

REVISTA DE  
**DERECHO PENAL  
Y CRIMINOLOGIA**

DELITOS ECONOMICOS • CONTRAVENCIONAL •  
GARANTIAS CONSTITUCIONALES • PROCESO PENAL •  
EJECUCION DE LA PENA

AÑO I • NUMERO 1 • SEPTIEMBRE 2011

DIRECTOR  
**EUGENIO RAUL ZAFFARONI**

AREA PROCESAL  
**MIGUEL A. ALMEYRA**

COMITE ACADEMICO

EDUARDO AGUIRRE OBARRIO

LOLA ANIYAR DE CASTRO

LUIS ARROYO ZAPATERO

DAVID BAIGUN

NILO BATISTA

JORGE DE LA RUA

LUIGI FERRAJOLI

JOSE LUIS GUZMAN DALBORA

JULIO B. J. MAIER

SERGIO MOCCIA

FRANCISCO MUÑOZ CONDE

ESTEBAN RIGHI

GLADYS ROMERO

NORBERTO SPOLANSKY

JUAREZ TAVAREZ

JOHN VERVAELE

COORDINADORES  
MATIAS BAILONE  
RODRIGO CODINO

**LA LEY**

# REVISTA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA

---

DELITOS ECONOMICOS • CONTRAVENCIONAL •  
GARANTIAS CONSTITUCIONALES • PROCESAL PENAL •  
EJECUCION DE LA PENA

## **DIRECTOR**

EUGENIO RAÚL ZAFFARONI

## **AREA PROCESAL**

MIGUEL A. ALMEYRA

## **COMITÉ ACADEMICO**

EDUARDO AGUIRRE OBARRIO (ARGENTINA)

LOLA ANIYAR DE CASTRO (VENEZUELA)

LUIS ARROYO ZAPATERO (ESPAÑA)

DAVID BAIGÚN (ARGENTINA)

NILO BATISTA (BRASIL)

JORGE DE LA RUA (ARGENTINA)

LUIGI FERRAJOLI (ITALIA)

JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA (CHILE)

JULIO B. J. MAIER (ARGENTINA)

SERGIO MOCCIA (ITALIA)

FRANCISCO MUÑOZ CONDE (ESPAÑA)

ESTEBAN RIGHI (ARGENTINA)

GLADYS ROMERO (ARGENTINA)

NORBERTO SPOLANSKY (ARGENTINA)

JUAREZ TAVARES (BRASIL)

JOHN VERVAELE (HOLANDA)

## **COORDINADORES**

MATIAS BAILONE

RODRIGO CODINO

**LA LEY**

## COMITÉ DE REDACCIÓN

GABRIEL IGNACIO ANITUA  
FERNANDO ARNEDO  
ALEJANDRO ALAGIA  
JAVIER IGNACIO BAÑOS  
CARLOS CARAMUTI  
CARLOS CHIARA DÍAZ  
DANIEL ERBETTA  
ADRIÁN FERNÁNDEZ  
RUBÉN E. FIGARI  
GABRIELA GUSIS  
JAVIER DE LUCA  
JULIANA OLIVA  
GRACIELA OTANO

NELSON PESSOA  
GABRIEL PÉREZ BARBERÁ  
MARCELO RIQUERT  
GUIDO RISSO  
JOSÉ SAEZ CAPEL  
ALEJANDRO SLOKAR  
SERGIO TORRES  
RENATO VANELLI  
PABLO VEGA  
FELIPE VILLAVICENCIO  
JULIO VIRGOLINI  
ROMINA ZARATE

## ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL

### **Criterios uniformes para el envío de colaboraciones**

Los trabajos de doctrina y/o comentarios jurisprudenciales deben ser remitidos vía e-mail a [laley.penal@thomsonreuters.com](mailto:laley.penal@thomsonreuters.com). Los mismos deben ir acompañados del curriculum vitae del autor y sus datos de contacto.

ISSN: EN TRAMITE

REGISTRO NACIONAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL: EN TRAMITE

IMPRESO EN LA ARGENTINA - Propiedad de La Ley Sociedad Anónima - Tucumán 1471 - CP1050AAC - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina - Tel.: (005411) 4378-4841

**Nota de la Dirección:** las opiniones vertidas en los comentarios firmados son privativas de quienes las emiten.

# PRESENTACIÓN

**Eugenio Raúl Zaffaroni**

La extraordinaria vitalidad de las ciencias penales hace que en el curso de una vida se produzcan grandes variables del pensamiento e incluso cambios de paradigmas o marcos ideológicos, de los que queda testimonio en la literatura especializada.

Las fuentes de información de nuestros saberes dan cuenta de estas alternativas, por lo general en forma de libro, pero muy a menudo éstos son precedidos por artículos en revistas especializadas y, aun más, no faltan ocasiones en que la dinámica del pensamiento jurídico y criminológico deja pruebas más sintéticas y vívidas en esos trabajos cortos.

Quien quiera seguir el curso de nuestro pensamiento nacional en torno de la cuestión criminal no podrá eludir las etapas marcadas por las primeras obras en la línea de los *clásicos*, la irrupción del positivismo que impulsó la primera criminología e invadió todas nuestras cátedras, la llegada de la dogmática alemana de von Liszt, von Beling y el neokantismo, el debate realista con el finalismo, la crítica criminológica y los debates actuales en la dogmática y en la *política criminal*. Casi toda esta larga tradición, si bien está jalonada por libros importantes, puede seguirse en varias publicaciones periódicas que la sintetizaron o anunciaron, en particular a partir de la eclosión de revistas especializadas que provocó el auge positivista italiano hace más de un siglo, con la *Criminalología Moderna* dirigida por Pietro Gori, los *Archivos de Psiquiatría y Criminología* de José Ingenieros y la *Revista Penitenciaria* de José Luis Duffy.

Desde esos años han aparecido y desaparecido múltiples publicaciones periódicas, muchas de altísimo nivel científico, que son una fuente de conocimiento indispensable de nuestro pensamiento penal y criminológico. Los nombres de nuestros autores más ilustres e inolvidables y de los extranjeros más renombrados de cada período se hallan estampados en esas miles de páginas, en las que no es infrecuente descubrir tesoros de intuiciones que asombran.

Hoy tenemos el honor de presentar una nueva revista de derecho penal, procesal penal y criminología, conscientes de que la tradición acumulada en una larga centuria nos impone la responsabilidad de agotar esfuerzos para sostener idéntico nivel de jerarquía académica.

La sección de derecho procesal penal a cargo del Dr. Miguel Angel Almeyra, la integración de nuestro Consejo con maestros cuya larga trayectoria garantiza la excelencia, la participación de especialistas de las jóvenes generaciones en la redacción

y el sello editorial de "La Ley", nos permiten augurar que lograremos el señalado propósito.

Pese a que nuestros investigadores no cuentan con las facilidades que brindan los países centrales, nuestra producción científica en el área de las disciplinas penales es comparable a la de éstos; lo que se debe al impulso generoso de los hombres y mujeres que dedican sus horas al estudio. Ofrecer las páginas de una nueva revista que aspira a una amplia circulación en los ámbitos forenses y académicos importa una contribución más a ese esfuerzo.

En el momento de escribir estas líneas sentimos sobre nosotros el peso de la mirada de nuestros mayores y estamos convencidos de la necesidad de preparar el ánimo de quienes nos sucedan para que experimenten la misma vivencia, como único modo de insertar el pensamiento actual en el torrente que nos han legado quienes ya no están a nuestro lado.

El peor error en que puede incurrirse es olvidar que la crítica, por radical y profunda que sea, para que tenga éxito nunca debe encararse como una ruptura, sino como una superación. Si criticamos, lo hacemos porque hubo otros que nos ofrecieron el material para la crítica y, también, las contradicciones que nos permiten criticar; incluso para negar ajenas afirmaciones es necesario presuponer su existencia. Nuestro saber siempre se construye artesanalmente y, aun en las posiciones más extremas, no hacemos más que agregar un ladrillo a la obra colectiva.

Por tal razón, incluiremos en cada número unas páginas que llamamos "clásicas". Hemos discutido la denominación, porque sabemos que otrora no sólo se la empleó para señalar una pretendida "escuela", sino incluso para denostar un pensamiento como "pasado de moda", "superado" y hasta "vetusto". Aquí la retomamos con el respeto que debemos a quienes nos han precedido, no como puro homenaje al pasado, sino como testimonio de preocupaciones y visiones que en muchas ocasiones consideramos "nuevas", cuando en verdad son permanentes o han ocupado la atención de otros hace muchísimos años.

En la correspondiente sección de este número publicamos un trabajo de José Peco (1895-1966). El catedrático de las Universidades de Buenos Aires y de La Plata, además de su amplia producción intelectual, fue un ejemplo de conducta cívica y democrática. Suelen recordarse sus obras y su proyecto de Código Penal, pero estas pocas páginas dan cuenta de la preocupación del penalista en el momento en que cundía el derecho penal autoritario. Tengamos en cuenta que Peco fue sancionado por las autoridades universitarias por su activa participación en la defensa de la Segunda República Española y de los presos políticos. En tiempos en que vuelven a soplar vientos contrarios al derecho penal de garantías, bueno es releer esas páginas que

no son tan lejanas, para no confundirnos con los nuevos ropajes y racionalizaciones con que se atavían y encubren los avances autoritarios de nuestros días.

Conscientes de los riesgos que en el mundo amenazan con quebrar los límites racionales al poder punitivo de los Estados, la reciente creación de la "Asociación Latinoamericana de Derecho Penal y Criminología" (ALPEC) en la Ciudad de Guatemala respondió al interés de muchísimos colegas de toda la región por incentivar nuestra comunicación, como también por aunar los esfuerzos para coordinar la participación en las grandes asociaciones mundiales. Aspiramos a que esta revista sea un instrumento más para alcanzar la satisfacción de esos anhelos.

Debido a eso, junto a los trabajos argentinos publicaremos algunos extranjeros, pero no nos limitaremos a los de nuestros colegas de países centrales, sino que prestaremos especial cuidado en incluir los de investigadores latinoamericanos. Siguiendo esta línea, abrimos las páginas a los estudios de colegas brasileños en lengua original. Creemos que es muy importante impulsar a nuestros jóvenes penalistas, procesalistas y criminólogos, a adquirir el hábito de leer en la lengua de nuestro vecino.

Agradecemos a la Editorial "La Ley" el entusiasmo puesto en esta iniciativa que abre una nueva vía de comunicación entre los cultores de nuestras disciplinas, en el firme convencimiento de que ésta nos permitirá consolidar la tradición que hemos heredado.

Buenos Aires, Septiembre de 2011

# PRESENTACIÓN

**Miguel Ángel Almeyra**

Allá por el año 1968 la Editorial La Ley dio a la estampa –como solía decir su ilustre fundador- la *Revista de Derecho Penal y Criminología* que supo difundir entre la comunidad iuspenalista los más encumbrados trabajos de doctrina e investigación que tanto en el ámbito nacional como en el extranjero marcaban las nuevas tendencias de ese permanente reverdecer que genera el estudio de las ciencias penales.

Don Luis Jiménez de Asúa, que supo formar escuela, la condujo con maestría durante un breve lapso. Diversas vicisitudes lo llevaron a alejarse de la dirección de aquella publicación trimestral, que pocos años después fue languideciendo hasta cerrar tempranamente su ciclo. Eran tiempos difíciles.

Don Luis, en oportunidad de su presentación, recordaba los méritos de los precursores: Eusebio Gómez, con su “Revista de Derecho Penal”, José Peco –hoy también rememorado por nuestro ilustre director-, José Ingenieros, Elvio Fernández y Osvaldo Loudet, y auguraba para la nueva publicación una vida menos efímera que la que acusaban sus antecesores. Pero como se ha visto, no fue así y la vieja revista de tapas amarillas, como coloquialmente la llamábamos los jóvenes de entones, dejó de ilustrarnos.

La Ley estaba, pues, en deuda con sus lectores; con aquellos que dedican sus mejores inquietudes al estudio y a la práctica de las ciencias penales y hoy pueden festejar con entusiasmo esta nueva publicación que, a diferencia de aquella otra, contará con su rincón procesal penal.

La “Cenicienta de las ciencias jurídicas”, como supo caracterizar el inolvidable Carnelutti a nuestra disciplina, ocupará un lugar en nuestras entregas mensuales pues sin duda, por aquello que acuñó Beling –“el derecho penal no le toca un pelo al delincuente, sino es por medio del derecho procesal penal”- es impensable prescindir en un medio de difusión como el que presentamos del derecho penal en acto.

Soplan hoy fuertes vientos de cambio en este terreno. La cultura del inquisitismo enquistada en nuestra sociedad está sufriendo los embates de lo que preferiría no llamar *garantismo* –el uso malintencionado de la expresión así lo aconseja-, sino por el límite que imponen la Constitución Nacional y el bloque de los tratados que se le han anexado.

Mucho es lo que se ha avanzado en este último aspecto y mucho de ello se debe a la labor de nuestra Corte Suprema y a la constante brega de nuestra doctrina.

Las páginas de esta nueva revista están abiertas con generosidad a investigadores argentinos y extranjeros confiando que con sus trabajos nos harán mantener –y aquí recuerdo a Sebastián Soler, mi primer maestro del derecho penal- la “Fe en el Derecho”.

Buenos Aires, Septiembre de 2011