

**Concurso aparente:**  
**Su equívoca e inviable aplicación en sentencias judiciales**

*Sergio Hernán Salaverry*  
(Universidad Nacional de Mar del Plata, Argentina)

*Fecha de recepción: 05/04/2024*

*Fecha de aceptación: 24/04/2024*

**Resumen:** El presente trabajo tiene por objeto realizar una crítica respecto de la implementación en sede judicial del concurso aparente de delitos, pues a mi modo de ver, al no encontrarse el tema tratado específicamente en nuestro código penal, se impone un escenario que genera una indefinición y falta de certeza respecto de las reglas que lo caracterizan y la solución que ha de adoptarse ante su aplicación en un caso concreto. A mi criterio, su utilización podría fácilmente evitarse mediante implementación de los diversos principios vigentes en nuestro sistema (tales como el principio de especialidad, de consunción, de subsidiariedad, y de alternatividad), pues echando manos a ellos se podrá desenredar la imputación y adaptar el evento histórico que en el caso se discuta a un tipo penal concreto y determinado, sin recaer en la averiguación de un hecho ante la múltiple atribución de figuras penal que no se adapten totalmente al supuesto.

De tal forma, entiendo que los fundamentos que más adelante desarrolle demuestran la tensión que produce la aplicación del concurso aparente de delitos con el sistema normativo vigente.

**Palabras claves:** Código penal - Delitos - Acto jurídico - Acción penal

**Abstract:** The purpose of this work is to criticize the judicial implementation of the current offenses. In my view, since the issue is not specifically addressed in our penal code, a scenario is imposed that generates a lack of definition and a lack of certainty regarding the rules that characterize it and the solution that must be adopted when applying it in a specific case.

In my opinion, its use could easily be avoided by implementing the various principles in our system (such as the principle of specialty, consumption, subsidiarity, and alternativity). By using them we can untangle the imputation and adapt the historical event that in the case is discussed to a specific and determined criminal type, without falling back on the investigation of a fact in the face of the multiple attribution of criminal figures that do not fully adapt to the case.

**Key words:** Penal code-Crimes-Legal act - Criminal action

## INTRODUCCIÓN

En el derecho penal, luego de acreditada la existencia de un suceso concreto, se presenta en muchas ocasiones la dificultad de analizar que figura penal resulta adecuada para subsumir la conducta reprochada al agente, pues la configuración del evento puede repercutir en más de una figura típica establecida en nuestro Código Penal y las leyes especiales que lo integran.

También puede suceder que el ardid criminal se construya en base a una multiplicidad de hechos independientes enjuiciados en un mismo proceso. Este supuesto, parte de la doctrina lo considera como un verdadero *concursum delictorum*, pues concurren varios delitos distintos e independientes el uno del otro, cometidos por la misma persona y todavía no juzgados.

Para estos supuestos el concurso viene a edificar una serie de preceptos a los cuales ha de echarse mano para darle una adecuada solución al caso bajo análisis. Así, las líneas que delimitan el ámbito de acción buscan desandar el camino de la respuesta que ha de zanjar la problemática sobre la que radica el punto. Este modo de tratamiento jurídico tiene serias implicancias en la averiguación y solución del hecho, pues la utilización de las normas que regulan el concurso no solo determinarán qué figura/s penal/es resulta/n adecuada/s para resolver el conflicto, sino que además serán necesarias para delimitar la imposición de la pena, el cómputo de la prescripción, o el resguardo al principio del *ne bis in ídem*, entre otras cuestiones que más adelante serán detalladas.

De lo reseñado se desprenden los dos supuestos principales de unidad y pluralidad delictual. Así, tal como nos ha enseñado el Dr. Carlos Caramuti en las enriquecedoras clases de esta especialización, el concurso ideal alude “...a un solo hecho que tiene pluralidad de encuadramientos legales (cae bajo más de una sanción legal). Se trata de casos en los que, con una única conducta se producen varias lesiones jurídicas, se infringen plurales normas penales o se transgrede más de una vez la misma norma penal...”<sup>1</sup> (Caramuti, 2018, p. 33).

En resumidas cuentas, podemos decir que lo que caracteriza al concurso ideal de delitos resulta ser la existencia de un hecho fáctico único, siendo que dicha conducta humana transgrede en forma palmaria diversas figuras típicas establecidas en la norma.

Por otra parte, el sistema normativo argentino regula como contrapunto de lo analizado en los párrafos que preceden al concurso real o material, el cual se caracteriza por estar conformado por una pluralidad de hechos independientes que infringen varias normas penales. Por lo tanto, podemos afirmar que aquí se produce una pluralidad de acciones y de delitos, siendo que en muchas ocasiones se presenta la dificultad de determinar si estamos en presencia de un hecho único por el carácter simultáneo en el que suceden las transgresiones a los tipos penales vulnerados.

---

<sup>1</sup> Caramuti, Carlos, “Concurso de delitos”, 3ra edición, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2018, pág. 33.

Así, en doctrina se ha señalado que *“...el concurso real existe cuando el autor ha cometido varios delitos independientes que son enjuiciados en el mismo proceso penal, se presupone la existencia de una pluralidad de acciones y una pluralidad de lesiones de la ley penal, lo que (como en el concurso ideal) presupone que los delitos realizados son independientes...”* (Jescheck, 2017, p. 665)<sup>2</sup>.

## **El desarrollo en Argentina de las cuestiones que atañen a los recursos**

El Código Penal Argentino, regula en el Título IX de su parte general el concurso de delitos. Puntualmente, resuelve el tema en cinco artículos del compendio legislativo, los cuales pasaremos brevemente a analizar para una mejor comprensión de lo aquí propuesto.

El artículo 54 del C.P. establece que *“...Cuando un hecho cayere bajo más de una sanción penal, se aplicará solamente la que fijare pena mayor...”*. Claramente, aquí el legislador ha establecido las cualidades que enmarcan al concurso ideal o formal de delitos, pues nos encontramos ante la comprobación de un suceso histórico cuya características modales infringen diversas normas penales.

Por su parte, el artículo 55 nos brinda las particularidades que conforman un concurso real o material, así como también resuelve la pena que ha de aplicarse ante esas múltiples transgresiones cuando se trate de penas de la misma especie. Así, la norma reza que *“...Cuando concurrieren varios hechos independientes reprimidos con una misma especie de pena, la pena aplicable al reo tendrá como mínimo, el mínimo mayor y como máximo, la suma aritmética de las penas máximas correspondientes a los diversos hechos.”*

*“Sin embargo, esta suma no podrá exceder de (50) cincuenta años de reclusión o prisión...”*

Más adelante, el artículo 56 viene a darnos la solución para el caso que al concurso corresponda la aplicación de penas de distinta especie, al reseñar que *“...Cuando concurrieren varios hechos independientes reprimidos con penas divisibles de reclusión o prisión se aplicará la pena más grave, teniendo en cuenta los delitos de pena menor.”*

*“Si alguna de las penas no fuere divisible, se aplicará ésta únicamente, salvo el caso en que concurrieren la de prisión perpetua y la de reclusión temporal, en que se aplicará reclusión perpetua. La inhabilitación y la multa se aplicarán siempre, sin sujeción a lo dispuesto en el párrafo primero...”*

Ese artículo viene a ser complementado por el 57, el cual establece que *“...A los efectos del artículo anterior, la gravedad relativa de las penas de diferente naturaleza se determinará por el orden en que se hallan enumeradas en el artículo 5º...”*

---

<sup>2</sup> Aboso Gustavo Eduardo, “Código Penal de la República Argentina”, 4ta edición, Ed. B de F, Montevideo – Buenos Aires, 2017, pág. 55.

Por último, el artículo 58 establece las condiciones que han de respetarse al establecer una pena para quien ya ha sido condenado por sentencia firme en un juicio anterior. Así, el último apartado del Título IX nos marca que *“...Las reglas precedentes se aplicarán también en el caso en que después de una condena pronunciada por sentencia firme se deba juzgar a la misma persona que esté cumpliendo pena por otro hecho distinto; o cuando se hubieren dictado dos o más sentencias firmes con violación de dichas reglas. Corresponderá al juez que haya aplicado la pena mayor dictar, a pedido de parte, su única sentencia, sin alterar las declaraciones de hechos contenidas en las otras.”*

*“Cuando por cualquier causa la justicia federal, en autos en que ella haya intervenido, no pueda aplicar esta regla, lo hará la justicia ordinaria nacional o provincial que conoció de la infracción penal, según sea el caso...”*

### **Cuestiones no contempladas en nuestro Código Penal. Delito continuado y concurso aparente**

La doctrina ha establecido dos categorías que no han sido desarrolladas en nuestro código, tal como sucede con la figura del delito continuado y el concurso aparente de leyes.

Respecto del primero, debemos señalar que se identifica por la realización de diversos sucesos no judicializados individualmente, en los cuales el agente realiza los actos disvaliosos con una conexión temporo espacial próxima, pero con un único dolo directo, por un plan homogéneo.

Nos enseña Carlos Creus que *“...Es el delito continuado, constituido por hechos plurales (discontinuos, lo que aleja el supuesto de permanencia), que son “dependientes” entre sí. Tales hechos plurales, considerados autónomamente, tienen todos ellos idoneidad típica, lo cual significa que, de no conjugarse en el delito continuado su dependencia, podrían constituir una hipótesis de concurso real. Sin embargo, para que los plurales hechos resulte dependientes, tienen que asumir, como dijimos, un determinado grado de homogeneidad, referido a la tipicidad, lo cual implica homogeneidad de bienes jurídicos afectados y homogeneidad de las “formas” del ataque de ellos, es decir, de las distintas acciones...”*<sup>3</sup>(Creus, 1988, p.240).

El caso típico mayormente reseñado en doctrina es aquel en el que el empleado de un banco comercial sustrae dinero en etapas sucesivas para no hacer evidente la irregularidad.

Respecto del concurso aparente de leyes, el Dr. Eugenio Zaffaroni nos ilustra sobre el tema al referir que existen supuestos en los que parece que concurren varios tipos penales, pero que dicho fenómeno es sólo aparente, porque en la interpretación adecuada de los tipos

---

<sup>3</sup> Creus, Carlos, Derecho Penal, parte general, ed. Astrea, Buenos Aires, 1988, pág. 240.

la concurrencia resulta descartada, dado que uno de los tipos excluye al otro o a los otros<sup>4</sup> (Zaffaroni, 2008, p. 867).

Entonces, lo que aquí tenemos es la configuración de un hecho delictivo que en un primer momento parece franquear varias figuras penales, pero luego de utilizar ciertos principios del derecho penal podemos concluir que en definitiva el suceso único debe ser analizado bajo una figura típica única.

Para llegar a esa conclusión, resulta clave entender los principios de especialidad, consunción, subsidiaridad y alternatividad, los cuales permitirán desmenuzar el contenido de las diversas figuras típicas que podrían resultar aplicables para dar con la estructura normativa adecuada bajo la que deba subsumirse el hecho investigado.

## Los principios de solución del concurso aparente de leyes

### Principios de especialidad

Este criterio establece que ante la existencia de dos o más tipos penales concurrentes por contener las especificidades que requiere el tipo, solo debe utilizarse aquel que contiene un elemento adicional que por sus características intrínsecas desplaza a las normas generales.

Santiago Mir Puig afirma que *“...existe concurso de leyes cuando de los varios preceptos aparentemente concurrentes uno de ellos contempla más específicamente el hecho que los demás, y tal concurso de leyes debe resolverse aplicando solo la ley más especial (lex specialis derogat legem generalem, la ley especial deroga la general). Un precepto es más especial que otro cuando requiere, además de los presupuestos igualmente exigidos por este segundo, algún otro presupuesto adicional: si un precepto requiere los presupuestos a + b y otro los presupuestos a + b + c, el segundo es más especial que el primero...”*<sup>5</sup>(Mir Puig, 2005, p.648).

Un ejemplo que bien podría brindarse es aquel en el que se sucede en un hurto simple (cfr. art.162 del C.P.), cuando el autor se apodera de las cosas haciendo uso de una ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante o de llave verdadera que hubiere sido sustraída, hallada o retenida (figura agravada normada en el art.163 inc. 3 del C.P.). Aquí, la acción típica contenida en el art. 162 del C.P. resulta desplazada, por utilización del principio de especialidad, quedando subsumida la conducta en el art. 163 inc. 3 del C.P.

---

<sup>4</sup> Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro; Slokar Alejandro; Derecho Penal - Parte General, Ed. Ediar, 2da edición 1ra impresión, Bs. As., 2008, pag. 867.

<sup>5</sup> Mir Puig, Santiago, “Derecho Penal, Parte General”, ed. B de f, Montevideo – Buenos Aires, 2005, pág. 648.

### Principios de consunción

Este precepto indica que cuando un tipo penal contiene características específicas que constituyen otro delito, por regla de consunción el primero desplaza al segundo. Dicho entonces, de otra forma, el último se encuentra consumido por el tipo conglobante que mejor se adecúa al caso.

Tal como nos marca el Dr. D'aleccio *"...Esta relación entre tipos (conocida como la máxima lex consumens derogat legi consuetae) se da cuando uno de ellos encierra a otro, pero no porque lo abarque conceptualmente (algo propio de la relación o principio de especialidad) sino porque "consume" el contenido material de su prohibición..."*<sup>6</sup>(D' Alessio, 2014, p.877).

Un ejemplo de este criterio de consunción, se encuentra cuando como consecuencia del robo se produce la muerte de la víctima (cfr. art. 165 del C.P. *"Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio"*). Aquí, las características de la conducta de robo agravado, consume a la descripción básica contenida en el art. 164 del C.P., porque su desvalor se encuentra consumido por este tipo penal específico independiente.

### Principios de subsidiaridad

Este precepto se presenta cuando el tipo de menor intensidad, desplaza en su aplicación al de mayor intensidad. Carlos Creus nos ilustra sobre el punto al considerar que *"...El delito considerado subsidiario se aplica en cuanto no se dé el tipo de otro distinto, que se refiera a acciones de la misma naturaleza. Las razones de desplazamiento por subsidiaridad pueden obedecer a distintas circunstancias: 1) que el tipo desplazante asigne mayor pena a la misma acción del tipo desplazado cuando quede comprendida en él, lo cual normalmente depende de una previsión expresa de la ley, en cuyo caso se denomina subsidiariedad expresa (p.ej., el art. 150. C.P., pune la violación de domicilio, pero la ley lo considera aplicable siempre que no "resultare un delito más severamente penado", por lo que si el domicilio se viola en la perpetración de un hurto con escalamiento, según el art. 163, inc. 4 C.P., este tipo desplaza a aquél); 2) o que la acción concretamente prevista en un tipo pueda quedar comprendida entre acciones posibles de otro tipo, en cuyo caso aquel tipo desplazará a éste (p.ej., el abuso de autoridad del art. 248 C.P., quedará desplazado por el tipo del art. 144 bis, inc. 1º, si el abuso consistió en privación ilegítima libertad; la falsificación por supresión del art. 294 C.P., quedará desplazada por el tipo del art. 255. C.P., si la supresión recayó sobre un documento confiado a*

---

<sup>6</sup> D'aleccio, Andrés José director, Divito Mauro, Coordinador, "Código Penal de la Nación", Tomo 1, 2da ed., Ed. La Ley, Buenos Aires, 2014, pág 877.

*la custodia de un funcionario en interés del servicio público), tratándose, entonces, de los casos de subsidiariedad tácita...*<sup>7</sup>(Creus, 1988, p. 236).

Que entonces, a modo de breve reseña de las palabras expuestas por el distinguido doctrinario, podemos afirmar que este principio del derecho penal se aplica cuando ante una misma conducta resulta aplicable el tipo penal que prescribe la realización de aquella con mayor fuerza.

Cabe destacar que la figura subsidiaria será de aplicación condicional, y solo se podrá echar mano a ella cuando por diversas cuestiones, el tipo con mayor agresividad sancionatoria no pueda o deba ser utilizado en el caso.

### **Principios de alternatividad**

Por último, el principio de alternatividad se da cuando una conducta única transgrede dos tipos penales, siendo que en el caso ha de aplicarse aquel que se adecua en mejor medida al hecho recriminado al agente.

Su utilización resulta debatida en doctrina, pues autores como Zaffaroni afirman que en este supuesto no nos encontramos ante un concurso aparente de leyes, sino a un conflicto de leyes en el tiempo.

El distinguido autor antes citado nos enseña que *“...Los casos de unidad de ley se resuelven por medio de tres principios fundamentales, los que son aceptados por la mayoría de los autores: especialidad. Consunción y subsidiaridad. La tradición agregaba un cuarto principio, llamado de alternatividad, al que posteriormente se le negó jerarquía de tal, puesto que sólo puede concebirse que dos tipos permanezcan paralelos excluyentes como resultado de un error o defecto legislativo, por lo que es bastante razonable afirmar que las falla del legislador no pueden ser tomadas como punto de partida de una teoría genera. Fuera de la hipótesis del error legislativo la alternatividad sólo puede aparecer en forma de subordinación con la estructura lógica de la especialidad, por lo que pierde autonomía. Más recientemente se ha sostenido que todos los principios se pueden reducir a especialidad, partiendo de que los dos restantes abarcan siempre casos de contenidos más ricos. Es verdad que en la subsidiaridad suele existir también un contenido más rico en el tipo que se aplica, pero no puede decirse lo mismo de consunción. De cualquier manera existen casos de subsidiaridad en que el tipo aplicable no tiene mayor riqueza de contenido, sino que interfiere a los restantes por decisión del legislador...”*<sup>8</sup>(Zaffaroni, 2008, p.868).

---

<sup>7</sup> Creus, Carlos, Derecho Penal, parte general, ed. Astrea, Buenos Aires, 1988, pág. 236.

<sup>8</sup> Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro; Slokar Alejandro; Derecho Penal - Parte General, Ed. Ediar, 2da edición 1ra impresión, Bs. As., 2008, pag. 868.

## Mi opinión

Con las breves reseñas que he apuntado en las líneas que preceden, ha quedado clarificado que la utilización del concurso aparente de leyes busca establecer el tipo penal que corresponde aplicar ante la realización de una conducta determinada.

Ahora bien, lo que busco poner en debate con la redacción de este trabajo, es si resulta pertinente utilizar el mecanismo del concurso aparente de leyes en la dinámica de una investigación penal, o si por el contrario, echar mano a dicho precepto infringe los principios que han de rodear toda pesquisa que pretenda llevarse adelante conforme a derecho.

Como adelanto de mi opinión, debo decir que me inclino por la segunda opción planteada en el párrafo que precede, siendo que dicho criterio se sustenta principalmente en la novedosa jurisprudencia que han revelado recientemente los jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de esta ciudad de Mar del Plata, en el marco de la causa FMP 1615/2021/15/CA17 (CFAMDP *in re* causa caratulada “Legajo de Apelación de Identidad Reservada...”, fecha de resolución 21/2/2022).

En dicho caso, se seguía a tres personas que habrían captado, trasladado, recibido y acogido para su sometimiento con fines de promocionar, facilitar y explotar económicamente en la prostitución a la menor de 18 años identificada como “C.L.P”, aprovechándose de su minoridad y su situación de vulnerabilidad. Incluso, a uno de los encartados se le atribuía el haber abusado sexualmente con acceso carnal de la joven.

El juez de primera instancia, al calificar los hechos considera que uno de los supuestos autores debía responder como responsable del delito de trata de persona con fines de explotación sexual agravado por el abuso de la situación de vulnerabilidad, por haberse consumado su explotación y por la edad de la víctima -art. 145 ter del C.P.-, que concurra de manera aparente con la promoción y facilitación de la prostitución de menor de 18 años -art. 125 bis C.P.-, y con administración y regenteo de casas de tolerancia -art. 17 Ley 12331-; en concurso real, el delito de abuso sexual agravado por mediar acceso carnal en perjuicio de C.L.P. -art. 119 tercer párrafo del C.P- (ídem cit. ant.).

Planteado el recurso de apelación por las defensas, los jueces del mentado tribunal se abocan al tratamiento asunto, y al analizar la calificación legal exponen que “...*resulta acertada la aplicación, en concurso real, del delito de abuso sexual agravado por mediar acceso carnal en perjuicio de “C.L.P.” (art. 119 tercer párrafo del C.P.), revocando la enunciación de aquellas conductas que se consideran concurren en forma aparente, pues su mención no se ajusta a una debida técnica jurídica y al no formar parte de la plataforma del encuadre legal, nunca debieron consignarse al momento de calificar los hechos con ese concurso de leyes...*” (sic, ver res. citada, el subrayado me pertenece).

Visto el antecedente precitado, me plantee establecer cuáles son las dificultades o los impedimentos por los cuales el concurso aparente no debe ser utilizado en una pesquisa penal,



y es así que analizando el caso con espíritu crítico pude advertir algunas consideraciones que me hacen presumir que la decisión adoptada por la Cámara Federal de esta localidad resulta adecuada al estándar normativo imperante en la materia.

El primer valladar inquebrantable que observo para utilizar el instituto estudiado, radica en las claras implicancias que tiene en el proceso penal el Principio de Legalidad consagrado en el artículo 18 de nuestra Constitución Nacional.

Como bien señala Carlos Enrique Edwards en uno de sus trabajos “...*Este significativo postulado se convierte en una verdadera garantía que tiene el individuo, ya que únicamente podrá ser penado cuando su conducta encuadre en un delito previamente tipificado en la ley penal...*”<sup>9</sup>(Edwards, 1996, p.77). Von Feuerbach al crear el aforismo “*nullum crimen sine lege stricta*” ha pretendido limitar al Estado a establecer un castigo basado en una pena escrita, cierta y previa.

También el principio de lesividad viene a actuar como agente limitador del *ius puniendi* estatal, pues el estado podrá castigar al autor de un delito determinado siempre y cuando la sanción radique en una norma vigente en el sistema normativo imperante al tiempo de los hechos.

En el mismo sentido indicado, otra importante limitación viene dada por el principio de taxatividad, el cual radica en que la pena a imponer debe ser determinada con la mayor certeza posible, evitando en la formulación de la norma vaguedades o ambigüedades que dificulten su entendimiento.

De la mano de esto, puede afirmarse que en la dinámica penal también queda prohibida la analogía *in mala parte*, pues no se podrán aplicar tipos penales a supuestos diversos a los concretamente determinados. Por ello, se ha de evitar imponer mediante mecanismos de analogía penas que no surjan de una ley sancionada al efecto.

Y si ello es así, en definitiva, los principios aludidos vienen a instituir que la ley penal para ser utilizada en el sistema penal argentino debe tener como basamento insoslayable haber surgido de los órganos constitucionales ungidos al efecto.

A contrario de todo ello (y como ya se ha dicho), vemos que el concurso aparente de delitos no se encuentra catalogado o instrumentado en la ley Argentina, por lo cual echar mano a dicha institución presente un vicio fundamental que debe ser evitado.

Para ser claro, lo que intento expresar con estas líneas es que bajo el velo normativo diseñado en la actualidad por el legislador argentino, aplicar en el desarrollo de la actividad judicial contemporánea el instituto del concurso aparente luce a todas luces desacertado, pues su asignación a un caso concreto violenta aquellos principios básicos del derecho cuya raigambre constitucional resulta indiscutida por la doctrina y jurisprudencia.

---

<sup>9</sup> Edwards, Carlos Enrique, “Garantías constitucionales en materia penal”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1996, pág 77.

Pero más allá de las falencias advertidas, considero que su empleo produce otros vicios de neto corte procesal que jaquean de manera plausible los derechos que le asisten al imputado y su defensa. Así por ejemplo, en el caso consignado (CFAMDP in re C. N° 1615/2021/15/CA17), se ha formulado una múltiple imputación de delitos con base en el concurso aparente, siendo que dicha circunstancia produce una mayor carga en las espaldas del encartado, pues al estudiar sus mecanismos de defensa deberá maximizar sus fundamentos para tratar de atacar todas los reproches que se ciñen en su contra, cuando lo cierto es que una debida técnica jurídica podría establecer mediante la utilización de los principios de especialidad, consunción, subsidiaridad y alternatividad, cual es -en definitiva- la calificación que se adecua en mejor medida a la plataforma fáctica objeto de reproche en la pesquisa penal que se le sigue.

Para decirlo claramente, no es lo mismo defenderse de una imputación basada en el delito de trata de personas –art. 145 ter del C.P.-, que adunar a ese reproche eventos tales como la promoción y facilitación de la prostitución de menor de 18 años -artículo 125 bis C.P.-, y administración y regenteo de casas de tolerancia -artículo 17 Ley 12331-.

Además, no debe soslayarse que lo trascendente en el ámbito penal resulta el franco anticipamiento del hecho recriminado, el cual deberá mantenerse inalterable durante el proceso, sin perjuicio que la calificación podrá tener variaciones incluso durante la etapa de juicio (ver para el caso art. 401 del C.P.P.N.). El proceso penal debe mantener un recorrido ético, apartado de imputaciones ambiguas o construidas mediante reglas no del todo claras.

Por otra parte, los hechos criminales deben analizarse desde la potencial lesión de bienes jurídicos, y en ese saber resulta determinante destacar que la violación a tal o cual normativa no puede darse en términos aparentes, tal como pareciera suceder mediante la aplicación del instituto que hoy cuestiono.

Por todo ello, considero que echar mano para multiplicar las calificaciones atribuidas a un instituto como el concurso aparente de delitos, el cual no se encuentra consagrado en nuestra normativa judicial, se basa a mi modo de ver en un defecto funcional de aquellos que ejercemos la función judicial, pues de realizarse una interpretación adecuada y previa de la norma bajo el tamiz de las reglas estudiadas previamente, permitirá adecuar a la conducta imputada el tipo penal que en mejor medida se ajuste al evento, evitando una pluralidad de indebidas calificaciones jurídicas.

Para decirlo claramente, si únicamente se puede penar a una persona cuando la conducta encuadre en un delito tipificado (P. de legalidad); si solo se puede castigar mediante la utilización de una norma vigente (P. de lesividad); si solo se pueden aplicar penas determinadas en la norma (P. de taxatividad); si se encuentra tajantemente prohibida la aplicación en el sistema penal de la analogía in mala parte; y si solo se pueden aplicar en una investigación penal mecanismos establecidos en leyes previas al hecho, sancionadas por los órganos constitucionales instados al efecto; de ningún modo puede enarbolarse una imputación

en base a un concurso aparente, por no cumplir dicho instituto con ninguna de las condiciones desarrolladas en las líneas que preceden.

Es que el agente al formular una interpretación utiliza su subjetividad, la cual viene dada por su conocimiento previo y las vivencias que integran su bagaje, pero sin dudas, lo que no puede permitirse, es que el proceso de disquisición termine siendo fuente creadora de preceptos jurídicos no contemplados en la norma, tal como sucede a mi modo de ver con la inclusión del concurso aparente en un proceso judicial.

## **Bibliografía**

Aboso, G. E. (2017). *Código Penal de la República Argentina*. Buenos Aires: B de F.

Caramuti, C. (2018). *Concurso de delitos*. Buenos Aires: Hammurabi.

*Código Procesal Penal de la Nación*. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar>

*Código Penal de la Nación Argentina*. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar>

Creus, C.(1988). *Derecho Penal:parte general*.Buenos Aires:Astrea.

D`alessio, A. J., Divito M. (2014). *Código Penal de la Nación*. Tomo 1. Buenos Aires.

Edwards, Carlos E. (1996). *Garantías constitucionales en materia penal*. Buenos Aires: Astrea.

Maier, J. B.J.(1989). *Derecho Procesal Penal Argentino*. Buenos Aires:Hammurabi.

Mir Puig, S. (2005). *Derecho Penal: parte General*. Buenos Aires: B de F

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal: parte General., Tomo I*. España: Thomson.

Zaffaroni, E. R.(1994). *Manual de Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires: Ediar.

Zaffaroni, E. R., Alagia, A.,y Slokar A. (2008). *Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires: Ediar.