



2072402
672402

"Derecho Penal" de Alfredo Etcheberry

Por Sebastián Soler

Siempre resulta un hecho favorable el de que libros buenos se agoten: habla bien a un tiempo del autor y del medio cultural al que el libro ingresará. Aparte, sin embargo, de esa apreciación, genérica y como tal insegura, en el caso del *Derecho Penal*, del profesor Alfredo Etcheberry, para considerar bienvenida la reedición, hay muy especiales y buenas razones provenientes de considerar quién es el autor, qué es el libro, cuál la materia tratada en él y el ambiente cultural dentro del que ha gravitado. (Dilect, 1976, 4 volúmenes).

En la ciencia del derecho penal, en efecto, han ocurrido y ocurren en América latina ciertos desvíos que otras ramas del derecho no han padecido. En aquella se llegó a postular la necesidad de sustituirla por una nueva ciencia natural y hasta algunos profetas anunciaron la próxima muerte del derecho penal en sí mismo, como conjunto de normas dotadas de sanción retributiva. La Criminología se encargaría de acabar con ellas.

Cuando se comenzó a ver la inanidad de la metafísica fundante de aquellas tesis, su inconsistencia y la ceguera política del sistema postulado, aún sin haberse extinguido del todo los rastros del antiguo credo, se inició una reacción que, empujada con la agresiva fe de algunos conversos, fue a parar a extremos doctrinarios de opuesta naturaleza; pero que terminan también en un escamoteo del preciso objeto de la ciencia del derecho, constituido por las normas del derecho positivo. Este nuevo desvío, ciertamente menos radical que el anterior y más elegante, no desnaturaliza, en general, la ciencia del derecho; antes al contrario, compartidas o no sus nuevas tesis y su metodología, debe reconocerse que con respecto al sistema jurídico dentro del cual nacieron y al cual están destinadas, constituyen construcciones ingeniosas, aunque con razón discutidas dentro de su propio ambiente, como adecuadas para insaurar una nueva ciencia y una nueva metodología. Esa disputa tiene lugar hoy en Alemania.

En el derecho penal latinoamericano, tan cargado de culpas, la nueva falla viene a consistir en la ingenua copia de un sistema teórico cuyo sustento dogmático está dado por un determinado derecho positivo, y en su trasplante en bloque a cualquier derecho, como una teoría dotada de validez universal. El mal no pasaría de ser un desfilillo de pedantería erudita, con su obligatorio de fórmulas verbales como santo y seña de una cofradía. Lo que en esto reviste gravedad es que con ello la ciencia del derecho penal, olvidando su tarea específica, va a parar de nuevo a un mar de teorías y discusiones sobre tesis opinables, discrepancias que pueden ser llevadas indefinidamente, sin tope y sin instancia decisoria válida.

La ciencia del derecho penal que en Alemania tiene un objeto propio, un rumbo, un claro norte y una riqueza ejemplar, viene a ser trasladada como si fuera una nueva teoría del derecho natural, traslado ilegítimo aun desde el punto de vista de la propia dogmática alemana, que si de algún defecto adolece es el de un provincianismo extremo. Y éste es también un desvío latinoamericano que en derecho solamente ha incidido sobre la rama penal.

Pues bien, ante estos vaivenes teóricos del derecho penal, comenzamos por señalar un hecho fundamental y afortunado. Etcheberry es un excelente penalista, pero, ante todo, es un jurista, y esta condición lo ha colocado desde su juventud en la actitud teórica correcta dentro de la especialidad. Para él no hubo vacilaciones en un punto fundamental: el de que los conceptos jurídicos son conceptos normativos, formados sobre normas. Para él, "la labor fundamental de la dogmática jurídica es la "construcción jurídica", que no es otra cosa que un proceso progresivo de generalización e integración de disposiciones

particulares en una estructura general". Los dogmas de esta ciencia son "los preceptos del derecho positivo que se nos imponen externamente como una realidad, aunque podamos considerarlos rechazables e inconvenientes". (D. Penal, p. 16). Para él, la dogmática trabaja con preceptos del derecho positivo, de modo que "la formulación de un concepto filosófico, sociológico o político del delito es ajena a su campo de investigaciones" (p. 112).

El derecho penal no es para él un caso cerrado y separado del derecho; es sólo una parte de él, caracterizada por la naturaleza específica de sus sanciones.

Ese punto de vista central, firme, no es en el autor una teoría más, sino una actitud natural que lo entronca con la corriente secular de la ciencia jurídica, que siempre se ha ocupado no ya de meros devaneos de la imaginación, sino de las leyes que amparan a los hombres, castigan sus faltas, las defienden de la arbitrariedad y, a veces, por sus deficiencias los hacen sufrir con injusticia.

En ningún momento, a la mirada vigilante de Etcheberry, los árboles teóricos le impedirán ver el bosque real; su buen sentido vital es la piedra de toque para juzgar de las doctrinas. Su buen sentido y la firme base constitucional sobre la cual está para él constituido el derecho todo, inclinan por cierto, el derecho penal. Escribe derecho penal chileno, con plena conciencia de la gravedad real y vital de su tarea, pensando que la función primaria que sus palabras cumplirán será la de contribuir a que los hombres que deben ser juzgados lo sean según la ley con justicia.

De ahí deriva una virtud muy manifiesta en la persona y la obra de Etcheberry: es prudente, según cuadra serio al jurista que al escribir piensa más en las cortes de justicia que en los paraísos académicos. A Etcheberry el derecho lo hace sufrir como ciudadano modelo que es.

Como escritor, oye todas las voces, recibe con atención y sin prejuicios las novedades teóricas; pero renuncia bien la diferencia que hace años señalara Carnevali: "Estudiar en los gabinetes, discutir en la escuela, avanzar hipótesis y retrairlas, ponerse de acuerdo o polemizar, es una cosa; hacer experimentos sobre la libertad de los ciudadanos es otra".

La piedra de toque para medir las innovaciones, los aportes legítimos, estará dada siempre por los preceptos constitucionales y comunes del derecho positivo. Consciente de que la moderna ciencia jurídica es una acumulación secular de saber y de experiencia, la actitud de Etcheberry ante el sistema jurídico lo coloca como un clásico, en el sentido genuino de esta palabra, y no aceptará novedades teóricas sin haberlas antes sometido a un examen severo desde el punto de vista del derecho positivo vigente y de la tradición doctrinaria, nunca gratuita, de la ciencia jurídica. La enseñanza de Paulo según la cual "non ex regula ius summat sed ex jure, quod est, regula fiat" (fr. 1, D., 50, 17) es una instancia conceptual en el curso de todo este valioso trabajo. Como ejemplo de ello puede tomarse la negativa del Autor a la adopción de modificaciones sustanciales en la sistematización de la materia (T.I, p. 194) y las reflexiones que en esta nueva edición están dedicadas al concepto de dolo y a la diferencia que lo separa del de Versuch, y que veda la aceptación de ciertas teorías creadas sobre bases legales que no corresponden a las del derecho chileno.

Evitamos, pues, ante un libro escrito en plena conciencia de la gravedad vital que siempre tienen los temas del derecho y, en particular, los del derecho penal. Está escrito por el intelectual agudo y atento, y por el jurista prudente que viven juntos y en paz en el alma de Alfredo Etcheberry.

El MILANO - Santiago. 27-01-1976. P. IV

"Derecho penal" de Alfredo Etcheberry. [artículo] Sebastián Soler.

Libros y documentos

AUTORÍA

Soler, Sebastián

FECHA DE PUBLICACIÓN

1976

FORMATO

Artículo

DATOS DE PUBLICACIÓN

"Derecho penal" de Alfredo Etcheberry. [artículo] Sebastián Soler.

FUENTE DE INFORMACIÓN

[Biblioteca Nacional Digital](#)

INSTITUCIÓN

[Biblioteca Nacional](#)

UBICACIÓN

Avenida Libertador Bernardo O'Higgins 651, Santiago, Región Metropolitana, Chile