

Bien jurídico en el pensamiento de Günther Jakobs

Por Carlos Parma

Jakobs se sincera “ab initio” reconociendo que la doctrina dominante entiende que el Derecho Penal protege bienes, y que éstos serían preexistentes al Derecho (por ej. La vida, la propiedad, etc.).

Prontamente se constata –aclara- que en la gran mayoría de las ocasiones hay bienes jurídicos que no le interesan al Derecho Penal. Abona su posición el hecho de la muerte natural, un aluvión que destroza un campo, etc.. Interpretando a esta teoría, Jakobs dice que “la muerte por senectud es la pérdida de un bien, pero la puñalada del asesino es una lesión de un bien jurídico... por lo tanto el Derecho Penal no sirve para la protección genérica de bienes, sino para la protección de bienes contra ciertos ataques”.

El maestro dice que el derecho no es un muro de protección colocado alrededor de los bienes, sino que el derecho es la estructura de la relación entre personas. Por lo tanto, “el Derecho Penal como protección de bienes jurídicos significa que *una persona, encarnada en sus bienes, es protegida frente a los ataques de otra persona*”.

Así se entiende que el Derecho Penal garantiza la expectativa de que no se produzcan ataques a bienes. Ejemplificativamente sería así: la propiedad no debe ser lesionada, pero el titular del bien puede permitir su destrucción, y si el bien está en peligro no significa que otros deban ayudar al titular a salvarlo. Entonces razona Jakobs que desde este punto de vista el bien no ha de representarse como un objeto físico, sino como norma, como expectativa garantizada. Porque así se representa el derecho en cuanto a estructura de la relación entre personas y no puede representarse como un objeto físico.

La consigna será “*el derecho penal garantiza la vigencia de la norma, no la protección de bienes jurídicos*”.

No es posible esquematizar la cuestión enfrentando *bien* contra *moral*. Pues la supervivencia de ciertos bienes se deberá adecuar a ciertas condiciones. Veamos: “sólo en un Estado con una Administración de Justicia segura podrá haber propiedad segura”.

El funcionario, como el padre o el administrador, al abandonar su rol, ha lesionado expectativas que existían frente a él en cuanto a titular de ese determinado rol, cual es “realizar una institución” (precisamente por lo que representan). Jakobs afirma: “Junto con el ordenamiento en función de la posesión de bienes, que implica para los demás el deber negativo de no lesionar tales bienes, existe aquél de las instituciones positivas, es decir: que los padres han de ocuparse de sus hijos; que los jueces deben pronunciar sentencias justas, y no injustas; que la policía debe prevenir delitos y perseguir a los delincuentes; que una confianza especial, como la que existe cuando se asume la administración de un patrimonio ajeno, no sea defraudada; que el servicio estatal de emergencias esté en condiciones de operar en caso de necesidad, etc.”.

Se insiste entonces en “buscar la referencia a la infracción de un rol”. El profesor de Bonn se apoya en la “Imputación objetiva”, tesis que ha demostrado que “no existen prohibiciones genéricas de lesión ni tampoco mandatos genéricos de salvamento”. Siempre que se indica una intervención se estará de cara a una *competencia asumida o a asumir*, y de allí la responsabilidad, dado que puede existir culpa (competencia) de la propia víctima o de otra persona (un tercero). Finalmente puede darse la posibilidad que nadie haya cometido un error y en ese caso se trata de una desgracia (casum sentit dominus), lo que sería inocuo para el Derecho Penal.

Así la causación de la pérdida de un bien *per se* no significa nada respecto de la competencia por esa pérdida¹. Jakobs trasmite una impronta: “*quine no hace nada que contradiga su rol legal, tampoco defrauda una expectativa, sino que se conduce de modo socialmente adecuado, cuando adquiere relevancia causal respecto de la lesión de un bien*”.

El contenido de un rol –según Jakobs- queda determinado por los institutos de la imputabilidad objetiva. Por eso “quien lleva a cabo una conducta dentro del riesgo permitido, permanece dentro de su rol; quien presta una contribución a quien actúa a riesgo propio, también; quien realiza una prestación estereotipada y no se adapta a los planes delictivos de otras personas, no participa criminalmente en la ejecución de esos planes, existe una prohibición de regreso; e igualmente permanece en el rol del ciudadano fiel al derecho quien, por ejemplo, en el tránsito vial, confía en que los demás se conducirán a su vez de modo correcto: principio de confianza. En conclusión, no es tan importante la configuración concreta de distintos institutos como el hecho de que en el comienzo del mundo normativo, precisamente, no sólo hay posesión de bienes, sino también, con igual carácter originario, ámbitos de responsabilidad; por consiguiente, no se espera de todos y cada uno que evite toda lesión de un bien, sino precisamente, sólo de aquél al que ello le incumbe, y en esa medida sólo el cuidado suficiente por aquello que le compete”².

La regla será: “*no quebrantes tu rol como ciudadano fiel al derecho*”.

Dr. Carlos Parma

¹ Aquí da el ejemplo que un taxista que lleva a un cliente de un sitio a otro no es responsable por las cosas delictivas que éste haga en ese lugar, aun que conociera de antemano el fin delictivo. Dice “quien no hace nada que contradiga su rol, tampoco defrauda la expectativa, sino que se conduce de un modo adecuado...”. Sobre este tópico existen numerosas críticas contra Jakobs, precisamente por la extensión que le da al ejemplo académico. Si se acepta que hay fines o valores éticos en la concepción y aplicación del Derecho (como personalmente creo) no resulta posible dejar sin sanción al chofer del taxi.

² Cfr.: “¿Qué protege el Derecho Penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma?; Jakobs, Günther; pág. 28 y 29; Ediciones Jurídicas Cuyo, Argentina, año 2001.