

Y respecto a Carlos Mir Puig, Gimbernat encuentra una vez más la expresión acertada: «el autor hace honor a sus apellidos».

Silvia VALMAÑA OCHAITA  
Universidad de Alcalá de Henares

**PEÑA CABRERA, R.: «Tratado de Derecho penal», vol. III. Parte especial. Edit. Debate Jurídico. Lima, 1986.**

El presente volumen constituye el III de los aparecidos en la importante obra del profesor Peña Cabrera. De ellos el I (1983) está dedicado a la Parte General y el II (1982) y III (1986) a la Parte Especial. Si bien, el autor ha reiterado la orientación docente de la obra, sin embargo, su contenido resulta mucho más rico y ambicioso adecuándose mejor al título de tratado de Derecho penal, denominación general de aquélla.

El Tratado de Peña Cabrera constituye, sin duda, un trabajo excepcional dentro de la dogmática peruana y continental, de ello dan buena cuenta las firmas que lo han prologado. Autores del reconocimiento de Zaffaroni, Soler o Muñoz Conde coinciden en considerar este amplio estudio de la dogmática y del Derecho positivo del Perú como una prueba de solidez en la elaboración jurídica, comenzando en el análisis pormenorizado del Código penal, para luego sustentar determinadas posiciones dogmáticas. Esta adecuación adquiere un especial relieve en Perú, que hubo de sufrir las consecuencias negativas de recepcionar en 1924 uno de los Proyectos del Código penal entonces más avanzados, el de Suiza de 1916. El distinto ámbito cultural de Perú con el país helvético, la falta de una elaboración dogmática capaz de entender en su profundidad las disposiciones de aquél, así como, la carencia casi absoluta de una infraestructura judicial y técnica para responder a sus necesidades, hicieron del Código penal de 1924 algo bien diferente al espíritu preventivista que lo inspiraban. Al poco tiempo las disposiciones netamente preventivas y garantistas dejaron de aplicarse y otras sufrieron una interpretación forzada y con una orientación represiva. Esta situación, como señala Hurtado Pozo, en una interesante monografía (*La ley importada*, Lima, 1979) es sino contraprocendente para el país importador, sí al menos la somete a una tensión socio-cultural.

La propia Comisión legislativa encargada de redactar el Proyecto de Código penal de 1972 —en la que participa entre otros, Peña Cabrera— tuvo muy en cuenta estas circunstancias históricas y aconsejó no modificar en su totalidad el Código de 1924 por considerar que la ley penal «no había sido objeto de una reconstrucción dogmática científica, ni tampoco estudiada por la jurisprudencia. Mal podría entonces preconizarse la reforma sustancial de lo desconocido» (*Motivación del Proyecto*, Tratado, vol. I, pág. 91). Gracias a un coherente conocimiento de la realidad socio-cultural del país, el Código penal de 1972— hoy vigente, aunque con numerosas modificaciones posteriores— resulta más operativo.

El Tratado de Peña Cabrera es precisamente una prueba fuera de dudas de esa operatividad y asimilación dogmática.

El vol. III (P. especial) se abre con los delitos contra la familia (adulterio, matrimonios ilegales, legales, supresión y alteración del estado civil y sustracción de menores). Destaca aquí la posición del autor comprometida con la problemática social a la que recurre una y otra vez para analizar el derecho positivo a través de las exigencias político criminales. «El abandono de familia solamente debería reprimirse cuando el agente, teniendo los medios para cumplir sus obligaciones ha dejado de hacerlo. Pero si el hambre, la miseria, la desocupación, lo acosan es una injusticia castigarlo penalmente» (14).

El capítulo siguiente abarca los delitos contra la libertad (sección V del C.P.). En términos parecidos a nuestro Código, señala el autor que los delitos agrupados bajo este epígrafe son aquellos que garantizan la participación con dignidad de todo hombre en la organización social y económica, no frente al ataque burdo y violento, sino frente a la sutil coacción o intimidación de quienes por esta vía logran hacer inaccesibles aquellos derechos.

Las modalidades contempladas son: coacción, secuestro, amenaza, plagio, raptó, violación y allanamiento ilegal de domicilio, violación del secreto de correspondencia y delitos contra la libertad de reunión. De este conjunto de delitos destaca por su amplitud el referido a la violación de correspondencia, en él se castiga además del supuesto de apertura y apoderamiento indebido, la supresión y extravío y la publicación abusiva (art. 234). Esta última modalidad delictiva que no existe entre nosotros y consiste en publicar una correspondencia epistolar o telegráfica no destinada a la publicidad, aunque le haya sido designada al propio sujeto activo. Disposición atinada, señala el autor, pues evita un temor a escribir, ya que esta manifestación de la libertad de pensamiento no se encuentra garantizada de otra forma, ello prolonga además mediante la protección jurídico penal de la propiedad intelectual de la carta a favor del autor. El tipo penal contempla como condición objetiva de punibilidad y no como resultado del delito (que sería la propia publicación abusiva) el perjuicio a otro, pudiendo éste ser o no el autor de la correspondencia.

El capítulo de delitos contra el patrimonio recoge las siguientes modalidades delictivas: hurto, robo, apropiaciones ilícitas (hurto impropio, apropiación de cosa perdida, de tesoro, de cosa adquirida por error o caso fortuito, de prenda), encubrimiento, estafa, de pago con cheque sin provisión de fondos, defraudación (en la sustancia, calidad o cantidad, por suscripción de documento, por abuso de firma en blanco, mediante contrato simulado o falsos recibos, por engaño en las cuentas o gastos por supresión de documentos, estelionato, de defraudación con pretexto de remuneraciones ilegales, estafa de seguro o préstamo a la gruesa, explotación de incapaces, uso de pesas o medidas falsas, fraude en la ejecución de obras o suministros de materiales de construcción, defraudación en perjuicio de una administración pública, falsos informes sobre sociedades anónimas y cooperativas), extorsión, chantaje, delitos en la quiebra y en las deudas (quiebra fraudulenta, culposa, fraudulenta de una sociedad anónima o cooperativa o persona jurídica, concurso civil fraudulento, connivencia maliciosa), usurpación (de inmuebles, de aguas), daños.

No existe patrimonio, señala Peña Cabrera, sino media la vinculación entre la persona y la cosa o entre la persona y derecho. Se refiere a la relación jurídica cuyo fundamento se encuentra en la aprovechabilidad y utilidad (en términos económicos) del bien. Como sucede en Derecho comparado la utilización de conceptos de Derecho privado no siempre se hace manteniendo a su vez el contenido. Unas veces por defecto, excluyéndose de este grupo de delitos —v. gr., incendios o estragos—, lesiones al patrimonio y otras por exceso, incluyéndose supuestos en los que el patrimonio no es lesionado por la conducta delictiva al haberlo sido en una fase anterior —encubrimiento— o la lesión no es necesaria para consumir el delito —chantaje—.

No ha lugar en el marco de la recensión en considerar las particularidades de la tipología patrimonial, pero sí a poner de relieve cómo la parte especial del profesor Cabrera tiene la «extraña» cualidad de la proporcionalidad. El acceso a los problemas de cada uno de los tipos se logra con facilidad y entre ellos se mantiene una extensión regular tocándose los elementos básicos. Así, por ejemplo, los problemas del tipo subjetivo o de la modalidad comisiva —violencia o amenazas— se resuelve en las figuras básicas y posteriormente se utiliza una fórmula flexible de remisión para evitar reiterar ideas ya expuestas que hacen engorrosa la lectura o el estudio.

El último grupo de delitos se recoge bajo la denominación de delitos contra el orden económico, incluyendo: acaparamiento, especulación y adulteración. Ya destaca el profesor Muñoz Conde en el prólogo la importancia de estos delitos y especialmente en los países latinoamericanos en los que sus autores gozan de un especial privilegio. Algo que no pasa de largo para Peña Cabrera, quien en una breve introducción pone de relieve la significación criminológica de la delincuencia de «cuello blanco», apuntando también como bien jurídico la «libre competencia», carta magna de la economía de mercado, cuya defensa se logra paradójicamente en ocasiones mediante la intervención estatal.

Se lamenta el autor del desfase de la legislación peruana al no recoger más que las tres modalidades delictivas mencionadas, quedando impunes los abusos financieros que producen la llamada «reacción en cadena» particularmente nociva para los intereses económicos de los países con economías débiles. Con todo la existencia de estos delitos y el tratamiento específico de la criminalidad económica es considerada favorablemente por el profesor Peña Cabrera.

Con el estudio de estos delitos termina este volumen, que se dedica, pues, en su mayor parte, al orden patrimonial y económico. El lector tendrá en sus manos una visión detallada de la problemática de la parte especial del Código Penal de Perú, una obra en la que sin escatimar análisis críticos y profundos sobre la materia, que denota la sensibilidad jurídica del autor, se han evitado magistralmente innecesarias referencias históricas e interminables indicaciones de derecho comparado, haciéndola accesible y racional.

Borja MAPELLI CAFFARENA

Profesor titular de Derecho Penal

Facultad de Derecho de Jerez de la Frontera