

PRÓLOGO

La aparición de una nueva obra sobre la Parte Especial del Código Penal, sobre todo, si se trata de un abordaje integral, es invariablemente motivo de celebración. Basta mirar cualquiera de nuestras bibliotecas para advertir en forma palmaria la desigual atención que históricamente se ha prestado a este segmento del Código en contraste con la Parte General. La producción de textos por nuestros claustros universitarios respecto de los primeros setenta y ocho artículos ha sido notoriamente mayor que sobre el resto del articulado (en realidad, concedamos que son algunos más, derivación o fruto de las múltiples reformas parciales que, carentes de toda sistematicidad, han optado por el "parcheo" que provocó se intercalaran varios *bis*, *ter*, *quater* y hasta *quinquies*). Así, los institutos de la Parte General, la teoría de la pena y la teoría del delito se han revelado como objeto de atención prioritaria, si se quiere, en desmedro de su concreta y directa proyección en el análisis de los tipos de la Parte Especial. Que "... la labor sistemática sobre la Parte Especial no marcha a la par de la desarrollada en la Parte General" era denunciado por Nuñez en los albores de la década del sesenta del siglo pasado¹.

No puede descartarse como un factor predisponente que el tamaño de la tarea aquí concretada, es decir, el afrontar el desafío de analizar todo el Libro Segundo es en realidad amedrentante, uno de estos trabajos que se sabe cuándo comienza pero difícilmente cuando termina (no solo por la cantidad de artículos a comentar sino por el otro factor anticipado: su constante modificación que hace que, en el camino, se deba retomar lo hecho porque apareció una nueva figura o se modificó la

¹ Nuñez, Ricardo C., *Derecho penal argentino. Parte especial - III*, Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1961, p. 17, donde citaba de igual opinión a Grispigni, aunque advertía que ya había autores que abordaban la tarea de darle forma a una introducción sistematizadora de la materia de la parte especial, como Maurach, Del Rosal o Grisolia.

anterior y debe rehacerse el segmento pertinente). Es que, como afirma Buompadre con remisión a Mezger, no puede soslayarse que la Parte Especial del Derecho penal se ocupa de casi todos los aspectos de la convivencia humana, hasta los más íntimos, y los somete a su reglamentación².

Durante mucho tiempo vimos como textos clásicos (Soler, Nuñez, Fontán Balestra, Creus), estructurados sobre un esquema de teoría del delito totalmente desactualizado, siguieron siendo la fuente de consulta habitual en la práctica forense y, en paralelo, usados por las cátedras de Parte Especial, ante la real ausencia de manuales y tratados que la analizaran desde un modelo o paradigma explicativo moderno. De allí que, como lugar común, se escuchara con frecuencia el consejo de los maestros de nuestra rama del Derecho en cuanto a prestar atención a dicho segmento del Código. No puede negarse que, en los últimos años, puede advertirse una creciente corriente de producción de textos sobre la Parte Especial (así, varios códigos comentados en forma colectiva o individual o, por citar algunas, las obras de Donna, Buompadre o Terragni) y, la que ahora se me ha brindado la oportunidad de presentar, enmarca dentro de aquella teniendo un destacable precedente de origen mendocino en el trabajo de los profesores Estrella y Godoy Lemos, publicada por esta misma casa editorial. Si esto, por sí solo, es auspicioso, su lectura deja en claro que son otros muchos los méritos que posee.

Los autores son docentes de Derecho penal³. Por edad y trayectoria, tres generaciones unidas por la vocación en común de estudiar, profundizar y aportar para un mejor derecho penal tanto en el efectivo ejercicio de la magistratura como en la academia. No corresponde hacer aquí un recordatorio curricular de los autores —cuya labor se ha proyectado mucho más allá del medio cuyano e incluso nacional—, sino presentar el concreto trabajo para el que ellos me han honrado pidiéndome estas breves líneas con tal propósito. Sin embargo, no quiero dejar pasar la ocasión para recordar que el doctor Parma ha sido en nuestro país un verdadero precursor en el uso de los medios digitales para difundir ideas sobre nuestra materia, compartiendo con generosidad su muy visitada página *web* (www.carlosparma.com.ar) y poniéndola a disposición de terceros —como en mi propio caso, cuando en 2002 subió un par de trabajos sobre delincuencia informática y sobre el delito de violación de secretos, tema de singular interés para el propio “Charlie”, al punto de ser objeto de una de sus tesis doctorales, la que dirigido por el querido profesor doctor Carlos J. Lascano (h) defendió en la Universidad Nacional de Córdoba—.

² Buompadre, Jorge E., *Derecho penal. Parte especial*, 2ª ed., Mave, Corrientes, 2003, t. 1, p. 33.

³ La versatilidad de los profesores Parma y Mangiafico se había expresado antes en sus obras en coautoría sobre aspectos del proceso penal como *Juicio abreviado argentino* (Alveroni, Córdoba, 2004) o *La sentencia penal entre la prueba y los indicios* (Ideas, Lima, 2014).

Aunque los primeros destinatarios naturales del texto serán, sin dudas, los alumnos de los cursos de la cátedra, estamos frente a una obra que va más allá de la idea del material de estudio para el grado, el manual básico para quienes se aproximan por primera vez a la materia, sino ante un texto que en forma simple y clara ofrece al operador jurídico un análisis de las diferentes figuras penales en el que doctrina y jurisprudencia confluyen para solventar con suficiencia la consulta del día a día. Se trata de un mérito no habitual ya que no se limita en modo “mecánico” a brindar alguna información básica sobre cada tipo penal, sino que se ofrece una exposición en la que lo didáctico no pierde de vista la proyección práctica y de allí su multiplicada utilidad.

Indudable acierto el inicial capítulo sobre “Cuestiones introductorias” que no solo evita sucesivas reiteraciones en cada uno de los títulos del Libro Segundo del Código Penal que luego se analizan sino que brinda la visión de los autores acerca de la materia, cómo se articula con la Parte General (lo que resuelven postulando que son dos sectores conectados, que se exigen mutuamente bajo la premisa de que “no imaginable el uno sin el otro”) y nos ofrecen su toma de posición en temas de central interés para las explicaciones de los tipos particulares que luego se realizan⁴. Así, se suceden: a) la cuestión de la protección de bienes jurídicos como finalidad del Derecho penal; b) las tendencias político criminales vigentes (Derecho penal expansivo) y los retos que ofrecen tanto para la Parte General como Especial; c) la delimitación entre el Derecho penal común y el penal internacional (en particular la diferenciación entre el delito común y el crimen internacional); d) las agravantes genéricas (uso de armas; intervención de un menor en el hecho) y, finalmente, e) la

⁴ Se entrevisté en esta decisión estratégica, probablemente, la impronta del querido amigo en común, profesor doctor Fabián I. Balcarce, autor de una obra de significación en este aspecto: *Introducción a la parte especial del derecho penal. Su vinculación con la parte general* (BdeF, Buenos Aires - Montevideo, 2009). Allí denunciaba el recordado profesor cordobés que: “Durante décadas el ambiguo tabú según el cual existe la imposibilidad absoluta de crear una Parte General de la Parte Especial ha contribuido al estancamiento académico de la segunda” (p. XV). Algo de esto se veía en obras como la de Soler, cuando al formular sus palabras introductorias a la Parte Especial apuntaba que los temas de Parte General solo serían retomados cuando la figura examinada presentara alguna irregularidad y criticaba duramente a quienes no se ajustaban a ello, diciendo: “Así por ejemplo, al exponer la figura del homicidio, es frecuente hablar de la cuestión de la causalidad. Esto importa una incorrección metódica, propensa a dar nacimiento a una serie de cuestiones mal planteadas” (cf. su *Derecho penal argentino*, Tea, Buenos Aires, 1963, t. III, p. 9). De mi parte, desde hace una década (con ocasión del “VIII Encuentro de la Asociación Argentina de Profesores de Derecho Penal”, UNLP, 15 al 17 de octubre de 2008), vengo sosteniendo la idea de incorporar en la carrera de grado como una materia unificada lo que hoy (salvo en la UBA) es expuesto como “Penal I, Parte General” y “Penal II, Parte Especial” como modo de brindar un abordaje de mayor calidad didáctica en que los institutos de parte general se conecten en plenitud con las concretas figuras de la Parte Especial (el documento en extenso puede consultarse en el blog de la cátedra: www.catedrariquert.blogspot.com).

atenuante genérica del arrepentido o delator. En síntesis, se proporciona al lector el marco que presidirá la interpretación de cada uno de los tipos de la Parte Especial.

Al avanzar en el análisis de estos últimos se adopta como esquema una exposición en la que se comienza por precisar cuál es el bien jurídico protegido por el tipo penal (concebido en sentido de filtro negativo: no puede haber delito donde hay bien a proteger y, a la vez, la existencia de bien no constituye razón suficiente para la intervención penal que solo puede concretarse si aquel es afectado o, con otras palabras, si no hay lesión no hay conflicto y si no hay conflicto no hay delito), pasando luego a los elementos constitutivos del tipo objetivo, las distintas modalidades de agravación o atenuación de la figura básica y, luego, el tipo subjetivo y su relación con aquellos elementos de tipo objetivo. Pero no es todo, porque ante cada aspecto controversial los autores proporcionan su propia toma de posición y fundamentan su lectura básicamente en una perspectiva de clave constitucional, ajustada a la vigencia del principio de legalidad concebido en forma estricta. Vale recordar en este sentido que los autores destacan la relevancia de la Parte Especial desde la perspectiva del Derecho penal acorde al Estado de Derecho sosteniendo que "... la existencia de un catálogo de delitos caracterizados por una formulación adecuada y precisa, proporciona certeza y seguridad jurídica, evitando que reine la incertidumbre, la arbitrariedad y el terror penal en el ejercicio del *ius puniendi* estatal, rasgos propios de modelos autoritarios"⁵.

A modo de broche final, ofrecen la reseña de jurisprudencia nacional relevante sobre la figura concreta, así como referencias de Derecho comparado y criterios de los órganos judiciales internacionales de los sistemas americano y europeo de protección de los derechos humanos, permitiendo que con rapidez la consulta encuentre plena respuesta a partir del conocimiento de lo que la doctrina y la efectiva aplicación de la norma por los jueces han entendido sobre el particular.

Vale aclarar también que, cuando la ocasión lo impone, como el caso del capítulo de los delitos contra la salud pública o el de los delitos contra el orden económico y financiero, se incluye al final el recordatorio de las normas vinculadas consagradas en distintas leyes especiales aunque, en este caso, sin ingresar en su comentario particular, lo que resulta lógico en una obra de este tipo que, caso contrario, tomaría un volumen más propio del largo aliento (como un tratado). Sin embargo, basta la sola visualización del conjunto de tipos penales vigentes por afuera del Código para recordarnos en modo directo los problemas derivados del momento expansivo de la legislación punitiva que vivimos y que bien es criticado por los autores en el citado capítulo inicial. Lo cierto es que, en el caso de la normativa nacional, hoy tenemos más tipos penales consagrados en leyes especiales que en el propio Libro Segundo del Código y, lamentablemente, los últimos proyectos de reforma integral que pre-

⁵ Capítulo I, § 2 *in fine*.

tendieron solucionar el problema (los de 2006 y 2014⁶) no llegaron tan siquiera a tener tratamiento parlamentario.

Y no demoro más al lector abundando en contar lo que constatará por propia experiencia, vale decir, que estos *Lineamientos...* de Parma, Mangiafico y Álvarez Doyle son una excelente herramienta para los estudios de grado y para el segmento que, en la práctica profesional, demanda una consulta que con una síntesis no exenta de completitud le permita rápidamente solventar la inquietud del caso concreto. Los dejo entonces con este nuevo aporte del prolífico penalismo cuyano con proyección nacional.

MARCELO A. Riquert

Mar del Plata, febrero de 2018

⁶ Puede consultarse la opinión del doctor Parma en cuanto a la propuesta del proyecto en el tema de los delitos contra las personas en el trabajo "Comentarios sobre el Anteproyecto. Delitos contra las personas", publicado en el volumen colectivo *Anteproyecto de Código Penal de la Nación. Aportes para un debate necesario*, E. R. Zaffaroni - R. M. Carlés (dirs.) - M. Bailone (coord.), La Ley, Buenos Aires, 2014.