este modo, cualquier atribución jurídica de significado adquiere en sí misma carácter comunicativo; es *praxis* en el sistema jurídico que se ve remitida a las estructuras de argumentación y organización del sistema – y las reconstituye en cada caso en decisiones, la forma específicamente jurídica de atribución de significado (21).

más allá de ésta. Por consiguiente, la legitimación material del sistema jurídico-penal concreto sólo puede tener lugar a través de la legitimación de la concreta configuración de la sociedad; cfr. al respecto MÜSSIG, *Abstrakter Rechtsgüterschutz* (nota 6), pp. 142, 155 ss. Sobre las aporías de cualquier teoría de legitimación –en cuanto legitimación de un orden–, WALDENFELS, *Der Stachel des Fremden*, 2ª ed., 1991, pp. 103, 112 s.

(19) Respecto de este concepto ABEL, *Interpretationswelten*, 1995, pp. 14 ss. y *passim*; respecto del sistema jurídico SOMEK/FORGÓ, *Nachpositivistisches Rechtsdenken*, 1996, pp. 111 ss., 123 ss., 131 ss., 135 ss.; materialmente ya en HRUSCHKA, *Strukturen der Zurechnung*, 1976, p. 13.

(20) HASSEMER, «Person, Welt und Verantwortlichkeit», en: LÜDERSEN (ed.), *Aufgeklärte Kriminalpolitik I*, 1998, pp. 350, 351 s. A través de este concepto, la teoría de sistemas puede conectar con puntos de partida pertenecientes a la filosofía analítica del lenguaje o a la semiótica; cfr. respecto de la construcción lingüística de la realidad en forma de una *praxis* vital WITTGENSTEIN, *Philosophische Untersuchungen* (Werkausgabe t. 1), núm. 23, 371 ss., 654 s.; *id.*, *Über Gewißheit* (Werkausgabe t. 8), núm. 204; cfr. también SIMON, *Philosophie des Zeichens*, 1989, pp. 25 s., 45 s., 60 s. y *passim*.

(21) Cfr. SOMEK/FORGÓ, *Nachpositivistisches Rechtsdenken* (nota 19), pp. 81 ss., 97 ss., 101 ss. Esta versión (comprensión) de la atribución (jurídica) de significados coincide en sus puntos de partida con las adaptaciones jurídicas de teorías modernas de referencia de la pragmática lingüística en el contexto de la teoría estructurante del Derecho de F. Müller (exposición sintética en BUSSE, *Juristische Semantik*, 1993, pp. 211 ss., 228 ss., 239 ss.). También conforme a estos puntos de partida, se analiza la atribución de significados –en relación con la problemática de la interpretación de la norma como concreción del texto– como parte de una *praxis* del cumplimiento de las reglas, y, con ello, en la tradición del WITTGENSTEIN tardío (*Philosophische Untersuchungen*, núm. 82 ss., 85 s., 198 ss., 201 s., 206, 217 ss.), como *praxis* de un «juego del lenguaje» (JEAN D'HEUR, *Sprachliches Referenzverhalten bei der juristischen Entscheidungstätigkeit*, 1989, pp. 128 ss., 139 ss., 145 ss.; CHRISTENSEN, *Was heißt Gesetzesbindung*, 1989, pp. 234 ss., 269 ss., 274 s.; respecto del paralelismo

Por lo tanto, el significado jurídico no sólo se estructura por medio de la norma [o el texto de la norma (22)], sino también a través de los contextos de la *praxis* jurídica, los principios de organización que configuran fundamentalmente el sistema jurídico, y, con ello, también la *praxis* correspondiente de la concreción de la norma (23). La necesidad –y el carácter ineludible– de estas estructuras directrices es un hecho fundamental conocido como tal por la filosofía del lenguaje: el significado de conceptos lingüísticos sólo se infiere de la *praxis* social de su utilización (24). Si el sistema jurídico se contempla, en coherencia con la perspectiva de teoría de sistemas aquí propuesta, como sistema de comunicación autorreferencial, cabe aprehender tales principios de organización que estructuran la *praxis* (interpretativa) jurídica como estructuras básicas de autocaracterización o autodescripción jurídica.

Por lo tanto, la expresión de sentido jurídico-penalmente relevante es el producto de la *praxis* de interpretación jurídica: *praxis*

entre teoría estructurante del Derecho y pragmática lingüística F. MÜLLER, *Strukturierende Rechtslehre*, 2ª ed., 1994, p. 374). Con ello, el proceso de toma de decisión en sí mismo, en cuanto actividad de referencia del operador jurídico, se ubica en el centro de interés (JEAN D'HEUR, *op. cit.*, pp. 121 s.; CHRISTENSEN, *op. cit.*, pp. 275 ss.). Ahora bien, si aquí se establece la atribución de significados como elemento del sistema jurídico, ello significa, a diferencia de lo que implican estos puntos de partida de una lingüística pragmática jurídica, que el carácter comunicativo de la constitución de significados queda vinculado de modo originario con las estructuras del sistema jurídico, con lo que se conjura el peligro de restringir la perspectiva de la atribución de significados a la comprensión individual (cfr., sin embargo, F. MÜLLER, *op. cit.*, pp. 245 ss.; *id.*/CHRISTENSEN/SOLOKOWSKI, *Rechtstext und Textarbeit*, 1997, pp. 116 ss., 166 ss.; cfr. también la crítica en GÖRGEN, «On cherche les mots», en Feldner/Forgó (ed.), *Norm und Entscheidung*, 2000, pp. 86, 117 ss.; sobre la distinción entre *praxis* interpretativa e interpretación subjetiva ABEL, *Interpretationswelten* (nota 19), pp. 72 ss., 122 ss.).

(22) Sobre la distinción entre texto de la norma y norma F. MÜLLER, *Strukturierende Rechtslehre* (nota 21), pp. 147 ss., 184 ss., 230 ss., 234 ss.; en el mismo sentido, recurriendo a la terminología de la lingüística (de texto) (formulario del texto y significado del texto) CHRISTENSEN, *Gesetzesbindung* (nota 21), pp. 274 s.

(23) Con el mismo punto de partida GÖRGEN, «On cherche les mots» (nota 21), pp. 86, 121 ss., 126; cfr. también SOMEK/FORGÓ, *Nachpositivistisches Rechtsdenken* (nota 19), pp. 143 ss., 160 ss., 164 ss.

(24) Habría que formular, con mayor exactitud: el significado de los conceptos lingüísticos es la *praxis* de su uso. Al respecto, la concepción de WITTGENSTEIN del «juego del lenguaje» como *praxis* y «forma vital», *Philosophische Untersuchungen* (nota 20), núm. 23, 43, 238 s., 197, 202 ss.; *id.*, *Über Gewißheit* (nota 20), núm. 204, 402; SIMON, *Philosophie des Zeichens* (nota 20), pp. 39 s., 61, 177 ss.; ABEL, *Interpretationswelten* (nota 19), pp. 113 ss., 122 ss.; sintéticamente desde la perspectiva de la teoría del Derecho KINDHÄUSER, *Intentionale Handlung*, 1980, pp. 32 ss., 36 ss.

que concreta la norma y está imbricada en las relaciones de referencia de las estructuras jurídicas de autodescripción.

IV. DEFINICIÓN DOGMÁTICA DEL INJUSTO

Desde la perspectiva de la atribución jurídico-penal de significados en cuanto atribución de responsabilidad, las estructuras (de organización) generales del sistema jurídico alcanzan en el plano de la dogmática la configuración de estructuras de imputación.

El esquema de interpretación de la norma de conducta estaría carente de contenido significativo en cuanto estructura de texto en la imputación si no fuera concretada mediante contextos de atribución de significado, es decir, en el contexto jurídico-penal, a través de reglas generales de la atribución jurídica de responsabilidad. La necesidad –y el carácter ineludible– de estas reglas de concreción deriva del contexto general acabado de describir para la atribución de significados en general: la atribución jurídico-penal de significados es atribución de responsabilidad como expresión de principios de organización jurídicamente relevantes. Así, por ejemplo, el hecho de que el comportamiento de rezar para que ocurra un accidente de circulación, aunque se produzca el accidente, no es tratado jurídicamente como homicidio, pero sí la manipulación del sistema de frenado de un vehículo de motor, presupone un acuerdo (normativo) acerca de las posibilidades y los límites de la conducta organizativa humana (25). El hecho de que, en cambio, se haga al padre responsable de la muerte de su hijo cuando no lo retira de la calzada, aunque éste haya sido engañado por un tercero para que se ubique allí, presupone igualmente tal acuerdo acerca del especial vínculo jurídico entre padre e hijo. En ambos casos puede suceder que el «mundo cotidiano» no comparta (no quiera compartir) las dimensiones de la atribución jurídica de responsabilidad –puede que el autor del conjuro quede descalificado para su entorno social, que el padre se pueda presentar como víctima de una administración de justicia arbitraria–, pero lo decisivo es que la determinación concreta del contenido de una conducta en cuanto definición dogmática del injusto se ve remitida a una precomprensión normativa acerca de los principios jurídicos de organización, a contextos de atribución jurídica de significado

(25) Cfr. HRUSCHKA, *Strukturen der Zurechnung* (nota 19), pp. 22 ss.; ya la determinación típica del resultado se halla vinculada al contexto: al respecto NK-PUPPE, n.m. 74 ss. previos al § 13.

que pueden caracterizarse como estructuras básicas de autodescripción jurídica – y que cambian cuando éstas cambian.

V. IMPUTACIÓN OBJETIVA Y ESTRUCTURAS DE AUTODESCRIPCIÓN EN EL SISTEMA JURÍDICO

Como se ha mencionado al principio, en la doctrina penal existe una dogmática –que ha experimentado una amplia diferenciación hasta el momento– de la «imputación objetiva (del resultado)» (26), que, sin embargo, no sólo es discutida en lo que se refiere a sus puntos de partida (27), sino también a su funda-

(26) Sobre diversos puntos de partida de la imputación del resultado, por un lado, y la determinación del comportamiento típico desaprobado, por otro (en el marco de una dogmática de la imputación objetiva), FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs*, 1988, pp. 33 ss., 50 ss., de modo sintético p. 66; en una línea opuesta KINDHÄUSER, *Gefährdung als Straftat*, 1989, pp. 60 ss., 69 ss.; crítico hacia un concepto de imputación (del resultado) restringido HRUSCHKA, *Strukturen der Zurechnung* (nota 19), pp. 1 ss., 13 s.

(27) Sobre la interpretación histórica originaria como «susceptibilidad objetiva de constituirse en fin» HONIG, en: *FS-v.-Frank I*, 1930, pp. 174, 179, 184; el mismo punto de partida en WELZEL, *ZStW* 51 (1931), pp. 703, 718; lo defiende aún hoy MAIWALD, en *FS-Miyazawa*, 1995, pp. 465, 477 ss.; similar OTTO, *Grundkurs AT*, 5ª ed., 1996, 6/5 t ss., 45 ss. (distinción entre la conducibilidad como criterio de la imputación objetiva y el juicio de injusto). Respecto del entendimiento hoy predominante en el sentido de una imputación del resultado (al tipo objetivo y al autor) sobre la base de un principio del riesgo orientado en términos preventivo-generales (creación de un riesgo desaprobado que se realiza en el resultado): ROXIN, en *FS-Honig*, 1970, pp. 133, 135 ss.; *id.*, *AT I*, 3ª ed., 1997, 11/39 ss., 47 ss., 63 ss.; WOLTER, *Objektive und personale Zurechnung*, 1981, pp. 31 ss., 37 ss. (extendiéndola más allá de los delitos de lesión, pp. 75 ss., 113 ss., 197 ss., 220 ss.) –éstos, respectivamente, como variantes de la imputación típica–. En cuanto imputación al autor: SK/StGB-RUDOLPHI, n.m. 57 previo al § 1; *id.*, *JuS* 1969, pp. 549, 551 ss.; STRATENWERTH, *Strafrecht AT*, 4ª ed., 2000, 8/25 ss.; JESCHECK/WEIGEND, *Strafrecht AT*, 5ª ed., 1996, § 28 IV; S/S-LENCKNER, 26ª ed., 2001, comentario previo al § 13, n.m. 92 s.; NK-PUPPE, n.m. 142 ss. previos al § 13; FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten* (nota 26), pp. 50 ss., 509 ss.; haciendo balance y remitiéndose a los fundamentos de teoría de las normas SCHÜNEMANN, *GA* 1999, pp. 207, 213 ss. (la imputación objetiva como criterio de una «relación teleológica de carácter preventivo-general entre la norma de conducta y el resultado producido» [221]). Pone el acento en elementos distintos KINDHÄUSER *Gefährdung* (nota 26), pp. 60 ss., 66 ss., 71 ss.; *id.*, *GA* 1994, pp. 197, 204 ss., 208 ss.; así también TOEPEL, *Kausalität und Pflichtwidrigkeitszusammenhang*, 1992, pp. 23 ss., 31 ss.), quien limita los criterios de la imputación objetiva al ámbito del delito imprudente («imputación extraordinaria», TOEPEL, *op. cit.*, pp. 20 ss., 23 ss.). La infracción del deber de cuidado y el riesgo permitido son «sustitutivos del dolo ausente» (KINDHÄUSER, *GA* 1994, pp. 197, 208), que deben entenderse como están-

mento (28). Lo que caracteriza a estas teorías es la tendencia, implícita en los conceptos de «creación no permitida de un riesgo» o «creación desaprobada del peligro» (29), a abrir la dogmática de la imputación a criterios (normativos) de relevancia social (30); sin embargo, no hay consenso alguno ni acerca de la sistemática que estaría en su base ni sobre el punto de partida teórico-penal de ésta (31).

Por otro lado, hemos visto –en el marco del esbozo hecho hasta el momento– que un sistema del delito inspirado en la teoría social, un sistema bajo dirección de un concepto de delito mediado por la comunicación, se ve remitido en el marco de la dogmática de la imputación a principios jurídicos generales de organización: en cuanto estructura de autodescripción del sistema jurídico, estos principios suponen una estructura de la atribución jurídica de significados

dares de la concreción individual de la norma: una conducta es imputable en cuanto infracción de deber cuando la incapacidad actual para llevar a cabo un comportamiento conforme a la norma hubiera podido ser evitada, a través de una planificación racional, con medidas precautorias previas (TOEPEL, *op. cit.*, pp. 197 ss.). En última instancia, el riesgo permitido adquiere relevancia para la responsabilidad a título de dolo también para Kindhäuser, puesto que el concepto de dolo queda normativizado en esta medida: el riesgo permitido excluye el dolo *Gefährdung*, pp. 91 ss.; *id.*, GA 1994, pp. 197, 221). Sobre la imputación objetiva en el sentido de una fundamentación normativa de competencia JAKOBS, AT, 7/4 ss., 35 ss., 39 ss.; usando el mismo punto de partida SCHÜRER-MÖHR, *Erlaubte Risiken*, 1998, pp. 93 ss., 100 ss., 105 ss.; similar también MAURACH/ZIPF, AT 1, 8ª ed., 1992, § 18 n.m. 46; como sistemática global de la fundamentación de la responsabilidad también en REYES ALVARADO, ZStW 105 (1993), pp. 108, 128 ss.

(28) En contra ARM. KAUFMANN, en: *FS Jescheck I*, 1985, pp. 251, 254 ss., 271; *Hirsch*, en: *FS-Rechtswissenschaftliche Fakultät Köln*, 1988, pp. 399, 403 ss.; *id.*, en *FS Lenckner*, 1998, pp. 119, 122 ss., 141 s.; KÜPPER, *Grenzen der normativierenden Strafrechtsdogmatik*, 1990, pp. 91 ss. (síntesis en pp. 115 s.); también adopta una posición crítica STRUENSEE, GA 1987, pp. 97, 99 ss.

(29) Respecto de la evolución dogmática de estos conceptos PREUSS, *Untersuchungen zum erlaubten Risiko*, 1974, pp. 30 ss.; REHBERG, *Zur Lehre vom «erlaubten Risiko»*, 1962, pp. 17 ss.; SCHÜRER-MÖHR, *Erlaubte Risiken* (nota 27), pp. 29 ss.

(30) Cfr. la sintética referencia en WOLTER, *Objektive und personale Zurechnung* (nota 27), pp. 177 s. Así ya WELZEL bajo el concepto de adecuación social, ZStW 58 (1939), pp. 491, 516 ss.; muestra que con ello WELZEL anticipó los puntos de partida de la imputación moderna CANCIO MELIÁ, GA 1995, pp. 179, 181 ss.

(31) Sobre diversas variantes de una sistematización en el plano de la teoría de las normas WOLTER, *Objektive und personale Zurechnung* (nota 27), pp. 46 ss., 113 ss., 132 ss., 177 ss., 180 ss. (estructura en el marco de un sistema del delito sobre la base de un «punto de partida orientado tanto en la peligrosidad como en la prevención general»); FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten* (nota 26), pp. 70 ss., 75 s., 77 ss. (determinación del principio del riesgo bajo la perspectiva de una protección jurídico-penal de bienes jurídicos acorde con el principio de proporcionalidad). Respecto de una sistematización en el sentido de la fundamentación normativa de competencia JAKOBS, AT, 7/35 ss., 42 ss., 56 ss.

en su conjunto y, con ello, tienen relevancia fundamental para los procesos de fundamentación jurídico-penal de responsabilidad (y de exoneración).

Si es posible acoger ambos aspectos, la orientación de la teoría jurídico-penal con base en estructuras de autodescripción y la dogmática de la imputación objetiva, en un mismo contexto de fundamentación, no sólo sería posible reconducir aspectos asumidos hasta el momento actual en la sistematización de los criterios de imputación a un amplio fundamento teórico del Derecho penal y de la teoría social, sino que también quedaría franca la posibilidad de caracterizar los criterios de la imputación objetiva como reglas genuinamente jurídicas de atribución de responsabilidad; imbricados en una teoría del concepto de delito mediado por la comunicación, los criterios muestran ser el contexto necesario de la atribución jurídico-penal de significados (32).

El punto de partida para tal vínculo de sistematización se encuentra en la idea de reconstruir los propios esquemas básicos de la imputación objetiva como elementos de la autodescripción jurídica general; entonces, los esquemas básicos de la imputación objetiva deberán ser interpretados y caracterizados como principios de organización jurídica que dirigen la autodescripción del sistema jurídico. Entonces, los criterios de imputación individuales son concreciones jurídico-penalmente relevantes de principios de organización jurídicos generales, es decir, concreciones que se refieren a formas generales de autocaracterización orientada a las estructuras en el sistema jurídico; brevemente: la visión jurídico-penal de la constitución jurídica de la sociedad.

Tal sistematización de los criterios de imputación debería orientarse con base en las formas que estructuran la constitución jurídica de la sociedad, entendida esta constitución jurídica como un modelo de autodescripción necesario para el sistema jurídico.

La necesidad, en un primer momento, de tales (auto-)concepciones deriva para los sistemas sociales (y, con ello, también para el sistema jurídico), de acuerdo con el punto de partida aquí asumido en la teoría social, de modo general del carácter autorreferencial del proceso de comunicación; su peso configurador de estructuras, su relevancia en términos de dirección de la comuni-

(32) La relevancia de estos contextos, y, con ello, el alcance teórico de la teoría de la imputación objetiva, entonces no quedan limitados a la tipicidad en sentido estricto; respecto del plano de la justificación, cfr. MÜSSIG, *ZStW* 115 (2003), pp. 224, 231 ss.; respecto del plano de la culpabilidad, MK/StGB-MÜSSIG, 2003, § 35 n.m. 40, 45 ss.

cación, depende de la complejidad de la auto- y heterodescripción en el sistema correspondiente.

VI. SISTEMÁTICA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA

Desde esta perspectiva cabe mostrar –primero, sobre la base de consideraciones de plausibilidad– dos estructuras de imputación fundamentales de la atribución jurídico-penal de significados: la determinación jurídico-penal puede partir, por un lado, de una conducta individual de organización; el esquema de interpretación correspondiente es el de la atribución personal de organización –la persona en cuanto forma objetiva general de identidad jurídica y, con ello, de atribución de responsabilidad–. Por otro lado, la determinación de sentido puede partir –de modo completamente independiente de la conducta individual de organización– de la imbricación del sujeto en un contexto –normativo– especial, el esquema de interpretación correspondiente es el de formas institucionales diferenciadas –la institución como forma especial de organización de la fundamentación jurídica de responsabilidad–. Por lo tanto, persona e institución son conceptos de estructuras fundamentales de la organización jurídica que dirigen la atribución jurídico-penal de responsabilidad (33).

1. Estructura personal de imputación

Puede considerarse que la estructura personal de imputación constituye una estructura fundamental de imputación de la atribución

(33) La diferenciación de estructuras de imputación personales e institucionales parte de los fundamentos y del desarrollo de contenidos de responsabilidad desarrollados por JAKOBS para las posiciones de garantía (JAKOBS, *AT*, 7/56 ss., 28/13 ss., 29/28; *Íd.*, *Die strafrechtliche Zurechnung von Tun und Unterlassen*, 1996, pp. 19 ss., 30 ss. [competencia institucional y por organización]; cfr. también TIMPE, *Strafmilderungen des allgemeinen Teils*, 1983, pp. 169 s., 171 ss., 188 ss.; SÁNCHEZ-VERA, *Pflichtdelikt und Beteiligung*, 1999, pp. 58 ss., 67 ss., 76 ss., 89 ss. [y *passim*]; materialmente próximo es el punto de partida de SEELMANN, *NK*, § 13 n.m. 47 ss., 49 y sss., 99 ss., 135 ss.; así como VOGEL, *Norm und Pflicht*, 1993, pp. 354 ss., 358 ss. [aunque crítico respecto del alcance dogmático en pp. 372 ss.]; Rudolphi constata que resulta comparable con la tradicional teoría de las funciones [garante de vigilancia y garante de protección], SK/StGB, § 13 n.m. 24). En todo caso, al recurrir a los conceptos de persona e institución, aquí se pretende dirigir el foco de atención sobre el sustrato social estructural que está en la base, para caracterizar así el punto de partida de la discusión en torno a los fundamentos (especialmente, en el marco de las teorías de legitimación).

jurídico-penal de responsabilidad en la medida en que en la imagen de la administración del círculo de organización de cada uno se recogen los criterios de un rol común jurídico, estándares de la descripción social de la persona (34), para la *praxis* hermenéutica jurídico-penal: se trata de la delimitación, orientada con base en roles, de un ámbito personal de responsabilidad; ello como característica de una organización social jurídicamente descentralizada.

De este modo, la estructura personal de imputación se vincula a la estructura general –positivista– de la libertad jurídicamente organizada: a la persona en cuanto forma jurídica de identificación social de sujetos (35). El punto de partida del esquema personal de imputación lo constituyen los criterios de (exigencia a) la identidad personal –en sociedades complejas, en forma de exigencias diferenciadas en función de diversos roles– en cuanto punto de referencia de la imputación jurídica de acciones. Estos criterios se reconstruyen en el marco de la atribución jurídico-penal de responsabilidad –hablando con una imagen– como círculos de organización jurídicamente garantizados; se trata, entonces, de la delimitación, orientada con base en roles, de un ámbito de responsabilidad personal. Con ello, la estructura personal de imputación representa la relación normativa entre libre organización y responsabilidad por las consecuencias (36).

Desde esta perspectiva, la responsabilidad jurídica es competencia en virtud de organización, y el correspondiente injusto jurídico-penal es la vulneración de estándares (básicos) de organización referidos a las personas; dicho de modo llamativo: «arrogación de una organización». El uso en el lenguaje de la imagen de la «arrogación de organización», sin embargo, no debe ocultar el plano comunicativamente relevante de la determinación del injusto: siempre se trata de la defraudación de expectativas de conducta referidas a roles, orientadas con base en el esquema de la persona. Por consiguiente, no sólo concurre una «arrogación de organización» en el caso de una –hablando de nuevo a través de imágenes– intervención en círculos de organización ajenos, sino también en de la defraudación de expectativas de conducta que fueron desencadenadas por una vincu-

(34) Sobre la identificación del ser humano como «persona» en el proceso de los contactos sociales LÜHMANN, *Grundrechte als Institution*, 1965, pp. 53 ss., 58 ss., 60, 64 ss.; *id.*, *Soziologische Aufklärung* 6, 1995, pp. 42 ss.; SIMON, *Philosophie des Zeichens* (nota 20), pp. 278 ss.

(35) Cfr. KELSEN, *Reine Rechtslehre*, 2ª ed., 1960, pp. 176 ss.; *id.*, *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre*, 1911, pp. 74 ss., 83, 142 ss., 145 s.

(36) KELSEN, *Reine Rechtslehre* (nota 35), p. 102.

lación de círculos de organización generadora de confianza (37); el espectro va desde el acogimiento de personas necesitadas de cuidados para su asistencia, pasando por la relación entre médico y paciente, hasta la comunidad de peligro. El fundamento de la responsabilidad es aquí la competencia practicada, es decir, más exactamente, la constancia en el rol.

En la forma expuesta de libertad de organización garantizada y responsabilidad por las consecuencias, la estructura personal de imputación es característica de una organización social jurídicamente descentralizada y —en cuanto esquema generalizado—, constituye el principio de organización básico de las sociedades complejas.

En este contexto, la estructura de imputación personal no sólo aprehende la responsabilidad por configuraciones del círculo de organización generadoras de riesgos no permitidos, es decir, la responsabilidad por heteropuestas en peligro y heterolesiones, sino también, desde la perspectiva de la autorresponsabilidad, la atribución de autopuestas en peligro y autolesiones; esto como consecuencia de la garantía jurídica de autoadministración, enfáticamente: autonomía. Lo primero, la organización generadora de un riesgo no permitido, se aprehende sobre todo bajo el rótulo de la infracción objetiva del deber, materializándolo principalmente a través de los deberes de aseguramiento o de salvamento vinculados a la creación de riesgos no permitidos o riesgos especiales (38); lo segundo, la configuración de la organización en cuanto aspecto de la autorresponsabilidad (39), suele plantearse bajo el rótulo de la infracción de un deber de autoprotección.

2. Estructura institucional de imputación

La estructura institucional de imputación, a diferencia de la personal, es característica del específico contexto de la organización social garantizada de modo centralizado.

(37) Distinta es la aproximación en JAKOBS, *AT*, 29/67 ss., 69 ss., quien coloca estas constelaciones, bajo el rótulo de la «confianza generadora de garantía», sobre una base institucional (de responsabilidad).

(38) Al respecto JAKOBS, *AT*, 29/29 ss., 38 ss.; NK-SEELMANN, § 13 n.m. 112 ss., 121 ss.

(39) Cfr. CANCIO MELIÁ, *ZStW* 111 (1999), pp. 357, 373 ss.; FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten* (nota 26), pp. 148 ss., 157, 182 s.; DERKSEN, *Handeln auf eigene Gefahr*, 1992, pp. 138, 169 ss., 191; ZACZYK, *Strafrechtliches Unrecht und die Selbstverantwortung des Verletzten*, 1993, pp. 19 ss., 25 ss.; sobre el «principio de

Las instituciones en este sentido (estricto) son formas de organización que a causa de su función socialmente constitutiva –por regla general, teniendo en cuenta la generalizada ausencia de alternativas a estas formas de organización– experimentan una específica garantía estatal. Desde la perspectiva jurídico-penal, esta garantía suele representarse como un deber especial que fundamenta una atribución de responsabilidad –en principio– independiente de la conducta de organización individual (40).

De este modo, la atribución jurídica de significados, y, con ello, la imputación jurídico-penal, no parte de un modo de organización descentralizado, de la relación (de imputación) entre organización individual y responsabilidad por las consecuencias, sino de la configuración jurídicamente garantizada de estructuras de organización individuales diferenciadas y de su función social, caracterizada las más de las veces por la idea normativa rectora de un «cometido social». Por lo tanto, la estructura institucional de imputación representa contextos especiales de atribución jurídica centralizada de significados; esta atribución se halla centralizada en la medida en que en el marco de estas formas de organización la determinación jurídicamente relevante de la acción está orientada con base en la idea directriz garantizada por el Estado.

(auto-)responsabilidad» como estructura general de imputación –en el sentido de una delimitación de ámbitos de responsabilidad– S/S-LENCKNER, n.m. 100 ss. previos al § 13; S/S-CRAMER/STERNBERG-LIEBEN, § 15 n.m. 163 ss.; KÜHL, AT § 4/83; SCHUMANN, *Strafrechtliches Handlungsunrecht und das Prinzip der Selbstverantwortung der Anderen*, 1986, pp. 1 ss., 6, 69 ss., 103 ss., 107 ss.

(40) Sobre el delito de deber JAKOBS, AT, 29/106, 112; SÁNCHEZ-VERA, *Pflichtdelikt und Beteiligung* (nota 33), pp. 147 ss.; LESCH, *Problem der sukzessiven Beihilfe*, 1992, pp. 268 ss., 298 ss.; ROXIN, *Täterschaft und Tatherrschaft*, 7ª ed., 2000, pp. 352 ss., 697, 704 s.; VOGEL, *Norm und Pflicht* (nota 26), pp. 87 s., 278; también llega a esta conclusión RENZIKOWSKI, *Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung*, 1997, pp. 146 ss.; cfr. también BGHSt 41, pp. 113, 116 s. La crítica proviene sobre todo de posiciones que reconducen la autoría exclusivamente a un principio de dominio (SCHÜNEMANN, «Zum gegenwärtigen Stand der Dogmatik der Unterlassungsdelikte», en GIMBERNAT *et al.*, *Internationale Dogmatik der objektiven Zurechnung und der Unterlassungsdelikte*, 1995, pp. 49, 60 s., 72 ss., 76 ss.; *Id.*, GA 1986, pp. 293, 331 ss.; *id.*, en LK § 14 n.m. 17 s.; BOTTKE, *Täterschaft und Gestaltungsherrschaft*, 1992, pp. 94 ss., 109 ss.; el mismo punto de partida en SANGENSTEDT, *Garantenstellung und Garantienpflicht von Amtsträgern*, 1989, pp. 354 ss., 381 ss., 411 ss.) o colocan el dominio del hecho, como criterio necesario, junto a la infracción de deber (MAURACH/GÖSSEL/ZIPF, AT/2, 7ª ed., 1989, 47/90 s., 114; SK/StGB-Hoyer, § 25 n.m. 21 ss., 25; SCHROEDER, *Täter hinter dem Täter*, pp. 86 s.; extensamente BLOY, *Beteiligungsform als Zurechnungstypus*, 1985, pp. 230 ss.); cfr. la exhaustiva réplica en SÁNCHEZ-VERA, *op. cit.*, pp. 126 ss., 137 ss.

El criterio material que da fundamento a la garantía jurídico-penal de estas relaciones jurídicas y que con ello también caracteriza las estructuras organizativas correspondientes, en gran medida se halla predeterminado por el punto de partida teórico-penal aquí desarrollado: se trata de los presupuestos (estatales y sociales) de organización para una situación en Derecho entre personas. De este modo, la función social constatada con carácter general para el Derecho penal, la garantía de estructuras jurídicas fundamentales, repercute en la determinación de las relaciones de garantía institucionales. Dicho brevemente: el objeto de las relaciones de garantía institucionales está constituido por las condiciones estructurales de una institucionalización social del Derecho, que, precisamente, no pueden ser garantizadas a través de un modo de organización descentralizado. Deben mencionarse dos centros de gravedad en este contexto; por un lado, los presupuestos de una vigencia organizada del ordenamiento jurídico y, por otro lado, la garantía de las condiciones elementales de una existencia personal en Derecho.

Presupuestos de la vigencia organizada del Derecho: es presupuesto de todo ordenamiento jurídico la garantía organizada de seguridad «exterior» e «interior»; esta última no queda limitada a una monopolización (estatal) del ejercicio de violencia [como reverso sinalagmático de la renuncia a la libertad natural (41)], sino debe concebirse en sentido amplio como la garantía de la vigencia organizada del ordenamiento jurídico (42). Esto incluye el establecimiento de procedimientos y organizaciones, en cuanto «infraestructuras basadas en el poder» (43), para el efectivo cumplimiento del ordenamiento jurídico. En este sentido, los titulares estatales de esta infraestructura de una vigencia organizada del ordenamiento jurídico actúan en el marco de relaciones institucionales de garantía, así, por ejemplo, la policía en cuanto garante para la protección frente a infracciones criminales (44), los jueces y funcionarios al servicio de

(41) Cfr. HOBBS, *Leviathan*, cap. 17 y 21; al respecto ISENSEE, *Grundrecht auf Sicherheit*, 1983, pp. 3 ss., 17 ss.; *Id.*, *FS-Eichenberger*, 1982, pp. 23, 26, 28 ss.

(42) En sentido similar HERZOG, *Handbuch des Staatsrechts* (III), 58/26, 38 ss.; cfr. también KÖHLER, *AT*, pp. 226 s.; respecto del vínculo histórico(-constitucional) de Estado de Derecho y seguridad GÖTZ, *Handbuch des Staatsrechts* (III), 79/9.

(43) Sobre este concepto WILKE, *Ironie des Staates*, 1996, pp. 216, 222 ss.

(44) Cfr. (bajo el rótulo del «garante de protección») BGHSt 38, 388 (390); LK-JESCHECK, § 13 n.m. 139; TRÖNDLE/FISCHER, § 13 n.m. 6a; extensamente PAWLIK, *GA* 1999, pp. 335, 348 ss.; BRAMMSEN, *Die Entstehungsvoraussetzungen der Garantienpflichten*, 1986, pp. 190 ss., 193 ss.; SANGENSTEDT, *Garantenstellung und Garantienpflicht von Amtsträgern*, 1989, pp. 609 ss., 612 ss.; cfr., sin embargo, la posición contraria en SK/StGB-RUDOLPHI, § 13 n.m. 54 ss.

la administración de justicia en cuanto garantes de la decisión con autoridad de litigios jurídicos (45) o las fiscalías en cuanto garantes de la persecución y ejecución penal (46).

Condiciones de existencia personal: son dos las perspectivas desde las cuales las condiciones mínimas de una existencia personal son objeto de relaciones de garantía institucionales; por un lado, bajo el punto de vista generalizado de una «previsión elemental» [la protección organizada frente a peligros drásticos respecto de los cuales resulta imposible un aseguramiento individual (47)], por otro, en la visión especial de relaciones de cuidado diferenciadas, como, por ejemplo, la socialización primaria [relación entre padres e hijo (48)]. Ambas perspectivas tienen en común el hecho de que con los presupuestos sociales elementales de la capacidad de acción jurídica también se garantizan las condiciones de institucionalización del ordenamiento jurídico: se trata de que la persona no sólo aparezca como estructura (de imputación) de competencias de organización, sino de que las esferas garantizadas de la personalidad jurídica puedan ser caracterizadas como espacios de acción realmente disponibles; desde la perspectiva jurídico-penal, los presupuestos materiales básicos de una existencia personal en Derecho son las condiciones cognitivas de imputación normativa, que podrán ser tomadas como presupuesto de modo generalizado si y en la medida en que reciban garantía institucional.

VII. PERSPECTIVAS TEÓRICAS DE LEGITIMACIÓN RESPECTO DE LA SISTEMÁTICA

El punto de partida mostrado es positivista, puesto que la sistematización de la imputación objetiva parte de estructuras jurídicas objetivas. Dado que por esta vía se muestra al mismo tiempo que también

(45) HÜWELS, *Fehlerhafter Gesetzesvollzug und strafrechtliche Zurechnung. Die Organisationszuständigkeit und die institutionelle Zuständigkeit des Amtsträgers, dargestellt an Beispielen aus dem Umweltschutzrecht*, 1986, pp. 139 ss., 146, 170; SANGENSTEDT, *Garantenstellung* (nota 44), p. 543.

(46) SANGENSTEDT, *Garantenstellung* (nota 44), pp. 530 ss.

(47) JAKOBS, AT, 29/77c; de acuerdo NK-SEELMANN, § 13 n.m. 139; cfr. también KÖHLER, AT, pp. 226 s., así como BRAMMSEN, *Entstehungsvoraussetzungen* (nota 44), pp. 190 ss., 197 s.

(48) Cfr. LK-JESCHECK, § 13 n.m. 22; NK-SEELMANN, § 13 n.m. 136; SK/SIGB-RUDOLPHI, § 13 n.m. 47; JAKOBS, AT, 29/59; BRAMMSEN, *Entstehungsvoraussetzungen* (nota 44), pp. 150 ss.

la persona es una forma en el proceso de atribución, una estructura del Derecho, parece, sin embargo, generarse una contradicción flagrante respecto de las implicaciones en términos de teoría de la libertad de un paradigma de legitimación jurídica que –en la tradición de la filosofía práctica del Idealismo– determina la perspectiva teórica de vigencia de las teorías modernas del Derecho (penal) –con pleno vigor histórico– a un nivel exigente: la autonomía del sujeto (racional) como fundamento del Derecho.

Sin embargo, una sinopsis de la evolución histórico-filosófica desde Kant, pasando por Fichte hasta Hegel, muestra que la reconstrucción de la persona en cuanto estructura objetiva, como estructura de la constitución jurídica, sí forma parte de la coherencia de un punto de partida ubicado en la teoría de la libertad; un punto de partida que –así lo puso en evidencia la filosofía del Derecho de Hegel (49)– intentó anclar la libertad en cuanto concreta definición del sujeto en la configuración históricamente generada de la sociedad. Más aún, es sólo en este plano en el que podía fundamentarse la obligatoriedad material del Derecho y, con ello, la de la imputación jurídica: la realidad institucional en su evolución histórica es la instancia de la cuestión de la libertad, y la configuración de la persona debe desarrollarse como estructura de ese contexto institucional (50).

Ahora bien, en Hegel, la obligatoriedad del Derecho –aunque no sin incoherencias en su concreta configuración (51)– podía alimentarse del carácter necesario y de la totalidad de un desarrollo sistemático (52) que hoy –habiendo desaparecido las bases sustanciales de su sistema– ya no son susceptibles de fundamentación. La obligatoriedad material del Derecho se agota –de acuerdo con el punto de partida teórico-social aquí desarrollado– en la autodescripción normativa del sistema jurídico, que caracteriza los criterios de identidad jurídica de la sociedad; la ilustración ha alcanzado también a la legitimación de los ordenamientos jurídicos –y la ha fragmentado–.

De este modo, las vías de fundamentación de una concepción sustancialista de legitimación, es decir, de una concepción que intente

(49) HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (obras t. 7 [Moldenhauer/ Michel]), §§ 35, 36, 106, 262, 264.

(50) SIEP, *Anerkennung als Prinzip praktischer Philosophie*, 1979, pp. 294 ss., 296 s.; SIMON, «Intersubjektivität bei Kant und Hegel?», en ELEY, *Hegels Theorie des subjektiven Geistes*, 1990, pp. 313 ss., 327.

(51) ADORNO, *Drei Studien zu Hegel*, 1974, pp. 84 ss., 104, 133; *id.*, *Negative Dialektik*, 6ª ed., 1990, pp. 295 ss., 317; THEUNISSEN, *Sein und Schein*, 1994, p. 472.

(52) HÖSLE, *Hegels System* (t. 2, 1987), pp. 462 ss., 471 ss.; exhaustivamente ANGEHRN, *Freiheit und System bei Hegel*, 1977.

fundamentar los criterios jurídicos de identidad de sociedades modernas complejas –en cuanto modelo normativo de legitimación material (53)– sobre el carácter vinculante de determinadas concepciones del mundo, o sobre una identidad colectiva de contenidos, quedan cortadas.

Sin embargo, ya una somera consideración de la historia evolutiva de los puntos de partida de legitimación asentados sobre concepciones idealistas, de las descripciones históricamente diversas de la autonomía (de la persona) como fundamento del ordenamiento jurídico, pone en claro que la propia concepción de la libertad jurídica es aprehendida por un proceso de reflexividad social (54): mientras que en Kant aún se hallaba anclada en la estructura monológica de la autolegislación (55), en Fichte se refería a la constitución –intersubjetiva– de relaciones de reconocimiento (56), para adoptar, finalmente, en Hegel la forma de una mediación institucional de autonomía subjetiva (moral). La autonomía de la persona se transforma desde una facultad presocial del sujeto racional hacia un principio objetivo de organización de la constitución jurídica; las configuraciones del paradigma de legitimación se someten en la evolución histórico-filosófica a una objetivación que se presenta simultáneamente como procedimentalización social, como expresión de una evolución social estructural que es aprehendida cada vez con mayor claridad por la perspectiva de una configuración social reflexiva –y finalmente, en Hegel, abarca también la dimensión de la Historia–. Las diversas configuraciones que la concepción de legitimación ha recibido en la (breve) historia de la filosofía práctica del Idealismo pueden ser entendidas como estructuras históricas en el proceso evolutivo de diversas autodescripciones sociales, interpretándose, de este modo, como signos de un proceso social de evolución y diferenciación (57).

(53) Al respecto MÜSSIG, *Abstrakter Rechtsgüterschutz* (nota 6), pp. 156 ss., 165 ss.

(54) Al respecto LUHMANN, *Soziale Systeme* (nota 7), pp. 593, 600 s., 610 ss.

(55) KANT, *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* (Werkausgabe t. VII [Weischedel]), BA 69 ss. (pp. 63 ss.); *Íd.*, *Metaphysik der Sitten* (Werkausgabe t. VIII [Weischedel]), AB 47 s. (pp. 347).

(56) FICHTE, *Grundlage des Naturrechts nach den Prinzipien der Wissenschaftslehre* (Johann Gottlieb Fichtes sämtliche Werke, t. 3 [I. H. Fichte]), pp. 29 ss., 47 ss., 52.

(57) Sobre el desarrollo del entendimiento de libertad en el tiempo como *praxis* (social) SIMON, *Philosophie des Zeichens* (nota 20), pp. 195 ss., 260 ss.; BORSCHÉ, «Freiheit als Zeichen», en Simon (ed.), *Zeichen und Interpretation II*, 1995, pp. 99, 106 ss., 114 ss.; respecto de las teorías de reflexión LUHMANN, *Soziale Systeme* (nota 7), pp. 593, 617 ss.

Por lo tanto, la consecuencia del proceso evolutivo es que el propio principio de autonomía se coloca bajo la perspectiva de una procedimentalización (58); es decir, que la concepción de libertad jurídica se formula bajo las condiciones de la reflexividad (procesal) social: entonces, de lo que se trata es de determinar en qué medida estas condiciones de una *praxis* jurídica de autodeterminación son aprehendidas a través de principios de organización formales, dicho de otro modo, en qué medida estas estructuras básicas de autodescripción jurídica pueden ser entendidas como expresión de autonomía (59) privada y pública en Derecho. De este modo se muestra para el punto de vista aquí desarrollado, hasta ahora, en términos positivistas, una perspectiva teórica de legitimación, al poder caracterizar los principios personal e institucional de organización como aspectos procedimentales del principio de autonomía; el análisis de los principios jurídicos de organización, que hasta ahora se ha hecho en un plano abstracto-estructural, obtiene así una determinación material, específicamente normativa.

1. Fundamentos teóricos de legitimación de un principio personal de organización

Respecto del principio personal de organización, tal fundamentación teórica de legitimación, o, dicho más exactamente, en el plano de la teoría de la libertad, es especialmente evidente; ya el concepto de «persona» remite a las correspondientes concepciones materiales de la filosofía práctica del Idealismo.

Sin embargo, la fundamentación en términos de teoría de la libertad no puede llevarse a cabo vinculando el principio personal de organización a un concepto de persona «prejurídico»: tal ontologización directa, por un lado, supondría un retroceso respecto del punto de partida estructural hasta ahora desarrollado, que caracteriza al principio personal de organización como una estructura de los procesos jurídicos de autodescripción; por otro lado, supondría retroceder respecto del estadio de argumentación que la evolución histórico-filo-

(58) Cfr. sobre esto también HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), pp. 112 s., 151 ss., 516 ss.; *Íd.*, *Rekonstruktion* (nota 9), pp. 92, 107 s.; el mismo punto de partida en WILKE, *Ironie des Staates*, 1992, pp. 35, 48 ss., 175, 205 ss.

(59) Partiendo de la concreción por HEGEL de la forma (en un primer momento, abstracta) «persona» en las relaciones de la moralidad: *bourgeois y citoyen*; *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (nota 49), § 264; Notas de Hotho en Iltting (ed.), HEGEL, *Vorlesungen über Rechtsphilosophie*, t. 3, 1974, p. 580. Sobre la imbricación

sófica alcanzó con el sistema de Hegel (60): la persona como elemento fundamental del concepto de Derecho, esto es, como estructura de la libertad.

Una fundamentación del principio personal de organización en términos de teoría de la libertad sólo puede tener lugar vinculándola en un contexto de fundamentación de autonomía privada y pública (61). La configuración del principio personal de organización debe interpretarse en los contextos de atribución «de libertades subjetivas de actuación iguales con los correspondientes derechos de participación y garantías jurídico-procesales» (62), entendiendo estos contextos como *desiderata* de una *praxis* de autodeterminación jurídica, tal y como fueron delineados en la evolución histórico-teórica de la filosofía práctica del Idealismo.

Desde la perspectiva aquí adoptada hasta este momento, positivista y estructural, el principio personal de organización aparecía como un modo de organización jurídica descentralizada. En cuanto punto de partida se identificaron los criterios generales de una determinación normativa de la identidad bajo el punto de vista de la atribución jurídica de acciones; un esquema general de organización descrito a través de la imagen de los círculos de organización. De este modo, el principio personal de organización obtuvo la forma de libertad de organización y responsabilidad por las consecuencias. Desde la perspectiva de la teoría de vigencia en virtud de una concepción de autonomía, la responsabilidad jurídica por las consecuencias, en un primer paso, sólo es susceptible de fundamentación en cuanto autovinculación. Entonces, la atribución de círculos de organización, el criterio de la responsabilidad jurídica por las consecuencias es expresión de autonomía privada en la medida en que se constate que se halla imbricada en el contexto de fundamentación de una *praxis* de libertad general e igual, es decir, en la medida en que se fundamente ante el trasfondo de libertades de actuación generales e iguales. Es expresión de autonomía pública si la atribución tiene

de autonomía política y privada sobre la base de una teoría del discurso de modo sintético HABERMAS, *Einbeziehung des Anderen*, 1996, pp. 293 ss.; esbozo de una genealogía –idealizada, como reconoce el propio autor– del principio del discurso en *op. cit.*, pp. 11, 56 ss.

(60) Al respecto ADORNO, *Negative Dialektik* (nota 51), pp. 295 ss., 319.

(61) Sobre la perspectiva en la teoría del discurso bajo el rótulo de la «doble codificación» de la persona en Derecho «como ciudadano y ciudadano político», K. GÜNTHER, *Jahrbuch für Recht und Ethik* 2, 1994, pp. 143, 155 s.; *id.*, «Freiheit und Schuld», en SCHÜNEMANN/VON HIRSCH/JAREBORG, *Positive Generalprävention* (nota 3), pp. 153, 171; KINDHÄUSER, *ZStW* 107 (1995), pp. 701, 720 s.

(62) HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), p. 159.

lugar en los procedimientos de la *praxis* de autodeterminación jurídica, que tiene su anclaje personal en derechos de participación iguales. De este modo, el modelo de la autolegislación, presupuesto ideal-típico implícito de la concepción de la autonomía, obtiene desde la perspectiva de la imputación jurídico-penal la forma de la autoorganización, la libertad de actuación atribuida con carácter general cristaliza en la estructura de imputación de círculos de organización a los que corresponde idéntica fundamentación. Por lo tanto, en el principio personal de organización aparece para un paradigma de legitimación inspirado en la teoría de la libertad un punto de partida de fundamentación en la medida en que los criterios jurídicos de la persona pueden ser formulados teniendo en cuenta las condiciones de autonomía privada y pública, de modo que pueden ser caracterizadas como estructuras jurídicas fundamentadas en términos teóricos de legitimación; los detalles deberán ser desarrollados en la (re-)construcción de las correspondientes estructuras de imputación.

Dos aspectos deben retenerse: por un lado, el conjunto del contenido del concepto de autonomía en términos de teoría de la vigencia no se agota en la estructura jurídico-penal de imputación del círculo de organización; tan sólo se trata de la perspectiva jurídico-penal sobre los criterios jurídicos de autonomía que son susceptibles de ser introducidos en el principio de organización. Por otro lado, el principio personal de organización no obtiene una determinación sustancial de su configuración por medio de una fundamentación en el plano de la teoría de la legitimación; al estar enraizado en las estructuras de la autodescripción jurídica, sigue siendo una estructura de argumentación en la atribución jurídica(-penal) de significados, y, con ello, se halla bajo la perspectiva de la concreta constitución jurídica. En esta medida, se constata que la concepción de la autonomía se halla mediada por lo institucional. Ahora bien, la estructura de la imputación jurídico-penal obtiene perfiles específicos: en principio, la atribución jurídico-penal de responsabilidad sólo es susceptible de ser fundamentada en la relación de constitución de la libertad en Derecho; aquello que se pretende atribuir a una esfera de responsabilidad persona debe medirse en el listón de un concepto de persona que actualice las condiciones de autonomía jurídica en un ordenamiento jurídico concreto.

2. Fundamentos teóricos de legitimación de un principio institucional de organización

La fundamentación en el plano de la teoría de la libertad del principio de organización institucional es mucho menos evidente

de lo que era el caso en el caso del principio personal. Lo característico de la imputación jurídico-penal en el marco del principio institucional de organización son horizontes normativos especiales que hallan su punto de partida en las estructuras de sistemas sociales parciales diferenciados; en esta medida, la atribución jurídica de significados aparece como atribución centralizada –y, con ello, *prima vista* como de carácter heterónomo, es decir, como no susceptible de fundamentación en el plano de la teoría de la libertad–.

Sin embargo, tal posible perspectiva supondría reducir en demasía el alcance un una concepción *jurídica* de autonomía. La autonomía no es un concepto prejurídico, sino que remite a la persona en Derecho: también para las filosofías del Derecho (!) clásicas del Idealismo, decisivas para un paradigma de legitimación basado en la teoría de la libertad, el fundamento (evidente) de una concepción de autonomía es un estado jurídico organizado estatalmente la sentencia apodíctica de Kant según la cual «la constitución civil, si bien su realidad es subjetivamente casual, es, a pesar de ello, objetivamente necesaria, es decir, como deber» (63) caracteriza en esta medida al punto de partida (mediado por la historia teórica) de la argumentación y marca simultáneamente la concepción de una fundamentación en la teoría de la libertad del principio institucional de organización: ya conforme a las teorías tradicionales del contrato social (64), las condiciones de organización del estado jurídico ya no podían ser aprehendidas únicamente con un modo de organización descentralizado en la forma del sinalagma entre organización individual y responsabilidad por las consecuencias; ya la necesidad de establecer de un grupo de operadores jurídicos remitía a estructuras de organización de mayor alcance. Hegel extrajo de ello las consecuencias teóricas caracterizando las instituciones de la moralidad como elemento autónomo de un concepto jurídico de libertad, insinuando (al menos), sin embargo, simultáneamente la existencia de una relación teórica de legitimación entre la subjetividad y las formas institucionales del Derecho: éstas, las instituciones de la moralidad, sólo pueden considerarse una configuración concreta de

(63) *Metaphysik der Sitten* (nota 55), AB 86/p. 374. Respecto de la reformulación moderna cfr. HABERMAS, *Faktizität und Geltung* (nota 9), p. 160: «Por el contrario, el código jurídico está predeterminado para los sujetos de Derecho en cuanto único lenguaje en el que pueden expresar su autonomía».

(64) Sobre esto últimamente HÖFFE, *Politische Gerechtigkeit*, 1989, pp. 441 ss.; KERSTING, *Die politische Philosophie des Gesellschaftsvertrags*, 1994, pp. 39 ss.

la libertad si en ellas queda incluida dialécticamente la libertad del sujeto (65). La estructura de la relación teórica de legitimación que cabe mostrar en Hegel también puede rendir sus frutos en el presente contexto; la legitimación de un principio de organización institucional sólo puede ser indirecta: se apoya en la necesidad de estructuras especiales de organización para el establecimiento de un estado jurídico de libertad; se alimenta de la legitimidad de un estado en Derecho que ancla en el concepto de persona la concepción de autonomía privada y pública.

Hasta el momento, la necesidad de estructuras jurídicas especiales ha sido caracterizada como fundada en consideraciones funcionales. Esta perspectiva no se abandona, sino que se amplía en un aspecto material: aquellas formas de organización que no pueden caracterizarse *per se* como estructuras de libertad personal deberán ser sometidas a análisis –si se pretende que justifiquen una especial imputación jurídico-penal– para determinar en qué medida su función social está referida a las estructuras de libertad personal (y con qué consecuencias).

Por consiguiente, el punto de partida de la función social de subsistemas diferenciados, presentado hasta ahora en términos positivistas, también puede ser mantenido desde la perspectiva de una teoría de legitimación. De este modo, el principio de organización institucional muestra ser un elemento estructural de la autodescripción jurídica, que se encuentra, en cuanto estructura jurídico-penal de imputación, en un contexto de legitimación derivado; este contexto se infiere de la necesidad funcionalmente fundamentada de estructuras de organización especiales para el establecimiento de un estado jurídico que por principio intenta alcanzar en el concepto de persona las condiciones de un paradigma de legitimación en la teoría de la libertad. Lo característico del principio de organización institucional es en este contexto –como es también el caso del principio personal de organización– que se trata de una estructura de argumentación que se halla imbricado en los procesos de autodescripción del sistema jurídico, quedando, por tanto, marcada la perspectiva de argumentación por la consideración de la concreta constitución jurídica.

(65) HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (nota 49), §§ 262 (adición), 265 (adición).

VIII. RESUMEN

1. La atribución jurídico-penal de responsabilidad es *praxis* hermenéutica y, con ello, es en sí misma un proceso de comunicación que –como toda comunicación– se ve remitida a contextos (de auto-descripción), es decir, en este ámbito, a principios básicos de argumentación y organización del sistema jurídico.

2. Las estructuras básicas de la imputación objetiva pueden ser reconducidas a tales principios jurídicos de organización. Deben identificarse, por un lado, la estructura personal de imputación de la competencia de organización, es decir, la atribución de responsabilidad a través de la configuración del correspondiente círculo de organización como rol jurídico de todos, y, por otro lado, la estructura institucional de imputación como caracterización de roles jurídicos especiales, que deben reconducirse a la imbricación de la persona en contextos normativos destacados, especialmente, en estructuras de organización sociales diferenciadas.

3. Los principios personal e institucional de organización pueden ser entendidos como aspectos procedimentales del principio de autonomía. En el principio personal de organización aparece un punto de partida directo para la fundamentación de un paradigma de legitimación inspirado en la teoría de la libertad en la medida en que los criterios jurídicos (de constitución) de la persona son susceptibles de ser formulados teniendo en cuenta las condiciones de la autonomía pública y privada, y, con ello, pueden ser caracterizados como estructuras jurídicas fundadas en una teoría de la legitimación; la forma jurídico-dogmática (penal) característica del principio personal de organización, la relación entre libertad de organización y responsabilidad por las consecuencias, con ello aparece como expresión de autovinculación jurídica. Frente a ello, el principio institucional de organización se encuentra en una relación derivada de fundamentación respecto del paradigma de legitimación fundamentado en la teoría de la libertad; esta relación se infiere de una necesidad funcionalmente fundada de la existencia de estructuras de organización especiales para el establecimiento del estado jurídico, que intenta alcanzar en el concepto de persona las condiciones de la autonomía pública y privada.

