



Revista de Derecho Directum. Vol. 2, No. 1, pp. 15-32. Enero-junio 2025
ISSN: 3028-8754. ISSN Elect. 3028-8762. Universidad Católica de Cuenca

Una aproximación al nuevo concepto de víctima en el funcionalismo normativista penal alemán contemporáneo

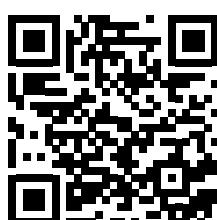
An approach to the new concept of victim in contemporary German normative criminal functionalism

Recepción: 13 de febrero de 2025

Revisión: 27 de febrero de 2025

Aceptación: 13 de abril de 2025

Publicación: 05 de mayo de 2025



<https://doi.org/>

Eduardo Palacios Cárdenas¹

Universidad Católica de Cuenca, Cuenca-Ecuador

Correo: eduardo.palacios@ucacue.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-1063-6213>

David Augusto García García²

Universidad Católica de Cuenca, Cuenca-Ecuador

Correo: david.garcia@ucacue.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5960-8139>

¹ Investigador independiente.

² Docente de la Universidad Católica de Cuenca.

Cita sugerida:

Palacios, E., y García, D. (2025). Una aproximación al concepto de víctima en el funcionalismo normativista penal alemán contemporáneo. *Revista de Derecho Directum*, 2(1), 15-32.

Resumen

El normativismo penal alemán surgió en reacción al estricto causalismo y finalismo clásico del siglo XIX, siendo reformulado en la segunda mitad del XX por Claus Roxin y Günther Jakobs para reorientar las categorías del delito —acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad— según su función en un Estado social y democrático de derecho. El objetivo general de este estudio consiste en analizar sistemáticamente la aproximación al concepto de víctima en la teoría del derecho penal funcional, comparando las posturas teleológico-valorativa de Roxin y normativo-sistémica de Jakobs y evaluando sus aportes doctrinales junto a las críticas contemporáneas. Para ello se utilizó un método doctrinal-analítico que, mediante revisión comparativa de la literatura primaria y triangulación de perspectivas críticas de autores como Cancio Melía, Cuello Contreras y Perin, aplicó además criterios hermenéuticos de coherencia interna, relevancia funcional y compatibilidad teórica. Los resultados muestran que ambas corrientes reconocen un estatus activo a la víctima en la imputación objetiva del resultado mediante figuras como la heteropuesta y autopuesta en peligro (Roxin) y la competencia de la víctima (Jakobs), convergiendo en otorgar autonomía al sujeto pasivo dentro de límites constitucionales y doctrinalmente delimitados.

Palabras clave: Funcionalismo Penal; Víctima; Autopuesta en Peligro; Heteropuesta en Peligro; Normativismo Penal Alemán.

Abstract

German penal normativism, or functionalism, emerged as a response to 19th-century causalism and classical finalism, later reshaped by Claus Roxin and Günther Jakobs to align core criminal categories—action, typicity, unlawfulness, culpability—with their social function in a democratic state; this study's objective is to systematically examine the victim's conceptualization within functional criminal law theory, juxtaposing Roxin's teleological-value approach with Jakobs's radical normative-systemic model and assessing key doctrinal contributions and criticisms; employing a doctrinal-analytical methodology that integrated comparative literature review and triangulated critiques from Cancio Melía, Cuello Contreras, and Perin under hermeneutic criteria, the findings reveal that both schools attribute an active role to the victim in objective imputation—via Roxin's consented self-endangerment and heteroposition and Jakobs's victim competence—thereby converging on the recognition of victim autonomy within constitutionally bounded doctrinal frameworks.

Keywords: Penal Functionalism; Victim; Self-Position in Danger; Heteropose in Danger; German Criminal Normativism.

Introducción

El normativismo penal alemán, también denominado funcionalismo, emergió como respuesta al estricto *causalismo* junto al *finalismo clásico* que predominaban en la dogmática penal del siglo XIX. A partir de la segunda mitad del siglo XX, en Alemania pensadores como Claus Roxin y Günther Jakobs propusieron reorientar las categorías del delito —acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad— de acuerdo con su función en un Estado social y democrático de derecho. Roxin, en política criminal y sistema del derecho penal (1970), incorporó valoraciones propias de la política criminal, así como principios constitucionales dentro de la estructura clásica, dando lugar a un funcionalismo moderado de carácter teleológico-valorativo.

Por su parte, Jakobs fundamentó su funcionalismo radical en la teoría de sistemas de Niklas Luhmann, concibiendo el delito como una ruptura de las expectativas normativas y la pena como la reafirmación de la vigencia de la norma infringida. A partir de este giro doctrinal surgieron conceptos como la imputación objetiva, la heteropuesta en peligro consentida y la competencia de la víctima, que desplazaron el foco exclusivo sobre el autor para reconocer también a la víctima como sujeto con capacidad de configurar o limitar la imputación del resultado.

El objetivo general del presente estudio consiste en analizar de manera sistemática la aproximación al concepto de víctima dentro de la teoría del derecho penal funcional, comparando las posturas de Roxin y Jakobs; por añadidura, se evalúan sus aportes teórico-dogmáticos, así como las críticas más significativas formuladas por la doctrina contemporánea.

Para realizar este análisis se empleó un enfoque de investigación cualitativo, aplicando el método doctrinal-analítico basado en la revisión de literatura penal. En primer lugar, se identificaron y sistematizaron los postulados teleológico-valorativos de Roxin junto con los esquemas normativo-sistémicos de Jakobs, para luego contrastarlos mediante un enfoque comparativo que permitió evidenciar tanto sus convergencias como sus divergencias dogmáticas.

Seguidamente, se incorporaron las aportaciones críticas de autores como Cancio Melía, Cuello Contreras y Perin a través de una triangulación de perspectivas, a fin de evaluar la solidez empírica de ambas teorías y sus eventuales riesgos de desarraigamiento normativo o excesiva relativización de garantías. Finalmente, el análisis cualitativo se nutrió de una interpretación hermenéutica de los textos primarios, aplicándose criterios de coherencia interna, relevancia funcional y compatibilidad entre las teorías, de modo que la investigación ofrezca una lectura crítica y normativa capaz de esclarecer la figura de la víctima como agente normativamente competente en la imputación penal.

Normativismo penal alemán (funcionalismo) y el rol de la víctima en la imputación penal

El normativismo penal alemán, conocido también como funcionalismo, representa una corriente de la dogmática jurídico-penal que orienta la teoría del delito según las funciones o fines del derecho penal, incorporando juicios de valor y consideraciones de política criminal en la definición de los delitos (Támaro, 2021, p.93). Esta perspectiva surgió en Alemania, proponiendo que las categorías tradicionales del delito (acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad) debían reinterpretarse conforme a su función en un Estado social y democrático de derecho.

Sus principales exponentes son Claus Roxin, con un funcionalismo moderado de carácter teleológico-valorativo (Garcete Piris, 2021), y Günther Jakobs, con un funcionalismo normativo radical de corte sistémico (Knoerr et al., 2022). Ambos autores comparten la idea de dotar a la teoría del delito de un sentido funcional, pero difieren en la fuente de los valores que informan ese funcionalismo: Roxin deriva dichos valores de la política criminal propia de un Estado de derecho social y democrático (insertando principios constitucionales y de protección de bienes jurídicos en la dogmática), mientras que Jakobs fundamenta los valores en la teoría sociológica de Niklas Luhmann, centrándose en la preservación del orden normativo de la sociedad (Arias, 2006).

En otras palabras, “mientras Jakobs —con base en la teoría social de Luhmann— se centra en la estructura formal del sistema social, Roxin penetra en el contenido de valores del sistema mismo” (Arias, 2006, p. 446). A continuación, se expondrán las características de cada postura y, finalmente, se analizará cómo entienden el rol de la víctima en los esquemas de imputación penal estas teorías funcionalistas.

El funcionalismo teleológico-valorativo de Claus Roxin (normativismo moderado)

Claus Roxin, destacado penalista de la Universidad de Múnich, inició en 1970 una reformulación de la teoría del delito al publicar su monografía *Política criminal y sistema del derecho penal*. En esa obra y trabajos posteriores, Roxin propuso un funcionalismo moderado que integra las valoraciones de la política criminal y los fines preventivos del derecho penal en la sistemática del delito, sin abandonar completamente la estructura clásica. Según Roxin, la construcción del sistema penal no debe vincularse rígidamente a los elementos ontológicos tradicionales (como la causalidad o categorías lógico-naturales), sino orientarse por los fines del derecho penal y las necesidades de la política criminal contemporánea (Arias, 2006).



En su propuesta, cada estadio del análisis del delito cumple una función: el tipo penal cumple la función de determinar la prohibición (principio de *nullum crimen sine lege*), la antijuridicidad soluciona el conflicto social generado por la infracción (valorando si hay causas de justificación que permitan tolerar el hecho), y la culpabilidad valora la necesidad de pena en el caso concreto conforme a consideraciones de prevención general y especial (Arias, 2006).

Esta concepción funcional difiere del finalismo clásico³ en que complementa, mas no suprime, las categorías previas: por ejemplo, Roxin introduce la categoría de la imputación objetiva para complementar la causalidad en el tipo objetivo, perfeccionando así la atribución del resultado al autor (Arias, 2006). El sistema resultante es un “sistema abierto”, orientado a resolver los problemas que la realidad presenta, pero a la vez limitado por los principios del Estado de derecho y los derechos fundamentales.

En efecto, el funcionalismo de Roxin se apoya en una visión valorativa y neokantiana, donde el derecho penal sirve a la protección de los bienes jurídicos fundamentales de la sociedad y del individuo, dentro de los márgenes que marca la Constitución (Arias, 2006). El propio Roxin vincula estrechamente el concepto de bien jurídico con el sistema de valores constitucionales: define los bienes jurídicos como aquellas condiciones o derechos que resultan útiles para el libre desarrollo del individuo o para la preservación del orden social (Vives, 1996). El injusto penal, en sentido material, consistirá precisamente en la lesión de esos bienes valiosos para la persona o la colectividad.

Esta orientación teleológica supone que las normas penales se interpretan conforme a su fin de tutela; por ejemplo, un tipo penal debe aplicarse de modo consistente con la protección del bien jurídico que persigue, y no más allá. Asimismo, la pena cumple en Roxin una función primordialmente preventiva (general y especial), pero entendida como límite y no solo como fundamento de la punibilidad: la imposición de la pena a un culpable solo se justifica en la medida en que sea necesaria para la prevención, dentro de un Estado democrático de derecho (Arias, 2006).

En suma, Roxin concibe el derecho penal como un instrumento al servicio de la protección de la sociedad y de los derechos individuales, pero al mismo tiempo subordinado a los valores constitucionales y dirigido por criterios de racionalidad político-criminal. En el ámbito académico, Roxin es considerado el referente principal del funcionalismo “moderado” o teleológico-valorativo (Díez Ripollés, 2022), dado que busca conciliar la eficacia preventiva del derecho penal con el respeto a los derechos y valores del Estado de derecho.

3 El finalismo (mal llamado) en realidad su denominación correcta es la teoría del injusto personal. Consiste en una construcción dogmática que plantea la vinculación del Derecho Penal con configuraciones lógico-objetivas propias tanto del ser como de las entidades. Bajo ese enfoque, se concibe un orden ontológico derivado del principio fundamental de los juicios analíticos, según el cual las categorías del saber coinciden con las del ente; en consecuencia, tienen una estructura tanto gnoseológica como ontológica. Véase Weizel, H. (1956). *Derecho penal*.

Entre las contribuciones dogmáticas específicas de Roxin destaca, como se indicó, la teoría de la imputación objetiva del resultado. Roxin formuló esta teoría para superar la insuficiencia del mero análisis de causalidad en la atribución de resultados típicos (Roxin, 2008).

Según su fórmula básica, un resultado causado por el agente solo es objetivamente imputable si la conducta ha creado un peligro no permitido para el bien jurídico, y ese peligro se ha realizado en el resultado típico. Este criterio introduce dos elementos normativos al juicio de imputación: a) la creación o aumento de un riesgo jurídicamente desaprobado (más allá del riesgo permitido tolerado por el orden social), y b) la concreción de ese riesgo en el resultado lesivo. De esta manera, actos que formalmente causan un daño pueden quedar excluidos de imputación si no generaron un riesgo relevante o si el resultado es fruto de la causalidad ajena al riesgo creado por el autor (Roxin, 2008).

Por ejemplo, Roxin ilustra que, si A envía a B al bosque durante una tormenta esperando que muera alcanzado por un rayo, desde la óptica de la imputación objetiva A no habrá creado un riesgo suficientemente relevante para la vida de B, por lo que el resultado fatal no le sería imputable, a pesar de la causalidad física existente (Roxin, 2008).

Asimismo, la teoría del riesgo permitió a Roxin explicar supuestos como la disminución de riesgo: si el autor realiza una acción que en realidad reduce un peligro ya existente (por ejemplo, desviar levemente una piedra que iba a golpear a la víctima, logrando que cause menos daño), esa acción no debe imputarse como delito, puesto que sería absurdo prohibir acciones que no empeoran, sino que mejoran el estado del bien jurídico protegido. En suma, la imputación objetiva roxiniana filtra la causalidad por criterios valorativos de riesgo y fin de protección de la norma, acorde con un derecho penal orientado a la tutela de bienes jurídicos y a soluciones socialmente racionales (Dal Dosso, 2011).

El funcionalismo normativo radical de Günther Jakobs

Frente al modelo anterior, Günther Jakobs —profesor de la Universidad de Bonn— desarrolló un funcionalismo de corte radicalmente normativista, influido por la teoría de sistemas de Luhmann (Ruiz, 2021). Jakobs concibe el derecho penal no tanto como protector de bienes individuales, sino primordialmente como garante del orden normativo de la sociedad (Vásquez, 2022). Según Jakobs, la sociedad se constituye por un entramado de normas y expectativas de comportamiento; el delito, más que una lesión tangible, representa una quiebra de las expectativas normativas fundamentales para la convivencia, y la pena es un medio para reafirmar la vigencia de la norma infringida y estabilizar el sistema social (Jakobs, 1997).



En sus propias palabras, el delito expresa que el autor defrauda lo que se espera de él conforme al código comunicativo común del sistema social (Pino et al., 2023), perturbando la confianza en la continuidad del orden, mientras que la pena “demuestra que la expectativa defraudada sigue siendo válida pese a la infracción, de modo que cabe seguir esperando comportamientos conformes a la norma” (Jakobs, 2008). Por ello, Jakobs sostiene que la pena no se dirige propiamente al autor como individuo (a modo de reproche por el mal causado), sino a la colectividad, como un mensaje simbólico de que la norma quebrantada sigue vigente y obligatoria a pesar de la conducta desviada. Se ha resumido esta idea señalando que, para Jakobs, “la pena demuestra la vigencia de la norma a costa del infractor” (Jakobs, 1997, p. 9).

Desde esta perspectiva, Jakobs ubica la función del derecho penal en el mantenimiento de la identidad normativa de la sociedad (Calise, 2011). Esto lo lleva a diferenciarse de la orientación de Roxin en varios aspectos. En primer lugar, Jakobs desvincula el delito del daño concreto a bienes jurídicos: afirma explícitamente que el derecho penal no debe reaccionar frente a un hecho “en cuanto lesión de un bien jurídico”, sino solo en cuanto quebrantamiento de una norma (Jakobs, 1996, p. 13). La protección de bienes jurídicos no es fundamento de la imposición punitiva; lo central es la protección del sistema normativo en sí mismo (Jakobs, 2008).

Consecuentemente, Jakobs absolutiza la normativización y la funcionalización: todos los conceptos del delito (acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad) se redefinen en función de su contribución a la preservación de las normas sociales vigentes. Incluso el sistema jurídico-penal en su conjunto es “funcionalizado” sistémicamente: se le asigna la tarea de asegurar las condiciones normativas que permiten la continuidad de la sociedad, más allá de consideraciones de justicia material en el caso individual (Jakobs, 1997).

Un concepto clave en Jakobs es el de “persona” como rol o máscara social. Inspirado por Luhmann, Jakobs concibe a los individuos básicamente como portadores de roles normativos dentro de la comunicación social (Arias, 2006). Cada miembro de la sociedad tiene asignadas expectativas de comportamiento según el papel que desempeña (por ejemplo, médico, conductor, ciudadano obediente de la ley), y el derecho penal garantiza que esas expectativas no sean defraudadas. Desde luego, si alguien actúa acorde con el rol que le compete, no puede decirse que viole la norma, aunque su conducta cause un resultado lesivo. Por el contrario, un sujeto que se desvía de su papel y quebranta gravemente las expectativas (cometiendo un hecho prohibido) es considerado responsable penalmente no por el daño en sí, sino por romper las “reglas del juego” sociales (Jakobs, 2003).

Esta concepción explica por qué Jakobs enfatiza la prevención general positiva (la reafirmación de la norma) por encima de la protección de bienes jurídicos individuales (Jakobs, 2003). También se refleja en su noción de culpabilidad: para Jakobs, solo puede ser destinatario de pena quien es competente como ciudadano para comprender y responder

a las normas. La pena presupone un sujeto competente en términos normativos; si el infractor resulta “incompetente” para actuar conforme a la norma (por ejemplo, un enfermo mental), entonces no tendría sentido una pena y el caso se traslada al ámbito de medidas de seguridad o tratamiento, pues la pena pierde su justificación (Jakobs, 1997). Como resultado, la culpabilidad en el sistema de Jakobs se vincula a la competencia normativa del autor: ser persona jurídicamente responsable equivale a ser miembro del sistema que puede razonablemente acatar las normas y, por ende, merecer la sanción cuando las infringe.

El funcionalismo radical de Jakobs ha generado tanto adhesiones como críticas. Fue desarrollado por Jakobs en obras como *Strafrecht Allgemeiner Teil* (Fundamentos y teoría de la imputación) de 1985 (traducida al español en 1997), y complementado con su teoría del “derecho penal del enemigo” donde distingue los ciudadanos que cumplen el rol de personas de aquellos enemigos que persistentemente niegan la norma, a los cuales el Estado podría tratar excepcionalmente (Jakobs y Cancio Meliá, 2003).

La doctrina acepta a estos postulados teóricos, refiere que, la perspectiva de la prevención general positiva, tal como la expone Günther Jakobs, no entra en colisión directa con la concepción de los bienes jurídicos, puesto que ambas visiones operan en esferas doctrinales distintas; por consiguiente, no resultan abiertamente contrapuestas desde un plano conceptual. De esta manera, la teoría de los bienes jurídicos se sitúa en el terreno de la definición del fundamento material que justifica la intervención penal —ámbito propio de la política más que de la ciencia del derecho penal—; mientras que el enfoque de la prevención general positiva se presenta como una explicación de la finalidad y la función social de la pena (Torres, 2018).

No obstante, la literatura garantista crítica a Jakobs por llevar el funcionalismo a un extremo que puede relativizar garantías: al absolutizar la función de afirmación del orden, existe el riesgo de justificar expansiones del derecho penal o de diluir la importancia de los resultados lesivos reales (Torres, 2018). Pese a ello, las categorías jakobianas (como la imputación objetiva basada en roles sociales, la idea de “competencia” del autor y de la víctima, etc.) han enriquecido el análisis dogmático contemporáneo, obligando a replantear viejos problemas desde un ángulo normativo diferente.

Críticas

El funcionalismo de Jakobs, en particular expuesto en su célebre “derecho penal del enemigo”, ha recibido duras críticas por menoscabar principios democráticos y procesales. En un primer plano, se reprocha que, al calificar a determinados sujetos como “enemigos”, se avala un régimen penal excepcional que no solo endurece las sanciones, sino que adelanta la punibilidad en función de una percepción exacerbada de peligrosidad en lugar de



sustentarse en hechos delictivos concretos (Carranza, 2025). Dicho tratamiento diferencial entre ciudadanos y enemigos puede desembocar en limitaciones arbitrarias de garantías procesales, menoscabando la igualdad ante la ley, la presunción de inocencia y el derecho a un juicio equitativo, con el consiguiente peligro de persecución de colectivos vulnerables (Carranza, 2025). La literatura crítica, a su vez, subraya que la categoría de “enemigo” supone la renuncia voluntaria del delincuente a las salvaguardas inherentes a la ciudadanía (Carranza, 2025).

Al margen del debate en torno al “enemigo”, se ha objetado que el normativismo de Jakobs padece un marcado desarraigo frente a la realidad empírica. Joaquín Cuello Contreras enfatiza que la propuesta de Jakobs configura un entramado normativo previo al encuentro con los hechos, incorporando la realidad únicamente como una prueba de aplicación sin facultad para modificar sustancialmente la dogmática penal (Cuello, 2022). Para Cuello, la exigencia de un “mínimo anclaje” en la realidad se limita a lo formal, resultando insuficiente para acortar la brecha entre las normas y el contexto social. Dicha desvinculación sale a la luz igualmente en la asunción de deberes de injerencia sin exigir antijuridicidad previa, lo cual extiende obligaciones de acción u omisión en situaciones de riesgo que el ordenamiento neutraliza, abordando la omisión no en virtud de un ilícito sino de un peligro excepcional (Cuello, 2022).

En lo que respecta a Claus Roxin, su sistema teleológico-funcional ha sido objeto de señalamientos análogos, especialmente por su marcada orientación axiológica. José Luis Díez Ripollés señala que, a diferencia de un utilitarismo estricto, en Roxin priman los principios concebidos como valores rectores, relegando a un segundo plano los fines de la pena (Díez Ripollés, 2022). Esta disposición impone una tensión axiológica constante a las categorías del delito, condición que puede menoscabar la eficacia práctica de las normas penales (Cuello, 2022).

De igual manera, se critica que el sistema teleológico-funcional de responsabilidad penal propuesto por Roxin adopta un planteamiento metodológico cargado de valoraciones, apenas supeditado a condicionantes naturales, psicológicos o sociales; esta característica explica su marcada inclinación a conferir un estatuto normativo a los elementos fácticos que integran el delito. Por su parte, el componente axiológico se configura a través de principios estrictamente ligados a un determinado modelo de convivencia, sustentados en criterios de corrección antes que en directrices utilitarias. Un examen detenido de las diversas categorías que componen su estructura revela un sustrato principalista, desplazando a la teoría de los fines de la pena como referencia principal. Como resultado, la contribución de este sistema no implica un progreso orgánico, sino más bien una relativización hacia un discurso de carácter tópico y casuístico (Cuello, 2022).

La víctima en los esquemas de imputación penal de Roxin y Jakobs

Uno de los aspectos más interesantes para comparar ambas corrientes es cómo conciben el rol de la víctima en la imputación del resultado. Tradicionalmente, la teoría del delito centraba el análisis en la conducta del autor, mientras que la víctima aparecía como sujeto pasivo relativamente pasivo valga la redundancia. Sin embargo, en la teoría de la imputación objetiva —desarrollada en gran medida por Roxin y reformulada por Jakobs— se reconoce que la conducta o las decisiones de la propia víctima pueden influir en la atribución de resultado al autor. En particular, situaciones como la autopuesta en peligro, cuando la víctima se expone voluntariamente a un riesgo (Gimbenat, 2004); o la heteropuesta en peligro consentida, cuando otra persona la coloca en riesgo con su consentimiento (Luzón Peña, 2010) plantean la cuestión de si el resultado lesivo debe ser imputado al autor o si, por el contrario, recae en la esfera de responsabilidad de la víctima.

Desde la perspectiva de Manuel Cancio Meliá, la importancia de la víctima se aprecia mediante el llamado principio de autorresponsabilidad dentro de la imputación objetiva (Cancio, 1998). Se sostiene que este principio, según el cual cada quien asume responsabilidad por sus actos y sus consecuencias, así como por los peligros que voluntariamente decide enfrentar, representa el anverso y complemento de la libertad del sujeto o de su pleno desarrollo personal. La argumentación de este precepto carece de claridad. Algunos basan su justificación únicamente en el concepto filosófico de la libertad humana y su correlato de responsabilidad —extraída del imperativo categórico kantiano— (Zaczyk, 1993) o en la idea de un ordenamiento jurídico que parte del ciudadano como sujeto autónomo con espacio de autoorganización (Duncker, 1992); en cambio, la mayoría se apoya en el reconocimiento constitucional de la libertad o de la capacidad de autodeterminación del individuo, destacando el “libre desarrollo de la personalidad” (Luzón Peña, 2010, p. 64).

Roxin introdujo expresamente en 1973 la categoría de la heteropuesta en peligro consentida para abordar estos casos difíciles donde coexisten la acción de un autor y la anuencia de la víctima. Este enfoque extiende al plano de la tipicidad objetiva lo que tradicionalmente se analizaba como consentimiento de la víctima en la antijuridicidad: Roxin plantea que, antes incluso de considerar una justificación por consentimiento, podría suceder que la conducta del autor ni siquiera sea típicamente imputable porque el resultado pertenece a la esfera de autocontrol de la víctima, cuando esta actuó libre y conscientemente (Roxin, 1973).

Por supuesto, este principio tiene límites: no se aplica cuando el ordenamiento jurídico prohíbe disponer del bien jurídico en cuestión. Por ejemplo, la vida propia no es libremente disponible en la mayoría de las legislaciones, por lo que el consentimiento para la propia muerte no excluye, en general, el delito de homicidio. Tampoco exime de responsabilidad



cuando el consentimiento de la víctima es inválido, ya sea por falta de información, coacción o porque el autor excede claramente los límites del riesgo permitido que fue pactado. Con esas salvedades, la idea central es que la víctima no debe ser considerada únicamente como un objeto pasivo, sino también como un sujeto autónomo cuyas decisiones son relevantes en la atribución penal del resultado (Roxin, 1973).

Ejemplo: si A, tras haber consumido gran cantidad de alcohol, ¡insiste machaconamente en que su amigo B le acompañe en automóvil hasta su hogar! B, con reticencias y preferencia por llamar un taxi, finalmente accede a la petición de A, pues no desea contrariarlo con un rechazo y este último se empeña en aplacar sus dudas. No obstante, la falta de aptitud de A al volante provoca un siniestro vial que ocasiona a B lesiones de consideración (Roxin, 1973). En este caso entonces, procede el marco de imputación frente a A.

En la teoría de Roxin, entonces, no se imputa objetivamente un resultado a un tercero cuando este resultado proviene principalmente del propio ámbito de autodeterminación de la víctima. Por ejemplo, cuando quien resulta expuesto al riesgo comprende y acepta plenamente el peligro en igual grado que el sujeto que lo genera, se configura el elemento central de esta figura. A dicho presupuesto se le agregan dos condiciones adicionales: en primer lugar, que el perjuicio provenga específicamente del peligro que la persona consintió enfrentar, sin que intervengan causas ajena; en segundo término, que exista una corresponsabilidad efectiva en la conducta desplegada, lo cual requiere que el afectado sea capaz de responder penalmente, no actúe bajo coacción y no se encuentre en una posición subordinada como la de un empleado que, pese a tener conocimiento del riesgo, se halla en una relación de dependencia frente al empleador en el marco de incumplimientos de normas de seguridad laboral. Sólo en presencia de todos estos elementos puede afirmarse que dicha persona ha aceptado el riesgo (Roxin, 1973).

En otras palabras, cuando la víctima genera o controla el riesgo que se termina materializando, la imputación del resultado recae preferentemente en ella misma y no en el tercero. Esta concepción refleja el carácter liberal del funcionalismo moderado de Roxin: se respeta la autodeterminación individual (hasta donde legalmente es válida) y se evita sobre-extender la responsabilidad penal a quien no hizo sino colaborar en una actividad aceptada por la víctima.

Por su parte, Günther Jakobs aborda el tema en términos muy afines en la práctica, pero dentro de su lenguaje de roles normativos y expectativas. Jakobs incorpora en su teoría de la imputación objetiva el concepto de “competencia de la víctima” (*Opferkompetenz*), precisamente para analizar cuándo un resultado lesivo debe atribuirse a la esfera de la víctima en lugar de a la del autor. Para el autor, es posible que la creación de una interacción social no dependa únicamente del sujeto activo, sino también de quien resulta perjudicado, e incluso en una doble dimensión: por una parte, su conducta podría justificar que la consecuencia dañosa le sea atribuida directamente; por otra, podría hallarse en la

desafortunada circunstancia de ocupar el lugar de víctima por mero azar o fatalidad. En consecuencia, sostiene el profesor, es posible reconocer una participación relevante de la víctima en la configuración del suceso (Jakobs, 1998).

Así, Jakobs plantea la cuestión en los siguientes términos: ¿tenía la víctima el “derecho” a esperar que el autor no le causara ese resultado o, por el contrario, asumió el riesgo por sí misma? Si la víctima actuó *a propio riesgo (auf eigene Gefahr)*, entonces el evento dañoso queda comprendido dentro del rol de autorresponsabilidad de la víctima, y el autor no habrá vulnerado ninguna expectativa normativa protegida (Jakobs, 1998). En palabras del propio Jakobs, “en el lado de la víctima lo decisivo está en determinar si la víctima, o precisamente el rol de alguien, actúa a propio riesgo”. En otras palabras, lo crucial es establecer si la situación lesiva se configuró sobre la base del rol de la víctima como sujeto autorresponsable (Jakobs, 1998).

Cuando Jakobs habla de acción a propio riesgo de la víctima, se refiere a “los supuestos en que la víctima, con su propio comportamiento, da la razón para que la consecuencia lesiva se le impute (a ella misma)”, de modo que el autor queda liberado de dicha imputación (Cancio y Díaz, 2004). Son casos en que la explicación del resultado no es que ocurrió una desgracia imprevisible para la víctima, sino más bien que hubo una violación —por la víctima— de su deber de autoprotección o, incluso, que medió su propia voluntad en la producción del daño.

Por ejemplo, si la víctima infringe gravemente los deberes de cuidado sobre sí misma (conducta imprudente o temeraria) y de ese modo sobreviene el resultado, Jakobs sostiene que estamos ante el “reverso” de un incumplimiento de rol por parte del autor: en este caso, es la víctima quien incumple el rol esperado —el de autocuidarse en cierta medida—, por lo que el autor que eventualmente contribuya al resultado no habrá quebrantado ninguna expectativa fundamental (Jakobs, 2024).

De hecho, Jakobs afirma que jamás podrá decirse que un sujeto ha violado la norma si su conducta ha sido realizada de forma coherente con los papeles que le competen, incluso cuando produzca resultados lesivos (Jakobs, 1991). Aplicado a la víctima: si ésta, en ejercicio de su propio rol, consintió o se expuso voluntariamente, entonces el autor que “se mantiene en su rol” (por ejemplo, actuando dentro de los límites acordados o socialmente esperables) no responde penalmente por el resultado lesivo, aun cuando objetivamente hubiera podido evitarlo.

Con todo, la idea de competencia de la víctima de Jakobs, ha sido desarrollada por otros autores y acogida, por ejemplo, en el análisis de la imprudencia: hoy se discute hasta qué punto la contribución culposa de la víctima (v.gr., la propia víctima obró con descuido) puede excluir o atenuar la imputación objetiva en delitos imprudentes. En España, esta cuestión ha llevado a posiciones divergentes. Una postura, defendida por Andrea Perin sostiene que la conducta descuidada de la víctima debe tomarse en cuenta al delimitar el



deber de cuidado del autor (p. ej., del empresario en accidentes laborales), usando justamente criterios normativos como la previsibilidad *ex ante* del resultado y el principio de confianza en el comportamiento ajeno debido (Perin, 2016).

Conforme a esta tesis, si la víctima incumplió gravemente las expectativas de autoprotección puestas en ella (por ejemplo, un trabajador que desoye instrucciones de seguridad), el responsable principal del riesgo pasa a ser la víctima misma, pudiendo ello excluir la imputación del resultado al otro partícipe. Otros autores se muestran más cautelosos y limitan estos efectos a casos muy excepcionales, para no derivar en una “culpabilización” de la víctima. En cualquier caso, tanto en el funcionalismo de Roxin como en el de Jakobs subyace la noción de que la víctima no es un ente pasivo absoluto, sino un sujeto cuyo comportamiento puede generar o eliminar riesgos penalmente relevantes.

Consideraciones personales de la información previa

A partir de la revisión de las propuestas teleológico-valorativa de Claus Roxin y normativo-sistémica de Günther Jakobs, junto con las aportaciones críticas y complementarias de la doctrina —Cancio Melía, Cuello Contreras, Perin— se identifican los siguientes resultados y se articula una triangulación que permite comprender el concepto de víctima en la dogmática funcionalista de la imputación penal.

En primer lugar, ambas corrientes coinciden en descentrar la teoría del delito del autor exclusivo para incorporar la conducta de la víctima como factor determinante en la imputación objetiva del resultado. Roxin introduce la heteropuesta en peligro consentida y la autopuesta en peligro como supuestos en que la víctima, al asumir voluntariamente un riesgo jurídicamente relevante y responsable, desplaza la imputación penal hacia su propia esfera. Este reconocimiento de la autonomía individual implica un “concepto de víctima” entendido como sujeto capaz de configurar, controlar y aceptar riesgos —siempre dentro de los límites constitucionalmente admitidos— de manera que su libre decisión opera como filtro valorativo en el juicio de imputación objetiva.

Jakobs, por su parte, incorpora el concepto de “competencia de la víctima” dentro de su sistema normativista radical. En su enfoque, la víctima asume un rol normativo: si actúa “a propio riesgo” y su conducta encaja en las expectativas sociales del papel que desempeña, el autor que respeta dichas expectativas no vulnera ninguna norma y, por tanto, no incurre en imputación. De este modo, la víctima se concibe como un portador de expectativas normativas con capacidad de auto-responsabilizarse; su “competencia” o “incompetencia” para comprender y asumir el riesgo es decisiva para atribuir o excluir la responsabilidad penal de un tercero.

La triangulación surge al comparar cómo ambas corrientes, pese a sus diferencias de fundamento (valores versus preservación sistémica), convergen en otorgar a la víctima un estatuto activo en la dinámica de imputación. La posición de Cancio Meliá subraya el principio de autorresponsabilidad como complemento de la libertad y el desarrollo de la personalidad, validando doctrinalmente la inclusión de la conducta de la víctima en el análisis penal. Cuello Contreras y otros críticos advertían, en cambio, sobre el riesgo de desarraigamiento de la realidad empírica y de una excesiva normativización que pudiera reemplazar el daño material por meras abstracciones sistémicas; sin embargo, esta crítica refuerza la imprescindible definición de límites: ni la víctima puede convertirse en única responsable cuando existan normas que prohíban disponer de ciertos bienes jurídicos (por ejemplo, la propia vida), ni el autor queda exento si excede los parámetros de riesgo pactado o actúa con coacción.

Finalmente, la aportación de Andrea Perin —especialmente en materia de imprudencia y accidentes laborales— matiza que la contribución culpable de la víctima puede excluir o atenuar la imputación, siempre con cautela para no caer en la culpabilización de la víctima. Desde esta perspectiva, el concepto de víctima en la dogmática funcionalista emerge como sujeto autónomo y normativamente competente, cuyas decisiones consentidas pueden, bajo condiciones estrictas, transferirle la imputación del resultado. Este modelo compartido repone a la víctima en un rol dinámico, reforzando la dimensión liberal del funcionalismo de Roxin y la coherencia sistémica de Jakobs, pero siempre subordinado a los límites impuestos por los principios constitucionales, la protección de bienes jurídicos indisponibles y las exigencias de justicia material.

Conclusiones

El estudio demuestra que, en el ámbito de la dogmática funcionalista, la víctima deja de limitarse a mero destinatario pasivo del daño para erigirse en sujeto activo cuya conducta influye de modo directo en la imputación penal. Tal conclusión emergió del contraste entre los supuestos de heteropuesta y autopuesta en peligro desarrollados por Roxin—figuras destinadas a ilustrar distintos grados de aceptación del riesgo—y la noción de “competencia de la víctima” según Jakobs; en este contexto, la responsabilidad objetiva se calibra según el riesgo que la propia víctima asumió y gestionó.

Se puso de manifiesto que, pese a partir de fundamentos disímiles —valores constitucionales frente a preservación sistémica—, Roxin y Jakobs coinciden al conferir a la víctima un estatuto de autorresponsabilidad. Este hallazgo cobró relevancia mediante la triangulación de sus teorías con las críticas formuladas por Cancio Meliá y Cuello Contreras, lo cual reveló que las soluciones funcionales de ambos autores operan dentro de márgenes



definidos: ni la libre disposición de bienes jurídicos indisponibles vicia la imputación ni la coacción la invalida.

El análisis acreditó que la incorporación de criterios valorativos y normativos en la imputación objetiva no menoscaba la coherencia interna del sistema penal; antes bien, lo enriquece al integrar la autodeterminación de la víctima. Dicho argumento se fundamentó en el estudio de casos paradigmáticos —tormenta y rayo; accidente vial— donde la imputación se moduló conforme a la generación, aceptación o intensificación de un riesgo por parte de la víctima, demostrando así la eficacia práctica de estas fórmulas.

La investigación nutrió el acervo específico al puntualizar que la funcionalización radical de Jakobs y el funcionalismo moderado de Roxin no solo subrayan la relevancia de la víctima, sino que ofrecen herramientas dogmáticas orientadas a prevenir la expansión arbitraria de la responsabilidad penal. Esta constatación emergió del examen de las salvaguardas que ambos sistemas establecen para impedir la desprotección del inocente o la exoneración indebida del autor.

En síntesis, el estudio alcanza su objetivo general al demostrar que el concepto de víctima en el derecho penal funcional se redefine como agente normativamente competente, capaz de incidir en su propia tutela. Con ello, aporta una delimitación doctrinal precisa de los alcances de la imputación penal, enriquece el debate sobre la autorresponsabilidad y sienta bases sólidas para eventuales reformas legislativas destinadas a integrar equilibradamente la autonomía de la víctima en la teoría del delito.

Referencias bibliográficas

- Arias, M. (2006). Funcionalismo penal moderado o teleológico-valorativo versus funcionalismo normativo o radical. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 29, 439-472. <https://bit.ly/4pqIKoM>
- Calise, S. (2011). Sociedad, norma y persona: Observaciones sobre la teoría de Günther Jakobs desde la teoría de Niklas Luhmann. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones*, 395-406. <https://bit.ly/3Ikp0RK>
- Cancio, M. (1998). *Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal*. Bosch.
- Cancio, M., y Díaz, E. (2004). *La imputación normativa del resultado a la conducta*. Rubinzal-Culzoni.
- Carranza, L. A. (2025). Involución o evolución del Derecho penal moderno ante la teoría de Jakobs. *Revista Académica CUNZAC*, 8(1), 101-119. <https://bit.ly/4npvnLB>
- Cuello, J. (2022). Competencia y acción como premisas realistas de un sistema normativo de imputación penal: Consideraciones críticas sobre el pensamiento de Jakobs y Pawlik. *Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Extremadura)*, 38(2), 357-390. <https://bit.ly/462EbZ5>
- Dal Doso, D. A. (2011). *Teoría de la imputación objetiva*. Universidad de Mendoza.
- Díez Ripollés, J. (2022). Realidad, principios, utilidad y sistema en Roxin. *Nuevo Foro Penal*, 18(95), 53-88. <https://bit.ly/4mhhODL>
- Garcete Piris, M. (2021). Análisis dogmático del funcionalismo actual: Dimensiones teólogicas o moderadas y el normativo radical. *Revista jurídica: Investigación en ciencias jurídicas y sociales*, 1(11), 106-122. <https://bit.ly/4nu0Z9V>
- Gimbernat, E. (2004). Imputación objetiva, participación en una autopuesta en peligro y heteropuesta en peligro consentida. *Revista de Derecho Penal y Criminología* (2.ª época). <https://bit.ly/3I8TXbE>
- Jakobs, G. (1996). *Sociedad, norma y persona en una teoría de un Derecho penal funcional* (M. Cancio Meliá y B. Feijóo Sánchez, Trads.). Civitas.
- Jakobs, G. (1997). *Derecho penal. Parte general: Fundamentos y teoría de la imputación* (J. Cuello Contreras y J. L. Serrano González de Murillo, Trads.). Marcial Pons. <https://bit.ly/3VMmEy5>



- Jakobs, G. (1998). *La imputación objetiva en Derecho penal* (M. Cancio Meliá, Trad.). Grijley.
- Jakobs, G. (2003). *¿Qué protege el Derecho penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma?* Universidad Externado de Colombia.
- Jakobs, G. (2008). *Sozialschaden?* Beobachtungen zu einem grundlegenden Problem der Strafrechtstheorie. Duncker y Humblot. <https://bit.ly/46Ajzr6>
- Jakobs, G., y Cancio Meliá, M. (2003). *Derecho penal del enemigo*. Thomson Civitas. <https://bit.ly/4pmhE0C>
- Knoerr, F. G., Moreira, A. M. A., y Dias, J. C. (2022). A contribuição da teoria do funcionalismo para a responsabilidade penal da pessoa jurídica. *Justiça do Direito*, 36(1), 180-203. <https://bit.ly/48klQYG>
- Luzón Peña, D. M. (2010). Principio de alteridad o de identidad vs. principio de autorresponsabilidad. *Nuevo Foro Penal*. <https://bit.ly/46B9mdW>
- Perin, A. (2016). La contribución de la víctima y la imputación objetiva del resultado en la teoría del delito imprudente: Un estudio comparado en materia de prevención de riesgos laborales. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 18-16, 1-44.
- Pino, E., Gómez, T., y Rojas, J. (2023). La noción de expectativa social en la teoría de la norma de Günther Jakobs: Un análisis crítico desde Ecuador. *Universidad y Sociedad*, 364-371. <https://www.academia.edu/122572395>
- Roxin, C. (1973). *Derecho penal. Parte general*. Civitas.
- Roxin, C. (2008). La heteropuesta en peligro consentida: ¿Una discusión sin final? *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 71, 53-73. <https://www.corteidh.or.cr/tabcas/36825.pdf>
- Ruiz, C. A. (2021). Descripción de la crítica penal al concepto de culpabilidad funcional de Günther Jakobs. *Unaciencia: Revista de Estudios e Investigaciones*, 14(26), 36-46. <https://doi.org/10.35997/unaciencia.v14i26.592>
- Támara, T. (2021). Teoría de la pena desde el funcionalismo normativista de Günther Jakobs. *Llalliq*. <https://revistas.unasam.edu.pe/index.php/llalliq/article/view/831>

- Torres Vásquez, H., Tirado Acero, M., y Trujillo Florián, S. (2018). El funcionalismo radical penal a partir de la bioética. *Revista Republicana*, 25, 179-198. <https://ojs.urepublicana.edu.co/index.php/revistarepublicana/article/view/490/420>
- Vásquez, E. (2022). *Descripción de la crítica penal al concepto de culpabilidad funcional de Günther Jakobs. Disenso. Crítica y Reflexión Latinoamericana*.
- Vives Antón, T. S. (1996). *Fundamentos del sistema penal*. Tirant lo Blanch.
- Zaczyk, R. (1993). *Strafrechtliches Unrecht und die Selbstverantwortung des Verletzten*. Juristische Verlagsanstalt.