

---

## EL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN EL ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN

*Federico KIERSZENBAUM\**

---

Fecha de recepción: 4 de enero de 2015  
Fecha de aprobación: 10 de febrero de 2015

### **Resumen**

La redacción del tipo penal de enriquecimiento ilícito plasmado en el artículo 268 (2) del Código Penal argentino presenta diversos problemas de constitucionalidad y de interpretación. El Anteproyecto de Código Penal de la Nación (actualmente en discusión) mantiene su estructura general, junto con sus problemas, aunque añade otros elementos, los cuales podrían añadir, a su vez, nuevos problemas.

### **Palabras clave**

Enriquecimiento ilícito – garantías constitucionales – inconstitucionalidad - problemas de interpretación - patrimonio

## THE CRIME OF ILLICIT ENRICHMENT IN THE ARGENTINE PENAL CODE DRAFT BILL

### **Abstract**

The redaction of the criminal offense of illicit enrichment, as expressed in section 286 (2) of the Argentine Penal Code, presents several constitutional and interpretational issues. The Argentine Penal Code Draft Bill (currently under debate) maintains its general

---

\* Abogado y docente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (Argentina) en el curso Elementos de Derecho Penal a cargo del Prof. Leonardo G. Pitlevnik. Correo electrónico de contacto: [fkierszenbaum@gmail.com](mailto:fkierszenbaum@gmail.com).

structure, although it adds some other elements that could lead to additional substantive issues.

## Keywords

Illicit Enrichment - Constitutional Rights - Unconstitutionality - Interpretation Issues - Property

*“No hay cosa más fácil que caer en un error de legislación, pero ni la hay más difícil de reparar, ni más perniciosa a las naciones. Una provincia perdida, una guerra mal emprendida son calamidades de pocos momentos. Un instante feliz, un día de victoria puede compensar las derrotas de muchos años; pero un error político, un error de legislación, puede producir la infelicidad de un siglo, y preparar la de los siglos venideros”.*  
— Gaetano FILANGERI (2012: 146)

## I. Introducción y aclaración preliminar

El tipo penal de enriquecimiento ilícito, desde su incorporación al Código Penal en su redacción actual en el año 1999 —la cual conserva los rasgos principales del texto anterior de 1964—, ha generado todo tipo de debates acerca de su constitucionalidad y de su posible interpretación. El Anteproyecto Código Penal de la Nación (en adelante, el “Anteproyecto”) de reforma mantiene su estructura en términos generales y le añade algunas modificaciones.

El objeto de este trabajo es reseñar los problemas de interpretación generados por la actual redacción del tipo penal del enriquecimiento ilícito y, a la luz de ello, analizar la redacción propuesta por el Anteproyecto de Código Penal.

No será objeto de este trabajo hacer un desarrollo profundo de los problemas constitucionales y de interpretación generados por el tipo penal analizado. Para ello, se remitirá al lector a otros textos que se han ocupado especialmente de esas cuestiones. Tampoco se tomará una postura en cuanto a su interpretación o validez constitucional.

Simplemente, se intentará señalar en este trabajo la existencia de diversos problemas y el impacto que tendrá la reforma del Código Penal en este tipo en particular en caso de ser aprobado tal como se encuentra redactado actualmente en el Anteproyecto.

## II. La redacción actual

El tipo penal de enriquecimiento ilícito está descrito en el artículo 268 (2) del Código Penal y su redacción es la siguiente:

[s]erá reprimido con reclusión o prisión de dos a seis años, multa del cincuenta por ciento al ciento por ciento del valor del enriquecimiento e inhabilitación absoluta perpetua, el que al ser debidamente requerido, no justificare la procedencia de un enriquecimiento patrimonial apreciable suyo o de persona interpuesta para disimularlo, ocurrido con posterioridad a la asunción de un cargo o empleo público y hasta dos años después de haber cesado en su desempeño.

Se entenderá que hubo enriquecimiento no sólo cuando el patrimonio se hubiese incrementado con dinero, cosas o bienes, sino también cuando se hubiesen cancelado deudas o extinguido obligaciones que lo afectaban.

La persona interpuesta para disimular el enriquecimiento será reprimida con la misma pena que el autor del hecho.

### A) *Cuestionamientos constitucionales*

A poco de leer la redacción del tipo penal cualquier lector con conocimientos mínimos de Derecho Penal puede notar (al menos) que no es la más certera. Muchos autores han ido más allá y han cuestionado enfáticamente la constitucionalidad del tipo penal por distintas razones que reseñaré sintéticamente a continuación.<sup>1</sup>

#### i. *Inversión de la carga de la prueba*

El llamado *onus probandi* es el principio sobre la base del cual "la carga de la prueba de la inocencia no le corresponde la imputado o, de otra manera, que la carga de

---

<sup>1</sup> Aquí solo se intenta señalar los problemas de constitucionalidad que se derivan de la defectuosa redacción del tipo en cuestión. El lector que esté interesado en profundizar en este tipo de problemas puede recurrir a la obra de Marcelo SANCINETTI (2014).

demostrar la culpabilidad del imputado le corresponde al acusador” (MAIER, 2004: 506). Ello es una derivación de la garantía de inocencia que implica la necesidad de tener certeza acerca de la culpabilidad del imputado para derribar su estatus de persona inocente.

A este tipo penal, en particular, se le cuestiona que produce una inversión de la carga de la prueba, lo que resulta en una violación a la garantía de inocencia con la que cuenta el imputado durante el proceso, al poner en cabeza de éste que justifique el origen de su incremento patrimonial.

### *ii. Derecho a no declarar contra uno mismo*

Otro de los problemas señalados por parte de la doctrina se encuentra íntimamente relacionado con el punto anterior; es el problema de la autoincriminación compulsiva. Para algunos autores el tipo penal violaría la garantía prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional, en tanto “nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo”. Esta garantía tiene al menos tres consecuencias claras (MAIER, 2004: 666):

[la f]acultad del imputado de abstenerse de declarar [...], la] voluntariedad de la declaración del imputado, que no puede ser eliminada o menoscabada por medio alguna que la excluya, [... y la] libertad de decisión del imputado durante su declaración que no puede ser coartada por ningún acto o situación de coacción física o moral.

Según este punto de vista, la falta de justificación del incremento patrimonial por parte de quien es requerido implicaría una obligación del imputado a declarar aun cuando su declaración pudiera perjudicarlo. Ello es así ya que, si no lo hiciera, entonces quedaría perfecta la configuración del tipo penal.

### *iii. Problemas de legalidad*

A diferencia de las garantías reseñadas más arriba, que son garantías de forma — es decir, que tienen su impacto en el proceso penal—, el principio de legalidad es una garantía de fondo. Este principio es ilustrado mediante el aforismo en latín *nullum crimen, nulla poena sine lege* —no hay crimen, no hay pena, sin ley— (FRISTER, 2011); lo que

significa que toda conducta para constituir un delito debe estar tipificada en una norma penal.

A su vez, este principio se manifiesta en cuatro subprincipios: la ley debe ser escrita (*lex scripta*), la ley debe estar suficientemente determinada (*lex certa*), la ley debe ser aplicada sin exceder lo que el texto de la ley determina (*lex stricta*) y, por último, la ley debe haber sido tipificada con anterioridad al hecho (*lex praevia*).

Se sostiene, entonces, que este tipo penal choca de bruces con el principio de legalidad, más precisamente con el mandato de certeza (*lex certa*), que establece que "la ley dictada por el Parlamento solo cumplirá con el principio de legalidad si contiene una descripción de las prohibiciones y de las sanciones previstas para su violación que pueda considerarse exhaustiva" (BACIGALUPO, 1999: 126). Esta colisión se genera porque la redacción de la regla no permite conocer efectivamente cuál es la conducta prohibida ni cuál es la conducta debida; en definitiva, tampoco se sabe si el tipo penal es de omisión o de comisión. Ello da paso a lo que analizaremos en los próximos apartados: los problemas de interpretación que genera la actual redacción del tipo penal.

### *B) Problemas de interpretación*

La jurisprudencia se ha expedido en favor de la constitucionalidad del delito de enriquecimiento ilícito y muchos autores también lo han hecho. Sin embargo, nadie duda de los problemas hermenéuticos que se derivan de su deficiente redacción. Ello se verifica fácilmente si tenemos en cuenta las diversas interpretaciones que se han hecho del mismo tipo penal. En adelante, una breve reseña de ellas.<sup>2</sup>

La primera gran distinción que podemos encontrar en la doctrina es la diferenciación entre quienes sostienen que se trata de un delito de comisión y entre quienes creen que es un delito de omisión.

Entre los primeros podemos encontrar a FONTAN BALESTRA (1971), DE LA FUENTE (2004) y MAGARIÑOS (2008), entre otros. También parece ser esta la postura adoptada por

---

<sup>2</sup> Un panorama completo de estas discusiones puede encontrarse en la obra de Marcelo SANCINETTI (2014).

la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fallos “Alzogaray”<sup>3</sup> (Fallos 331: 2799) y “Rossi” (Fallos 332: 2659). Del mismo modo han fallado distintos tribunales inferiores: así, en Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, sala II (04.05.2004), *in re* “Coletti, Ricardo E.”;<sup>4</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I (31.07.2000), *in re* “Llanos, Sergio C.”;<sup>5</sup> Cámara Nacional de Casación Penal, sala I (08.05.2000), *in re* “Pico, José M. y otra”;<sup>6</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I (06.10.2004), *in re* “Culotta María Silvina y otro”, rta.; *id.* (18.12.2008), *in re* “Bastos, Carlos M. s/recurso de Casación”, sala IV, rta., entre otros.

Del lado de quienes sostienen que el delito es de omisión encontramos a numerosos autores entre quienes se encuentran SOLER (1987), CREUS (1997) y NUÑEZ (2008) y, más recientemente, DE LUCA y LÓPEZ CASARIEGO (2004).

Ahora bien, la cuestión no se agota en esa distinción, sino que entre quienes sostienen una u otra postura, también existen divergencias importantes en su interpretación.

#### *i. Delito de omisión y renuncia a garantías*

Para algunos autores, el delito de enriquecimiento ilícito se configura por la omisión del requerido de justificar su incremento patrimonial, es decir, que lo prohibido es no justificar o, mejor dicho, es debido justificar y su omisión constituye un delito. Señalado esto, salta a la vista —tal como fue reseñado anteriormente— que existe una fuerte contradicción con la obligación constitucional del Estado de probar la existencia del delito frente a esta obligación que se le impone al imputado de desvirtuar la imputación. Contra ello, algunos autores han argumentado que, al asumir una función pública, los sujetos hacen renuncia de algunas garantías constitucionales. Esta postura ha sido receptada en la jurisprudencia y así se han pronunciado la sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional en el fallo “Guglielminetti, Raúl A.”, y la Cámara 7<sup>a</sup> de Apelaciones en lo Criminal de Córdoba en el fallo “Angeloz, Carlos y otros”.

---

<sup>3</sup> Para un examen más acabado de este fallo, ver KIERSZENBAUM, y KIERSZENBAUM (2010) y JORGE (2010).

<sup>4</sup> *La Ley* (01.12.2004), p. 10.

<sup>5</sup> *LL* 2000-F, 946; *DJ* 2001-1, 803.

<sup>6</sup> *LL* 2001-D, 252.

En el primero de ellos puede leerse:

[a]sí, toda vez que con este delito se trata de prevenir conductas anormales que persigan el logro de aumentos patrimoniales prevaliéndose de la condición de funcionario público (conf. Creus, "Delitos contra la Administración Pública", p. 417, Ed. Astrea, 1981) y se protege la imagen de transparencia, gratuidad y probidad de la administración, es que el bien jurídico se lesiona con la no justificación del patrimonio; descartándose así todas las interpretaciones que consideran que se trata de un delito de 'recogida' (como sostiene SANCINETTI en "El delito de enriquecimiento ilícito de funcionario público", Ed. Ad Hoc, ed. 1994), que viola los principios de culpabilidad y de inocencia, creado por el legislador ante la evidencia diaria de no poder probarse la comisión de otros delitos que son causa del enriquecimiento.

No se trata, en definitiva, de castigar sobre la base de una presunción de la ley, se castiga en realidad por el hecho cierto, comprobado y por lo tanto no presunto de que el funcionario se ha enriquecido durante el ejercicio de la función pública y, no demostrado que lo haya sido ilícitamente (obligación que el poder jurisdiccional puede imponer válidamente a los servidores públicos), no puede haber sido de otra manera que con motivo de la función. (Conf. Alberto Millán, 'El delito de enriquecimiento ilícito de funcionario público', Revista Penal Instituto de Derecho Penal y Criminal, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la U.M.N.E, año 1, N° 1, enero julio).

*ii. Delito de comisión y elemento normativo*

Otros autores señalan que el delito está dado por la conducta de enriquecerse apreciablemente y que la no justificación, pese a la redacción de la ley, es un elemento normativo del tipo. En este sentido, la no justificación es una cualidad del enriquecimiento y, por transposición, ese enriquecimiento debe ser injustificado (MAGARIÑOS, 2008: 186).

*iii. Delito de comisión con condición objetiva de punibilidad*

Hay también quienes señalan que el delito consiste en enriquecerse indebidamente y que el requisito de la ausencia de justificación es meramente una condición objetiva de punibilidad sin la cual no se puede castigar el hecho. Así, FONTAN BALESTRA (1971: 323). Este criterio fue seguido también por la sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal en el fallo “Pico, José María”. Allí el tribunal sostuvo que:

[l]a ausencia de requerimiento preciso por esos bienes, que también habrían integrado el enriquecimiento, requisito previsto en el tipo penal que permite justificar su procedencia, es óbice, como condición objetiva de punibilidad no satisfecha en este caso, para poner en cabeza del sujeto activo especial la conducta delictual, dado que la norma exige de su parte que haya asumido un cargo o empleo público y que el incremento se produzca durante su desempeño.

Para mayor claridad, veamos la siguiente cita (*id.*):

[h]a de comenzarse por decir que, para la Sala, la norma transcrita prevé un delito de comisión, cuya acción es la de enriquecerse patrimonialmente en forma considerable (‘apreciable’, dice la ley) e injustificada durante el ejercicio de un cargo público. El presupuesto básico para iniciar la investigación es, pues, la comprobación, a ‘prima facie’, de ese incremento patrimonial —tanto por aumento del activo como por disminución del pasivo— que no encuentra sustento en los ingresos registrados del agente. Es sujeto activo quien desempeña un cargo u empleo público y sujeto activo especial cualquier persona interpuesta para disimular el enriquecimiento. Este último, temporalmente, debe producirse con posterioridad a la asunción del cargo o empleo público; y es condición objetiva de punibilidad la falta de justificación del incremento ante el requerimiento efectuado por la autoridad competente.

#### *iv. Delito complejo*

Según este sector de la doctrina, el delito de enriquecimiento ilícito se configuraría en dos segmentos que implican dos actividades diferentes. Por un lado, el enriquecimiento constituiría la primera etapa del delito. Luego, la no justificación de dicho enriquecimiento lo culminaría y perfeccionaría. Esta tesis, señala SANCINETTI (2014: 139), fue seguida durante un periodo por Ricardo NUÑEZ, en su obra de 1974, quien luego retomó su posición original.

### **III. La reforma propuesta. Diferencias con el texto actual**

El Anteproyecto de Código Penal de la Nación contempla en su artículo 273 la figura del enriquecimiento ilícito de funcionario público bajo el nombre de incremento patrimonial no justificado. La redacción es la siguiente:

Artículo 273. Incremento patrimonial no justificado.

1. Será reprimido con prisión de DOS (2) a SEIS (6) años y multa de TREINTA (30) a CIENTO OCHENTA (180) días, el funcionario público que, al ser debidamente requerido, no justificare la procedencia de un incremento patrimonial apreciable, suyo o de persona interpuesta para disimularlo, ocurrido con posterioridad a la asunción de un cargo o empleo público y hasta dos años después de haber cesado en su desempeño.
2. La persona interpuesta para disimular el incremento patrimonial será reprimida con la misma pena que el autor del hecho.
3. Las personas jurídicas podrán ser sancionadas por su participación en este delito, en los términos del presente Código.

En primer lugar, la nueva redacción modifica la nomenclatura del tipo en cuanto pasa a llamarse incremento patrimonial no justificado. Por lo demás, como vemos, la redacción se mantiene exactamente igual y solo varía en tanto se cambia la variable a la que se enlaza la pena de multa, se incorpora la posibilidad de punición de las personas

jurídicas y se elimina el texto que establece la equivalencia entre aumento patrimonial y disminución del pasivo.<sup>7</sup>

Sí interesa en este punto abordar la cuestión acerca de la supresión del párrafo aclaratorio que establece la equivalencia entre pasivo y activo como contenido patrimonial.

*A) La inconveniencia de mantener la misma redacción*

Tal como ya hemos reseñado en párrafos anteriores, el texto de la figura típica ha generado un sinnúmero de problemas hermenéuticos —cuando no, objeciones constitucionales—, las cuales tuvieron que ser resueltas mediante tarea interpretativa. Aún así, esta tarea interpretativa no ha sido uniforme, lo cual ha también generado un estado de imprevisibilidad en lo atinente a la aplicación del tipo penal en cuestión. Dicho ello, resulta muy difícil comprender por qué motivo el Anteproyecto de Código Penal no incorpora ninguna reforma en la redacción del enriquecimiento ilícito.

*B) La inconveniencia de suprimir la cancelación de deudas y obligaciones*

Al problema de la falta de reformulación del texto legal —que no soluciona los problemas de interpretación hasta ahora suscitados— se le añade un asunto adicional: se elimina de la letra de la ley el texto que establece expresamente la equivalencia entre incremento patrimonial y disminución de deudas y obligaciones.

El fundamento plasmado en la exposición de motivos del Anteproyecto para justificar dicha supresión es el siguiente: “[s]e ha suprimido lo referente a la cancelación de deudas u obligaciones, porque es innecesario. El concepto de patrimonio abarca, por supuesto, el activo y el pasivo, y si disminuye el pasivo es obvio que hay un incremento en el contenido patrimonial”.

---

<sup>7</sup> En cuanto a ello, no es objeto del presente trabajo abordar la cuestión relacionada con la responsabilidad penal de las personas jurídicas, pues ello excedería ampliamente la finalidad del trabajo y lo relacionado al tipo penal del enriquecimiento ilícito y requeriría un abordaje mucho más profundo y global. Por ello, el lector que quiera abordar tales temas, deberá remitirse a otros textos. Para un análisis sucinto de esta cuestión puede consultarse la obra de FRISTER (2011: 78).

Ahora bien, más allá de recurrir a las expresiones "es obvio que" y "por supuesto", ello requiere una explicación. Justamente, dar "por supuesto" algo no es lo más conveniente para una exposición de motivos de un proyecto de reforma de semejante importancia. Para verificar si esta "obviedad" además de ser obvia se condice con la realidad, debemos recurrir, en primer lugar, a la definición legal del patrimonio. Veamos entonces si las deudas y obligaciones (o la ausencia de ellas) forman parte del patrimonio según la letra de la ley.

En el Código Civil vigente, ello está regulado en su artículo 2312 que dice: "[l]os objetos inmateriales susceptibles de valor, e igualmente las cosas, se llaman 'bienes'. El conjunto de los bienes de una persona constituye su 'patrimonio'". En este sentido, según la redacción actual del Código Civil, el patrimonio es el conjunto de bienes y solo de ellos.

Por su parte, el nuevo Código Civil se refiere al patrimonio en su artículo 15, que establece que "[l]as personas son titulares de los derechos individuales sobre los bienes que integran su patrimonio conforme con lo que se establece en este Código", y el artículo 16 agrega: "[l]os derechos referidos en el artículo anterior pueden recaer sobre bienes susceptibles de valor económico. Los bienes materiales se llaman cosas. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de ser puestas al servicio del hombre". En este sentido, parece que la letra de la ley no refuerza la posición acerca de que es una obviedad que el patrimonio se encuentre conformado tanto por un activo como por un pasivo.

En la doctrina, las aguas están divididas. Por un lado, quienes sostienen que el patrimonio está constituido solo por un conjunto de derechos de contenido pecuniario, mientras que otro sector entiende que el patrimonio está constituido por un activo y un pasivo. En el presente apartado no intentaremos una toma de posición al respecto sino que buscaremos, mediante la exhibición de algunas citas ilustrativas, demostrar que existe una discusión, al menos, un poco más profunda, al respecto.

Así, en nuestro medio, sostiene BORDA (2004: 10):

[s]egún una opinión muy divulgada, el patrimonio no sólo estaría formado por derechos, sino también por las deudas. Por nuestra parte, consideramos inadmisibles este punto de vista. El patrimonio concebido como un conjunto de derechos y deudas es

una noción oscura, falsa y, desde luego, inútil. Supone contrariar el sentido idiomático y vulgar de aquella palabra, que, según el Diccionario de la Real Academia, significa el conjunto de bienes, la hacienda de una persona. Es verdad que el significado gramatical de una palabra puede diferir del jurídico; pero ello es una contingencia indeseable, que conviene evitar para impedir equívocos y en la cual no debe caerse si, como en nuestro caso, no hay razón alguna que lo justifique. Lo claro, lo que todo el mundo entiende, es lo siguiente: el patrimonio es el conjunto de bienes de una persona; las deudas no forman parte de él: simplemente lo gravan.

Esta discusión no existe solo en nuestro país sino que se ha dado en todo el mundo. En este sentido nos ilustra ABALADEJO (2002: 506):

[t]eniendo toda persona capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, en suma, de relaciones de Derecho, las que efectivamente tenga forman, como ya dije, su esfera jurídica, y las que de entre ellas sean de naturaleza patrimonial, constituyen — como también señalé— su esfera patrimonial.

Según una opinión, el patrimonio de la persona es el conjunto de relaciones jurídicas, sean activas (derechos) o pasivas (obligaciones) que, en el momento de que se trate, forman esta esfera. Según otra, patrimonio es sólo el conjunto de derechos que en ella se contienen; entendiéndose que las obligaciones no son parte (la parte pasiva) del mismo (que sólo comprende el activo), sino carga que lo grava.

La disputa tampoco es nueva sino que nos remonta muchos años hacia el pasado. Solo a modo ilustrativo, en 1929 nos explicaba RUGGIERO (1929: 222):

[p]atrimonio es, según la definición más corriente, el conjunto de 'bienes pertenecientes a una persona que tienen una utilidad económica y que pueden valuarse en dinero; según otros, es el conjunto de derechos que tienen por objeto tales bienes. Más completa y exactamente es definido como el conjunto de

relaciones jurídicas pertenecientes a una persona que tengan una utilidad económica y sean por ello susceptibles de estimación pecuniaria. Se debe prescindir en la determinación jurídica del concepto de patrimonio de su consistencia efectiva, porque siendo compuesto de activo y pasivo se distingue económicamente un patrimonio neto, o sea el conjunto de las cosas y los créditos deducidas las deudas, y un patrimonio bruto constituido por el conjunto de relaciones patrimoniales sin hacer esta deducción, ya que es patrimonio en sentido jurídico también aquel que presente un pasivo superior al activo y no constituya para el titular una riqueza en sentido económico.

Desde este punto de vista, si bien no se infiere de lo transcrito que el patrimonio solo contenga bienes y derechos, sí se infiere que existe una profunda discusión al respecto. De este modo, a los problemas de interpretación y de adecuación constitucional que señalamos en los apartados anteriores se suma un nuevo problema de interpretación. Esto es, determinar si la disminución apreciable del pasivo de un funcionario público por la cancelación de deudas y obligaciones pecuniarias, constituye enriquecimiento en los términos del Código Penal.

#### **IV. Conclusión**

Tal como se ha reseñado en el trabajo, el tipo penal de enriquecimiento ilícito presenta un sinnúmero de problemas de diversas índoles debido a su redacción actual. La falta de precisión en sus términos genera la adopción de distintos criterios de interpretación no solo entre los juristas sino también —lo que es mucho más grave— entre los jueces, a la hora de aplicar la norma a los casos concretos. Ello, sin dudas, es muy conflictivo, en tanto genera una inseguridad jurídica casi absoluta.

La oportunidad de reforma del Código Penal resulta de un conjunto de variables que hacen que esa chance no se repita frecuentemente. De este modo, se torna imperioso que la reforma del Código Penal resuelva aquellas cuestiones que han evidenciado conflictos jurídicos.

En este contexto, cobran mucha actualidad las palabras del maestro Gaetano FILANGIERI (2012: 146) al decir:

toda legislación, por admirable que sea, ha de tener sus vicios y defectos, compañeros inseparables de las producciones humanas. Nos los da a conocer el tiempo, pero éste no puede disiparlos y destruirlos. El gobierno es casi siempre el último que los advierte, porque, distraído con otras ocupaciones, es indispensable que tarde en echar de ver los errores de la jurisprudencia. Entretanto, padecen los pueblos, declaman los filósofos y la legislación corre apresuradamente a su ruina.

Sin embargo, el Anteproyecto de Código Penal de la Nación no resuelve, en absoluto, los grandes problemas ya identificados en la redacción del tipo penal de enriquecimiento ilícito. Por el contrario, pretende suprimir una parte del texto de la ley que resulta, al menos en el criterio que aquí sostenemos, necesaria para generar claridad en la interpretación de un aspecto del tipo penal en cuestión; esto es, si la disminución del pasivo del funcionario público debe interpretarse como un enriquecimiento o no. Esta supresión parece haberse realizado sin demasiados miramientos —al menos así se desprende de los fundamentos plasmados en la exposición de motivos del Anteproyecto— dado que nada se dice acerca de la discusión que existe acerca del concepto y composición del patrimonio en el ámbito de la doctrina del Derecho Civil.

## **Bibliografía**

ABALADEJO, M (2002) *Derecho Civil I. Introducción y parte general*. Barcelona, Bosch.

BACIGALUPO, E. (1999) *Derecho Penal (Parte General)*. Buenos Aires, Hammurabi.

BORDA, G. (2004) *Tratado de Derecho Civil. Parte General*. Buenos Aires, Abeledo Perrot.

CREUS, C. (1997) *Derecho Penal. Parte Especial*. Buenos Aires, Astrea.

DE LA FUENTE, J. (2004) “El delito de enriquecimiento ilícito. La discusión sobre su inconstitucionalidad”, en *Revista de Derecho Penal*, año 2004, número 1. Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, pp. 79-119.

DE LUCA, J., y LÓPEZ CASARIEGO, J. (2005) “Enriquecimiento patrimonial de funcionarios, su no justificación y problemas constitucionales”, en *Revista de Derecho Penal*, año 2005, número 2. Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, pp. 117-50.

FILANGIERI, G. (2012) *La ciencia de la legislación*. Buenos Aires, Ediar.

**EN LETRA** - año II, número 3 (2015), tomo I

KIERSZENBAUM, F. (2015) "El delito de enriquecimiento ilícito en el Anteproyecto...", pp. 68-82.

FONTÁN BALESTRA, C. (1971) *Tratado de Derecho Penal (Parte Especial)*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot.

FRISTER, H. (2011) *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires, Hammurabi.

JORGE, G. (2010) "Enriquecimiento ilícito. El silencio del a Corte y las opciones del Congreso", en PITLEVNIK, L. (dir.), *Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, tomo 9. Buenos Aires, Hammurabi.

KIERSZENBAUM, M., y KIERSZENBAUM, F. (2010)-"El caso 'Alsogaray'. Acerca de la dogmática del enriquecimiento ilícito y el alcance de los principios constitucionales que se involucran en su juzgamiento", en *Nueva Doctrina Penal*, 2009-B. Buenos Aires, Del Puerto, pp. 413-25.

MAGARIÑOS, M. (2008) *Los límites de la ley penal en función del principio constitucional de acto*. Buenos Aires, Ad-hoc.

MAIER, J. (2004) *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Del Puerto.

NUÑEZ, R. (2008) *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*. Córdoba, Lerner.

RUGGIERO, R. (1929) *Instituciones de Derecho Civil*. Madrid, Reus.

SANCINETTI, M. (2014) *El delito de enriquecimiento ilícito de funcionario público*. Buenos Aires, Ad-Hoc.

SOLER, S. (1987) *Derecho Penal Argentino*. Buenos Aires, TEA.