EDICIÓN RECOPILADA Y ORDENADA
POR
J. C. RAFFO DE LA RETA
DIPUTADO NACIONAL POR MENDOZA

CÓDIGO PENAL ARGENTINO

Sancionado el 30 de Septiembre de 1921

TEXTO REVISADO Y ANOTACIONES MARGINALES
POR EL
DR. ANTONIO DE TOMASO
SECRETARIO DE LA C. ESPECIAL DE LEGISLACIÓN PENAL

PRÓLOGO DEL
DR. RODOLFO MORENO (HIJO)
AUTOR DEL PROYECTO Y PRESIDENTE DE LA C. ESPECIAL
DE LEGISLACIÓN PENAL

Tomo II

(CÓDIGO)

BUENOS AIRES
TALLERES GRÁFICOS ARGENTINOS DE L. J. ROSSO Y CÍA.—BELGRANO 475
1921

Doctor Antonio de Tomaso

LEY N.° 11.179

Buenos Aires, Octubre 29 de 1921.

Por tanto:

Téngase por ley de la Nación, cúmplase, comuníquese, publíquese e insértese en el Registro Nacional.

H. IRIGOYEN
JOSÉ S. SALINAS.

I

CÓDIGO PENAL ARGENTINO (1)

LIBRO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

TITULO I

Aplicación de la ley penal

Artículo 1.° — Este código se aplicará: I.°, 62; II.° 81, 169, 171, 284.

1.° Por delitos cometidos o cuyos efectos deban producirse en el territorio de la Nación Argentina o en los lugares sometidos a su jurisdicción;

2.° Por delitos cometidos en el extranjero por agentes o empleados de autoridades argentinas en desempeño de su cargo.

Art. 2.° — Si la ley vigente al tiempo de cometerse el delito fuere distinta de la que exista al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más benigna. I.°, 62.

Si durante la condena se dictare una ley más benigna, la pena se limitará a la establecida por esa ley. I.°, 315.

En todos los casos del presente artículo, los efectos de la nueva ley se operarán de pleno derecho.

Art. 3.° — En el cómputo de la prisión preventiva se observará separadamente la ley más favorable al procesado.

Art. 4.° — Las disposiciones generales del presente código se aplicarán a todos los delitos previstos por leyes especiales, en cuanto estas no dispusieran lo contrario II.°, 86, 172; II.°, 284.

(1) Con notas marginales, de A. de T., indicando las páginas dónde hay referencias que constituyen la historia y el comentario del texto.

TITULO II

De las penas

I.º, 56; II.º, 100, 178, 285

Art. 5.º — Las penas que este código establece son las siguientes: reclusión, prisión, multa e inhabilitación.

II.º, 89, 92, 100, 101, 179, 289, 291, 337.

Art. 6.º — La pena de reclusión, perpetua o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio en los establecimientos destinados al efecto. Los recluídos podrán ser empleados en obras públicas de cualquier clase con tal que no fueren contratadas por particulares.

Art. 7.º — Los hombres débiles o enfermos y los mayores de sesenta años que merecieren reclusión, sufrirán la condena en prisión, no debiendo ser sometidos sino a la clase de trabajo especial que determine la dirección del establecimiento.

II.º, 102, 180.

Art. 8.º — Los menores de edad y las mujeres sufrirán las condenas que les correspondan en establecimientos especiales.

II.º, 89, 96, 101, 179, 288, 291, 337.

Art. 9.º — La pena de prisión, perpetua o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio, en establecimientos distintos de los destinados a los recluídos.

II.º, 101, 338.

Art. 10. — Cuando la prisión no excediera de seis meses podrán ser detenidas en sus propias casas las mujeres honestas y las personas mayores de sesenta años o valetudinarias.

II.º, 184.

Art. 11. — El producto del trabajo del condenado a reclusión o prisión se aplicará simultaneamente:

1.º A indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito que no satisficiera con otros recursos;

2.º A la prestación de alimentos según el Código Civil;

3.º A costear los gastos que causare en el establecimiento;

4.º A formar un fondo propio, que se le entregará a su salida.

II.º, 182.

Art. 12. — La reclusión y la prisión por más de tres años llevan, como inherente, la inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena, la que podrá durar hasta tres años más, si así lo resuelve el tribunal, de acuerdo con la índole del delito. Importan, además, la privación, mientras dure la pena, de la patria potestad, de la administración de los bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre vivos. El penado quedará sujeto a la curatela establecida por el código civil para los incapaces.

I.º, 316.

I.º, 51; II.º, 102; II.º, 183, 293, 338.

Art. 13. — El condenado a reclusión o prisión perpetua que hubiere cumplido veinte años de condena, el condenado a reclusión temporal o a prisión por más de tres años que hubiere cumplido los dos

tercios de su condena y el condenado a reclusión o prisión por menos de tres años, que por lo menos hubiese cumplido un año de reclusión u ocho meses de prisión, observando con regularidad los reglamentos carcelarios, podrán obtener la libertad por resolución judicial, previo informe de la dirección del establecimiento, bajo las siguientes condiciones:

1.º Residir en el lugar que determine el auto de soltura;

2.º Observar las reglas de inspección que fije el mismo auto, especialmente la obligación de abstenerse de bebidas alcohólicas;

3.º Adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia;

4.º No cometer nuevos delitos;

5.º Someterse al cuidado de un patronato, indicado por las autoridades competentes.

Estas condiciones regirán hasta el vencimiento de los términos de las penas temporales y en las perpetuas hasta cinco años más a contar desde el día de la libertad condicional.

Art. 14. — La libertad condicional no se concederá a los reincidentes. II.º, 183.

Art. 15. — La libertad condicional será revocada cuando el penado cometiere un nuevo delito o violare la obligación de residencia. En estos casos no se computará, en el término de la pena, el tiempo que haya durado la libertad. II.º, 183.

En los casos de los incisos 2.º, 3.º y 5.º del artículo 13, el tribunal podrá disponer que no se compute en el término de la condena todo o parte del tiempo que hubiere durado la libertad, hasta que el condenado cumpliese lo dispuesto en dichos incisos.

Art. 16. — Transcurrido el término de la condena o el plazo de cinco años señalado en el artículo 13, sin que la libertad condicional haya sido revocada, la pena quedará extinguida, lo mismo que la inhabilitación absoluta del artículo 12. II.º, 105.

Art. 17. — Ningún penado cuya libertad condicional haya sido revocada, podrá obtenerla nuevamente.

Art. 18. — Los condenados por tribunales provinciales a reclusión o prisión por más de cinco años serán admitidos en los respectivos establecimientos nacionales. Las provincias podrán mandarlos siempre que no tuvieren establecimientos adecuados. II.º, 179.

Art. 19. — La inhabilitación absoluta importa: I.º, 30; II.º, 105, 185, 342.

1.° La privación del empleo o cargo público que ejercía el penado, aunque provenga de elección popular;

2.° La privación del derecho electoral;

3.° La incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicas;

4.° La pérdida de toda jubilación, pensión o goce de montepío de que disfrutare. Si el penado tuviese esposa, hijos menores, de cualquier clase, o padre anciano y desvalido, corresponderá a éstos el importe de la jubilación, pensión o goce de montepío. En caso contrario, su importe se destinará a aumentar los fondos provenientes de la aplicación del artículo 11.

II.°, 185, 342. Art. 20. — La inhabilitación especial producirá la privación del empleo, cargo, profesión o derecho sobre que recayere y la incapacidad para obtener otro del mismo género durante la condena.

La inhabilitación especial para derechos políticos producirá la incapacidad de ejercer durante la condena, aquellos sobre que recayere.

I.°, 317; II.°, 185, 296. Art. 21. — La multa obligará al reo a pagar la cantidad de dinero que determine la sentencia, teniendo en cuenta, además de las causas generales del artículo 40, la situación económica del penado.

Si el reo no pagare la multa en el término que fije la sentencia, sufrirá prisión que no excederá de un año y medio.

El tribunal, antes de transformar la multa en la prisión correspondiente, procurará la satisfacción de la primera, haciéndola efectiva sobre los bienes, sueldos u otras entradas del condenado.

Podrá autorizarse al condenado a amortizar la pena pecuniaria mediante el trabajo libre, siempre que se presente ocasión para ello. También se podrá autorizar al condenado a pagar la multa por cuotas. El tribunal fijará el monto y la fecha de los pagos, según la condición económica del condenado.

I.°, 63. Art. 22. — En cualquier tiempo que se satisfaciere la multa, el reo quedará en libertad.

Del importe se descontará, de acuerdo con las reglas establecidas para el cómputo de la prisión preventiva, la parte proporcional al tiempo de detención que hubiere sufrido.

II.°, 187. Art. 23. — La condena importa la pérdida de los instrumentos del delito, los que, con los efectos provenientes del mismo, serán decomisados, a no ser que pertenecieren a un tercero no responsable. Los instrumentos decomisados no podrán venderse, debiendo des-

truirse. Pueden aprovechar sus materiales los gobiernos de provincia o el arsenal de guerra de la nación.

Art. 24. — La prisión preventiva se computará así: por dos días de prisión preventiva, uno de reclusión; por un día de prisión preventiva, uno de prisión o dos de inhabilitación o la cantidad de multa que el tribunal fijase entre cuatro y diez pesos. II.º, 188.

Art. 25. — Si durante la condena el penado se volviere loco, el tiempo de la locura se computará para el cumplimiento de la pena, sin que ello obste a lo dispuesto en el apartado 3, del inciso I, del artículo 34.

TITULO III

Condenación condicional

Artículo 26. — En los casos de primera condena por delito al que corresponda pena de reclusión o prisión que no exceda de dos años o de multa, los tribunales podrán ordenar, en el mismo pronunciamiento, que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión se fundará en la personalidad moral del condenado, la naturaleza del delito y las circunstancias que lo han rodeado en cuanto puedan servir para apreciar esa personalidad. El tribunal requerirá las informaciones que crea pertinentes para formar criterio. I.º, 45; II.º, 108, 191.

En los casos de concurso de delitos procederá la condenación condicional, si la pena aplicable al reo no excediese de dos años de prisión o fuese de multa.

Artículo 27. — La condenación se tendrá como no pronunciada si dentro del término para la prescripción de la pena, el condenado no cometiere un nuevo delito. II.º, 193, 344.

Si cometiere un nuevo delito, sufrirá la pena impuesta en la primera condenación y la que le correspondiere por el segundo delito conforme a lo dispuesto sobre acumulación de penas.

Artículo 28. — La suspensión de la pena no comprenderá la reparación de los daños causados por el delito y el pago de los gastos del juicio. II.º, 194, 297.

TITULO IV

Reparación de perjuicios

Artículo 29. — La sentencia condenatoria podrá ordenar: I.º, 63; II.º, 108, 300.

1.° La indemnización del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero, fijándose el monto prudencialmente por el juez en defecto de plena prueba;

2.° La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible la restitución, el pago por el reo del precio corriente de la cosa, más el de estimación si lo tuviere;

3.° El pago de costas;

4.° Cuando la reparación civil no se hubiese cumplido durante la condena o cuando se hubiese establecido a favor del ofendido o de su familia una pena de indemnización, el juez, en caso de insolvencia, señalará la parte de los salarios del responsable que debe ser aplicada a esas obligaciones, antes de proceder a concederle la libertad condicional.

I.°, 63; II.°, 194.

Artículo 30. — La obligación de indemnizar es preferente a todas las que contrajere el responsable después de cometido el delito y al pago de la multa.

Si sus bienes no fueren suficientes para cubrir todas las responsabilidades pecuniarias, se satisfarán éstas en el orden siguiente:

1.° La indemnización de los daños y perjuicios;

2.° El resarcimiento de los gastos del juicio.

Artículo 31. — La obligación de reparar el daño es solidaria entre todos los responsables del delito.

Artículo 32. — El que por título lucrativo participare de los efectos de un delito, estará obligado a la reparación hasta la cuantía en que hubiere participado.

Artículo 33. — En caso de insolvencia total o parcial, se observarán las reglas siguientes:

1.° Tratándose de condenados a reclusión o prisión, la reparación se hará en la forma determinada en el artículo 11;

2.° Tratándose de condenados a otras penas, el tribunal señalará la parte de sus entradas o emolumentos que deban depositar periódicamente hasta el pago total.

TITULO V

Imputabilidad

.°, 65; II.°, 195, 304.

Artículo 34. — No son punibles:

1.° El que no haya podido en el momento del hecho, ya sea por

insuficiencia de sus facultades, por alteraciones morbosas de las mismas o por su estado de inconciencia, error o ignorancia del hecho no imputable, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

En caso de enajenación, el tribunal podrá ordenar la reclusión del agente en un manicomio, del que no saldrá sino por resolución judicial con audiencia del ministerio público y previo dictamen de peritos que declaren desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás.

En los demás casos en que se absolviere a un procesado por las causales del presente inciso, el tribunal ordenará la reclusión del mismo en un establecimiento adecuado hasta que se comprobase la desaparición de las condiciones que le hicieren peligroso;

2.° El que obrare violentado por fuerza física irresistible o amenazas de sufrir un mal grave e inminente;

3.° El que causare un mal por evitar otro mayor inminente a que ha sido extraño;

4.° El que obrare en cumplimiento de un deber o en el legítimo ejercicio de su derecho, autoridad o cargo;

5.° El que obrare en virtud de obediencia debida;

6.° El que obrare en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurrieren las siguientes circunstancias:

a) Agresión ilegítima;

b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla;

c) Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

Se entenderá que concurren estas circunstancias respecto de aquel que durante la noche rechazare el escalamiento o fractura de los cercados, paredes o entradas de su casa o departamento habitado o de sus dependencias, cualquiera que sea el daño ocasionado al agresor.

Igualmente respecto de aquel que encontrare a un extraño dentro de su hogar, siempre que haya resistencia.

7.° El que obrare en defensa de la persona o derechos de otro, siempre que concurran las circunstancias a) y b) del inciso anterior y caso de haber precedido provocación suficiente por parte del agredido, la de que no haya participado en ella el tercero defensor.

Artículo 35. — El que hubiere excedido los límites impuestos

por la ley, por la autoridad o por la necesidad, será castigado con la pena fijada para el delito por culpa o imprudencia.

I.º, 66, 347 a 349; II.º, 211 338.

Artículo 36. — No es punible el menor de catorce años.

Si de las circunstancias de la causa y condiciones personales del agente o de sus padres, tutores o guardadores, resultare peligroso dejarlo a cargo de éstos, el tribunal ordenará su colocación en un establecimiento destinado a corrección de menores hasta que cumpla diez y ocho años de edad. La entrega podrá anticiparse mediante resolución judicial, previa justificación de la buena conducta del menor y de sus padres o guardadores.

Si la conducta del menor en el establecimiento donde estuviere, diese lugar a suponer que se trata de un sujeto pervertido o peligroso, el tribunal podrá, después de las comprobaciones necesarias, prolongar su estada hasta que tuviere veintiún años.

I.º, 347 a 349; II.º, 219, 338.

Artículo 37. — Cuando el menor tuviese más de catorce años y menos de diez y ocho, se observarán las siguientes reglas:

a) Si el delito cometido tuviere pena que pudiera dar lugar a la condena condicional, el tribunal quedará autorizado para disponer la colocación del menor en un establecimiento de corrección si fuese inconveniente o peligroso dejarlo en poder de los padres, tutores o guardadores o de otras personas.

El tribunal podrá disponer esa colocación hasta que el menor cumpla veintiún años, pudiendo anticipar la libertad o retardarla hasta el máximum establecido cuando el término fijado fuese menor, si resultase necesario, dadas las condiciones del sujeto;

b) Si el delito tuviese pena mayor, el tribunal queda autorizado para reducirla en la forma determinada para la tentativa.

II.º, 220.

Art. 38. — El menor que no ha cumplido diez y ocho años no puede ser declarado reincidente.

I.º, 347 a 349; II.º, 220.

Art. 39. — En todos los casos de delito cometido por un menor, el tribunal puede privar a los padres de la patria potestad y a los tutores de la tutela. Podrá también disponer el cambio de guardadores. Para tomar esas medidas se tendrán en cuenta las situaciones respectivas del menor, sus padres, tutores o guardadores y lo que convenga al desenvolvimiento moral y educacional del primero.

I.º, 50.

Art. 40. — En las penas divisibles por razón de tiempo o de cantidad, los tribunales fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso y de conformidad a las reglas del artículo siguiente.

Art. 41. — A los efectos del artículo anterior se tendrá en cuenta: I.°, 50; II.°, 221, 307, 341, 345.

1.° La naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y del peligro causados;

2.° La edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, especialmente la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos, la participación que haya tomado en el hecho, las reincidencias en que hubiera incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales, así como los vínculos personales, la calidad de las personas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad. El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.

TITULO VI

Tentativa

Art. 42. — El que con el fin de cometer un delito determinado comienza su ejecución, pero no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad, sufrirá las penas determinadas en el artículo 44. I.°, 69; II.°, 109, 224, 809.

Art. 43. — El autor de tentativa no estará sujeto a pena cuando desistiere voluntariamente del delito.

Art. 44. — La pena que correspondería al agente, si hubiere consumado el delito, se disminuirá de un tercio a la mitad.

Si el delito fuera imposible, la pena se disminuirá en la mitad y podrá reducírsela al mínimo legal o eximirse de ella, según el grado de peligrosidad revelada por el delincuente.

Si la pena fuere de reclusión perpetua, la pena de la tentativa será reclusión de quince a veinte años.

Si la pena fuere de prisión perpetua, la de la tentativa será prisión de diez a quince años.

TITULO VII

Participación criminal

Art. 45. — Los que tomasen parte en la ejecución del hecho o prestasen al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales II.°, 226, 339.

no habría podido cometerse, tendrán la pena establecida para el delito. En la misma pena incurrirán los que hubiesen determinado directamente a otro a cometerlo.

II.°, 227. Art. 46. — Los que cooperen de cualquier otro modo a la ejecución del hecho y los que presten una ayuda posterior cumpliendo promesas anteriores al mismo, serán reprimidos con la pena correspondiente al delito, disminuída de un tercio a la mitad. Si la pena fuere de reclusión perpetua, se aplicará reclusión de quince a veinte años y si fuere de prisión perpetua, se aplicará prisión de diez a quince años.

Art. 47. — Si de las circunstancias particulares de la causa resultare que el acusado de complicidad no quiso cooperar sino en un hecho menos grave que el cometido por el autor, la pena será aplicada al cómplice solamente en razón del hecho que prometió ejecutar. Si el hecho no se consumase, la pena del cómplice se determinará conforme a los preceptos de este artículo y a los títulos de la tentativa.

II.°, 112, 229. Art. 48. — Las relaciones, circunstancias y calidades personales, cuyo efecto sea disminuir o excluir la penalidad, no tendrán influencia sino respecto al autor o cómplice a quienes correspondan. Tampoco tendrán influencia aquellas cuyo efecto sea agravar la penalidad, salvo el caso en que fueren conocidas por el partícipe.

I.°, 318; II.°, 113, 229, 339, 345. Art. 49. — No se considerarán partícipes de los delitos cometidos por la prensa a las personas que solamente prestaren al autor del escrito o grabado la cooperación material necesaria para su publicación, difusión o venta.

TITULO VIII

Reincidencia

.°, 52; II.°, 115, 234, 313. Art. 50. — Habrá reincidencia siempre que el condenado por sentencia firme a una pena privativa de libertad, dictada por cualquier tribunal del país, cometiere un nuevo delito, aunque hubiere mediado indulto o conmutación.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta para la reincidencia si ha sido pronunciada por razón de un delito que pueda, según la ley argentina, dar lugar a extradición.

A los efectos de la reincidencia no se tomará en cuenta los delitos militares o políticos, ni los amnistiados.

Art. 51. — El reincidente por segunda vez condenado a pena privativa de la libertad que excediera de dos años, cumplirá su condena con reclusión en un paraje de los territorios del sud. I.º, 53, 318; II.º 87, 99, 100, 181, 234. 315.

La pena de privación de libertad que el procesado sufrió antes de haber cumplido veintiún años, no podrá computársele para la agravación de la pena.

Art. 52. — La reclusión en un paraje de los territorios del sud será impuesta por tiempo indeterminado y como accesoria de la última condena cuando mediaren las siguientes circunstancias: II.º, 116, 181, 316, 342.

1.º Dos condenas a reclusión o una a reclusión y otra a prisión por más de tres años;

2.º Tres condenas a prisión por más de tres años o una de reclusión y dos de prisión de tres años o menos;

3.º Cuatro condenas a prisión, siendo una de ellas mayor de tres años.

4.º Cinco condenas a prisión de tres años o menores;

Se aplicará la relegación como accesoria de la condena en los casos de concurso de delitos, siempre que los delitos juzgados hubieren sido cinco por lo menos y que dos de ellos tuviesen fijada pena mayor de tres años de prisión.

Art. 53. — La condena anterior no se tendrá en cuenta a los efectos de considerar al reo como reincidente cuando hubiesen transcurrido los términos señalados en el artículo 65. II.º, 235.

TITULO IX

Concurso de delitos

II.º, 235.

Art. 54. — Cuando un hecho cayere bajo más de una sanción penal, se aplicará solamente la que fijare pena mayor.

Art. 55. — Cuando concurrieren varios hechos independientes reprimidos con una misma especie de pena, la pena aplicable al reo en tal caso tendrá como mínimum, el mínimum de la pena mayor y como máximum, la suma resultante de la acumulación de las penas correspondientes a los diversos hechos. Sin embargo, esta suma no podrá exceder del máximum legal de la especie de pena de que se trate. II.º, 117.

Art. 56. — Cuando concurrieren varios hechos independientes reprimidos con penas divisibles de diferente naturaleza, se aplicará la pena más grave, teniendo en cuenta los delitos de pena menor. II.º, 118.

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 se aplicará siempre sin sujeción a lo dispuesto en el párrafo 1.°

Art. 57. — 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 5.°

I.°, 285, 286; II.°, 119, 237, 316.

Art. 58. — 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.

TITULO X

Extinción de acciones y de penas

I.°, 121, 238.

Art. 59. — La acción penal se extinguirá:

1.° Por la muerte del imputado;

2.° Por la amnistía;

3.° Por la prescripción;

4.° Por la renuncia del agraviado, respecto de los delitos de acción privada.

Art. 60. — La renuncia de la persona ofendida al ejercicio de la acción penal, sólo perjudicará al renunciante y a sus herederos.

Art. 61. — La amnistía extinguirá la acción penal y hará cesar la condena y todos sus efectos, con excepción de las indemnizaciones debidas a particulares.

.°, 53; II.°, 122, 238.

Art. 62. — La acción penal se prescribirá durante el tiempo fijado a continuación:

1.° A los quince años, cuando se tratare de delitos cuya pena fuere la de reclusión o prisión perpetua;

2.° Después de transcurrido el máximum de duración de la

pena señalada para el delito, si se tratare de hechos reprimidos con reclusión o prisión, no pudiendo, en ningún caso, el término de la prescripción exceder de doce años ni bajar de dos meses;

3.° A los cinco años, cuando se tratare de un hecho reprimido únicamente con inhabilitación perpetua;

4.° Al año, cuando se tratare de un hecho reprimido únicamente con inhabilitación temporal;

5.° A los dos años, cuando se tratare de hechos reprimidos con multa mayor de dos mil pesos;

6.° Al año, cuando se tratare de hechos reprimidos con multa de quinientos a dos mil pesos;

7.° Al los seis meses, cuando se tratare de hechos reprimidos con multa que no excediere de quinientos pesos.

Art. 63. — La prescripción de la acción empezará a correr desde la media noche del día en que se cometió el delito o, si éste fuere continuo, en que cesó de cometerse. II.°. 122.

Art. 64. — La acción penal por delito reprimido con multa, se extinguirá en cualquier estado del juicio por el pago voluntario del máximum de la multa correspondiente al delito y de las indemnizaciones a que hubiere lugar. II.°. 122.

Art. 65. — Las penas se prescriben en los términos siguientes: I.°, 53; II.°. 123.

1.° La de reclusión perpetua, a los veinte años;

2.° La de prisión perpetua, a los quince años;

3.° La de reclusión o prisión temporal, en un tiempo igual al de la condena;

4.° La de multa mayor de dos mil pesos, a los tres años;

5.° La de multa que no excediere de dos mil pesos, al año.

Art. 66. — La prescripción de la pena empezará a correr desde la media noche del día en que se notificare al reo la sentencia firme o desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiere empezado a cumplirse. II.°. 123.

Art. 67. — La prescripción correrá o será interrumpida separadamente para cada uno de los partícipes de un delito.

Art. 68. — El indulto del reo extinguirá la pena y sus efectos, con excepción de las indemnizaciones debidas a particulares. II.°. 123.

Art. 69. — El perdón de la parte ofendida extinguirá la pena impuesta por delito de los enumerados en el artículo 73.

Si hubiere varios partícipes, el perdón en favor de uno de ellos aprovechará a los demás.

Art. 70. — Las indemnizaciones pecuniarias inherentes a las penas, podrán hacerse efectivas sobre los bienes propios del condenado, aun después de muerto.

TITULO XI

Del ejercicio de las acciones

Art. 71. — Deberán iniciarse de oficio todas las acciones penales, con excepción de las siguientes:

1.ª Las que dependieren de instancia privada;

2.ª Las acciones privadas.

Art. 72. — Son acciones dependientes de instancia privada, las que nacieren de los delitos de violación, estupro, rapto y ultrajes al pudor, cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el artículo 91.

En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado o de su tutor, guardador o representantes legales. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador o que lo fuere por uno de sus ascendientes, tutor o guardador.

Art. 73. — Son acciones privadas, las que nacen de los siguientes delitos:

1.º Adulterio.

2.º Calumnias e injurias.

3.º Violación de secretos, salvo en los casos del artículo 154.

4.º Concurrencia desleal, prevista en el artículo 159.

Art. 74. — La acción por delito de adulterio corresponde únicamente al cónyuge ofendido, quien deberá acusar a ambos culpables, pero no podrá intentar la acción penal mientras no se declare el divorcio por causa de adulterio. La sentencia en el juicio de divorcio, no producirá efecto alguno en el juicio criminal.

El cónyuge que ha consentido el adulterio o lo ha perdonado, no tiene el derecho de iniciar la acción.

La muerte del cónyuge ofendido extingue la acción penal y hace cesar la ejecución de la pena.

Art. 75. — La acción por calumnia o injuria podrá ser ejercitada sólo por el ofendido y después de su muerte por el cónyuge, hijos, nietos o padres sobrevivientes.

Art. 76. — En los demás casos del artículo 73, se procederá únicamente por querella o denuncia del agraviado o de sus guardadores o representantes legales.

TITULO XII

Significación de conceptos empleados en el Código

Art. 77. — Para la inteligencia del texto de este código, se tendrá presente las siguientes reglas:

Los plazos señalados en este código se contarán con arreglo a las disposiciones del código civil.

La expresión "reglamentos" u "ordenanzas", comprende todas las disposiciones de carácter general dictadas por la autoridad competente en la materia de que traten.

Por los términos "funcionario público" y "empleado público", usados en este código, se designa a todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas, sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente.

Con la palabra "mercadería", se designa toda clase de efectos susceptibles de expendio.

El término "capitán", comprende a todo comandante de embarcación o al que lo sustituye.

El término "tripulación", comprende a todos los que se hallan a bordo como oficiales o marineros.

Art. 78. — Queda comprendido en el concepto de "violencia", el uso de medios hipnóticos o narcóticos.

LIBRO SEGUNDO

DE LOS DELITOS

TITULO I

Delitos contra las personas

CAPITULO I

Delitos contra la vida

Art. 79. — Se aplicará reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, al que matare a otro, siempre que en este código no se estableciere otra pena. I.º, 30; II.º 242.

Art. 80. — Se aplicará reclusión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el art. 52: II.º, 131. 242.

1.º Al que matare a su ascendiente, descendiente o cónyuge, sabiendo que lo son; I.º, 183.

2.º Al que matare a otro con alevosía o ensañamiento, por precio, promesa remuneratoria, sevicias graves, impulso de perversidad brutal o por veneno, incendio, inundación, descarrilamiento, explosión o cualquier otro medio capaz de causar grandes estragos; I.º, 183.

3.º Al que matare a otro para preparar, facilitar, consumar u ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o la impunidad para sí o para sus cooperadores o por no haber obtenido el resultado que se propuso al intentar el otro hecho punible. II.º, 136.

Art. 81. — 1.º Se impondrá reclusión de tres a seis años o prisión de uno a tres años: I.º, 68; II.º. 323.

a) al que matare a otro encontrándose en un estado de emoción violenta y que las circunstancias hicieren excusable;

b) al que, con el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud, produjere la muerte de alguna persona, cuando el medio empleado no debía razonablemente ocasionar la muerte.

2.° Se impondrá reclusión hasta tres años o prisión de seis meses a dos años a la madre que, para ocultar su deshonra, matare a su hijo durante el nacimiento o mientras se encontrara bajo la influencia del estado puerperal y a los padres, hermanos, marido e hijos que, para ocultar la deshonra de su hija, hermana, esposa o madre, cometieren el mismo delito en las circunstancias indicadas en la letra a) del inciso 1.° de este artículo.

Art. 82. — Cuando en el caso del inc. 1.° del art. 80 concurriere alguna de las circunstancias del inciso 1.° del artículo anterior, la pena será de reclusión o prisión de diez a veinticinco años

Art. 83. — Será reprimido con prisión de uno a cuatro años. el que instigare a otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si el suicidio se hubiese tentado o consumado.

Art. 84. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial, en su caso, por cinco a diez años, el que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes de su cargo, causare a otro la muerte.

Art. 85. — El que causare un aborto será reprimido:

1.° Con reclusión o prisión de tres a diez años, si obrare sin consentimiento de la mujer. Esta pena podrá elevarse hasta quince años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer;

2.° Con reclusión o prisión de uno a cuatro años, si obrare con consentimiento de la mujer. El máximum de la pena se elevará a seis años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer.

Art. 86. — Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por doble tiempo que el de la condena, los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaren a causarlo.

El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer en cinta no es punible:

1.° Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.

2.° Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor, cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto.

Art. 87. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que con violencia causare un aborto sin haber tenido el propósito de causarlo, si el estado de embarazo de la paciente fuere notorio o le constare. I.º, 322.

Art. 88. — Será reprimida con prisión de uno a cuatro años, la mujer que causare su propio aborto o consintiere en que otro se lo causare. La tentativa de la mujer no es punible. I.º, 187.

CAPITULO II

Lesiones

II.º, 242.

Art. 89. — Se impondrá prisión de un mes a un año al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición de este código.

Art. 90. — Se impondrá reclusión o prisión de uno a seis años, si la lesión produjere una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra o si hubiere puesto en peligro la vida del ofendido, le hubiere inutilizado para el trabajo por más de un mes o le hubiere causado una deformación permanente del rostro. I.º, 187.

Art. 91. — Se impondrá reclusión o prisión de tres a diez años, si la lesión produjere una enfermedad mental o corporal, cierta o probablemente incurable, la inutilidad permanente para el trabajo, la pérdida de un sentido, de un órgano, de un miembro, del uso de un órgano o miembro, de la palabra o de la capacidad de engendrar o concebir. I.º, 187.

Art. 92. — Si incurriere alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 80, la pena será: en el caso del artículo 89, de seis meses a dos años; en el caso del artículo 90, de tres a diez años; y en el caso del artículo 91, de tres a quince años.

Art. 93. — Si concurriere la circunstancia enunciada en el inciso 1.° letra a) del artículo 81, la pena será: en el caso del artículo 89, de quince días a seis meses; en el caso del artículo 90, de seis meses a tres años; y en el caso del artículo 91, de uno a cuatro años. II.º, 148.

Art. 94. — Sufrirá la pena de doscientos a mil pesos de multa e inhabilitación especial por uno a cuatro años, el que por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión o por inob-

servancia de los reglamentos o deberes de su cargo, causare a otro un daño en el cuerpo o en la salud.

CAPITULO III

Homicidio o lesiones en riña

I.º, 188; II.º, 242.

Art. 95. — Cuando en riña o agresión en que tomaren parte más de dos personas, resultare muerte o lesiones de las determinadas en los artículos 90 y 91, sin que constare quiénes las causaron, se tendrá por autores a todos los que ejercieron violencia sobre la persona del ofendido y se aplicará reclusión o prisión de dos a seis años en caso de muerte y de uno a cuatro en caso de lesión.

II.º, 242.

Art. 96. — Si las lesiones fueren las previstas en el artículo 89, la pena aplicable será de cuatro a ciento veinte días de prisión.

CAPITULO IV

Duelo

I.º 189, 243; II.º, 327.

Art. 97. — Los que se batieren en duelo, con intervención de dos o más padrinos, mayores de edad, que elijan las armas y arreglen las demás condiciones del desafío, serán reprimidos:

1.º Con prisión de uno a seis meses, al que no infiriere lesión a su adversario o sólo le causare una lesión de las determinadas en el artículo 89;

2.º Con prisión de uno a cuatro años, al que causare la muerte de su adversario o le infiriere lesión de las determinadas en los artículos 90 y 91.

Art. 98. — Los que se batieren, sin la intervención de padrinos, mayores de edad, que elijan las armas y arreglen las demás condiciones del desafío, serán reprimidos:

1.º El que matare a su adversario, con la pena señalada para el homicida;

2.º El que causare lesiones, con la pena señalada para el autor de lesiones;

3.º El que no causare lesiones, con prisión de un mes a un año.

Art. 99. — El que instigare a otro a provocar o a aceptar un

duelo y el que desacreditare públicamente a otro por no desafiar o por rehusar un desafío, serán reprimidos:

1.° Con multa de doscientos a mil pesos, si el duelo no se realizare o si realizándose, no se produjere muerte ni lesiones o sólo lesiones de las comprendidas en el artículo 89;

2.° Con prisión de uno a cuatro años, si se causare muerte o lesiones de las mencionadas en los artículos 90 y 91.

Art. 100. — El que provocare o diere causa a un desafío, proponiéndose un interés pecuniario u otro objeto inmoral, será reprimido: II.°, 134.

1.° Con prisión de uno a cuatro años, si el duelo no se verificare o si efectuándose, no resultare muerte ni lesiones;

2.° Con reclusión o prisión de tres a diez años, si el duelo se realizare y resultaren lesiones;

3.° Con reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si se produjere la muerte.

Art. 101. — El combatiente que faltare, en daño de su adversario, a las condiciones ajustadas por los padrinos, será reprimido: II.° 134.

1.° Con reclusión o prisión de tres a diez años, si causare lesiones a su adversario;

2.° Con reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si le causare la muerte.

Art. 102. — Los padrinos de un duelo que usaren cualquier género de alevosía en la ejecución del mismo, serán reprimidos con las penas señaladas en el artículo anterior, según fueren las consecuencias que resultaren.

Art. 103. — Cuando los padrinos concertaren un duelo a muerte o en condiciones tales que de ellas debiere resultar la muerte, serán reprimidos con reclusión o prisión de uno a cuatro años, si se verificare la muerte de alguno de los combatientes. Si no se verificare la muerte de alguno de ellos, la pena será de multa de doscientos a mil pesos.

CAPITULO V

Abuso de armas

Art. 104. — Será reprimido con uno a tres años de prisión, el que disparare un arma de fuego contra una persona, sin herirla. I.°, 30, 107; II.°, 246.

Esta pena se aplicará aunque se causare herida a que corres-

ponda pena menor, siempre que el hecho no importe un delito más grave.

I.°, 81, 311. II.°, 246. Art. 105. — Será reprimida con prisión de quince días a seis meses, la agresión con toda arma, aunque no causare herida. Si concurriera alguna de las circunstancias previstas en los artículos 80 y 81, inciso 1.°, letra a, la pena se aumentará o disminuirá en un tercio, respectivamente.

CAPITULO VI

Abandono de personas

I.°, 193. Art. 106. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que abandonare a un menor de diez años u otra persona incapaz por causa de enfermedad, a quien deba mantener o cuidar.

La pena será de reclusión o prisión de dos a seis años, si a consecuencia del abandono resultare un grave daño en el cuerpo o en la salud del menor o incapaz.

La reclusión o prisión será de tres a diez años, si ocurriere la muerte.

Art. 107. — El máximum y el mínimum de las penas establecidas en el artículo precedente, serán aumentados en un tercio cuando el delito fuere cometido por los padres contra sus hijos y por éstos contra aquéllos o por el cónyuge. Serán disminuidos a la mitad, cuando el abandono fuere de un menor de tres días, aun no inscripto en el Registro Civil, para salvar el honor propio o de la esposa, madre, hija o hermana.

I.°, 194. Art. 108. — Será reprimido con multa de cien a quinientos pesos, el que encontrando perdido o desamparado a un menor de diez años o a una persona herida o inválida o amenazada de un peligro cualquiera, omitiere prestarle el auxilio necesario, cuando pudiere hacerlo sin riesgo personal o no diere aviso inmediatamente a la autoridad.

TITULO II

Delitos contra el honor

I.°, 74; II.°, 247. Art. 109. — La calumnia o falsa imputación de un delito que

dé lugar a la acción pública, será reprimida con prisión de uno a tres años.

Art. 110. — El que deshonrare o desacreditare a otro, será reprimido con multa de cien a un mil pesos o prisión de un mes a un año. I.º, 72, 195; II.º, 247.

Art. 111. — El acusado de injuria sólo podrá probar la verdad de la imputación en los casos siguientes: I.º, 75, 195.

1.º Si la imputación hubiere tenido por objeto defender o garantizar un interés público actual;

2.º Si el hecho atribuído a la persona ofendida, hubiere dado lugar a un proceso penal;

3.º Si el querellante pidiere la prueba de la imputación dirigida contra él.

En estos casos, si se probare la verdad de las imputaciones, el acusado quedará exento de pena.

Art. 112. — El reo de calumnia o injuria equívoca o encubierta que rehusare dar en juicio explicaciones satisfactorias sobre ella, sufrirá el mínimum a la mitad de la pena correspondiente a la calumnia o injuria manifiesta.

Art. 113. — El que publicare o reprodujere, por cualquier medio, injurias o calumnias inferidas por otro, será reprimido como autor de las injurias o calumnias de que se trate.

Art. 114. — Cuando la injuria o calumnia se hubiere propagado por medio de la prensa, en la capital y territorios nacionales, sus autores quedarán sometidos a las sanciones del presente código y el juez o tribunal ordenará, si lo pidiere el ofendido, que los editores inserten en los respectivos impresos o periódicos, a costa del culpable, la sentencia o satisfacción. I.º, 197; II.º, 339.

Art. 115. — Las injurias proferidas por los litigantes, apoderados o defensores, en los escritos, discursos o informes producidos ante los tribunales, y no dados a la publicidad, quedarán sujetas únicamente a las correcciones disciplinarias correspondientes.

Art. 116. — Cuando las injurias fueren recíprocas, el tribunal podrá, según las circunstancias, declarar exentas de pena a las dos partes o a alguna de ellas. I.º, 197.

Art. 117. — El culpable de injuria o calumnia contra un particular o asociación, quedará exento de pena, si se retractare públicamente, antes de contestar la querella o en el acto de hacerlo. I.º, 75; II.º 248.

TITULO III

Delitos contra la honestidad

CAPITULO I

Adulterio

I.º, 31, 197; II.º, 249.

Art. 118. — Serán reprimidos con prisión de un mes a un año:

1.º La mujer que cometiere adulterio;

2.º El codelincuente de la mujer;

3.º El marido, cuando tuviere manceba dentro o fuera de la casa conyugal;

4.º La manceba del marido.

CAPITULO II

Violación y estupro

I.º, 201; II.º, 249.

Art. 119. — Será reprimido con reclusión o prisión de seis a quince años, el que tuviere acceso carnal con personas de uno u otro sexo en los casos siguientes:

1.º Cuando la víctima fuere menor de doce años;

2.º Cuando la persona ofendida se hallare privada de razón o de sentido o cuando por enfermedad o cualquier otra causa, no pudiere resistir.

3.º Cuando se usare de fuerza o intimidación.

I.º, 202; II.º, 134.

Art. 120. — Se impondrá reclusión o prisión de tres a seis años, cuando la víctima fuere mujer honesta mayor de doce años y menor de quince y no se encontrare en las circunstancias de los números 2 y 3 del artículo anterior.

I.º, 202.

Art. 121. — Se impondrá reclusión o prisión de tres a seis años, al que abusare del error de una mujer fingiéndose su marido y tuviere con ella acceso carnal.

I.º, 202.

Art. 122. — La reclusión o prisión será de ocho a veinte años, cuando, en los casos del artículo 119, resultare un grave daño en la salud de la víctima o se cometiere el hecho por un ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, sacerdote o encargado de la

educación o guarda de aquélla o con el concurso de dos o más personas.

Art. 123. — Se impondrá reclusión o prisión de seis a diez años, cuando, en el caso del artículo 120 mediare alguna de las circunstancias expresadas en el anterior.

Art. 124. — Se impondrá reclusión o prisión de quince a veinticinco años, cuando en los casos de los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida. II.º, 134.

CAPITULO III

Corrupción y ultrajes al pudor

Art. 125. — El que con ánimo de lucro o para satisfacer deseos propios o ajenos, promoviere o facilitare la prostitución o corrupción de menores de edad, sin distinción de sexo, aunque mediare el consentimiento de la víctima, será castigado: I.º, 32, 203; II.º, 250.

1.º Con reclusión o prisión de cuatro a quince años, si la víctima fuera menor de doce años;

2.º Con reclusión o prisión de tres a diez años, si la víctima fuera mayor de doce años y menor de diez y ocho;

3.º Con prisión de dos a seis años, si la víctima fuera mayor de diez y ocho años y menor de veintidós.

Cualesquiera que fuese la edad de la víctima, la pena será de reclusión o prisión, desde diez a quince años, cuando mediare engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualquier otro medio de intimidación o coerción, como también si el autor fuera ascendiente, marido, hermano, tutor o persona encargada de su educación o guarda o que hiciera con ella vida marital. I.º, 204.

Art. 126. — Será reprimido con reclusión o prisión de cuatro a diez años, el que con ánimo de lucro o para satisfacer deseos ajenos, promoviere o facilitare la corrupción o prostitución de mayores de edad, mediando engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualesquiera otros medios de coerción.

Art. 127. — Se impondrá prisión de seis meses a cuatro años, al que abusare deshonestamente de persona de uno u otro sexo, concurriendo alguna de las circunstancias del artículo 119, sin que haya acceso carnal.

Si el autor del hecho fuere alguna de las personas mencionadas

en el artículo 122, se le aplicará de tres a diez años de reclusión o prisión.

Art. 128. — Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que publicare, fabricare o reprodujere libros, escritos, imágenes u objetos obscenos y el que los expusiere, distribuyere o hiciere circular.

Art. 129. — Será reprimido con multa de cincuenta a quinientos pesos, el que en sitio público ejecutare o hiciere ejecutar por otro exhibiciones obscenas.

La misma pena se aplicará cuando los actos tuvieren lugar en sitio privado, pero expuesto a que sean vistos involuntariamente por terceros.

CAPITULO IV

Rapto

I.°, 205. Art. 130. — Sufrirá prisión de uno a cuatro años, el que con miras deshonestas substrajere o retuviere a una mujer por medio de fuerza, intimidación o fraude.

La prisión será de dos a seis años, si la robada fuere una mujer casada.

Art. 131. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años el que cometiere rapto de una menor de quince años y mayor de doce, con su consentimiento.

El culpable será reprimido con prisión de dos a seis años, si el rapto fuere de una menor de doce años, con o sin su consentimiento.

CAPITULO V

Disposiciones comunes a los capítulos anteriores

.°, 205, 206. Art. 132. — En los casos de violación, estupro, rapto o abuso deshonesto de una mujer soltera, quedará exento de pena el delincuente si se casare con la ofendida, prestando ella su consentimiento después de restituída a casa de sus padres o a otro lugar seguro.

.°, 206. Art. 133. — Los ascendientes, descendientes, afines en línea recta, hermanos y cualesquiera persona que, con abuso de autoridad, encargo o confianza, cooperaren a la perpetración de los delitos com-

prendidos en este título, serán reprimidos con la pena de los autores.

TITULO IV

Delitos contra el estado civil

CAPITULO I

Matrimonios ilegales

Art. 134. — Serán reprimidos con prisión de uno a cuatro años, los que contrajeren matrimonio sabiendo ambos que existe impedimento que cause su nulidad absoluta. I.º, 76

Art. 135. — Serán reprimidos con prisión de dos a seis años: I.º, 76.

1.º El que contrajere matrimonio cuando, sabiendo que existe impedimento que cause su nulidad absoluta, ocultare esta circunstancia al otro contrayente;

2.º El que engañando a una persona, simulare matrimonio con ella.

Art. 136. — El oficial público que a sabiendas autorizare un matrimonio de los comprendidos en los artículos anteriores, sufrirá, en su caso, la pena que en ellos se determina.

Si lo autorizare sin saberlo, cuando su ignorancia provenga de no haber llenado los requisitos que la ley prescribe para la celebración del matrimonio, la pena será de multa de cien a mil pesos e inhabilitación especial por seis meses a dos años.

Sufrirá multa de cien a mil pesos el oficial público que, fuera de los demás casos de este artículo, procediere a la celebración de un matrimonio sin haber observado todas las formalidades exigidas por la ley.

Art. 137.— En la misma pena incurrirá el representante legítimo de un menor impúber que diere el consentimiento para el matrimonio del mismo.

CAPITULO II

Supresión y suposición del estado civil

Art. 138. — Se aplicará prisión de seis meses a dos años al que, I.º, 32, 143; II.º, 250.

por un acto cualquiera, hiciere incierto, alterare o suprimiere el estado civil de otro, con el propósito de causar perjuicio.

II.º, 251. Art. 139. — Se impondrá prisión de uno a cuatro años:

1.º A la mujer que fingiere preñez o parto para dar a su supuesto hijo derechos que no le correspondan y al médico o partera que cooperare a la ejecución del delito.

2.º Al que por medio de exposición, de ocultación o de otro acto cualquiera, hiciere incierto, alterare o suprimiere el estado civil de un menor de diez años.

TITULO V

Delitos contra la libertad

CAPITULO I

Delitos contra la libertad individual

I.º, 76. Art. 140. — Serán reprimidos con reclusión o prisión de tres a quince años, el que redujere a una persona a servidumbre o a otra condición análoga y el que la recibiere en tal condición para mantenerla en ella.

Art. 141. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que ilegalmente privare a otro de su libertad personal.

Art. 142. — Se aplicará prisión de uno a cuatro años, al que privare a otro de su libertad personal, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1.º Si el hecho se cometiere con violencias o amenazas o con propósitos de lucro o con fines religiosos o de venganza;

2.º Si el hecho se cometiere en la persona de un ascendiente, de un hermano, del cónyuge o de otro individuo a quien se deba respeto particular.

3.º Si resultare grave daño a la persona, a la salud o a los negocios del ofendido, siempre que el hecho no importare otro delito por el cual la ley imponga pena mayor;

4.º Si el hecho se cometiere simulando autoridad pública u orden de autoridad pública;

5.º Si la privación de la libertad durare más de un mes.

.º, 77. Art. 143. — Será reprimido con prisión de un mes a un año e inhabilitación especial por doble tiempo:

1.° El funcionario público que, con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, privare a alguno de su libertad personal;
2.° El funcionario que retuviere a un detenido o preso, cuya soltura haya debido decretar o ejecutar;
3.° El funcionario que prolongare indebidamente la detención de una persona, sin ponerla a disposición del juez competente;
4.° El funcionario que incomunicare indebidamente a un detenido;
5.° El funcionario que impusiere a los presos que guarda, severidades, vejaciones o apremios ilegales, o los colocare en lugares del establecimiento que no sean los señalados para el efecto;
6.° El jefe de prisión u otro establecimiento penal o el que lo reemplace, que recibiere algún reo sin testimonio de la sentencia firme en que se le hubiere impuesto la pena;
7.° El alcaide o empleado de las cárceles de detenidos y seguridad que recibiere un preso sin orden de autoridad competente, salvo el caso de flagrante delito;
8.° El funcionario que desempeñando un acto del servicio, cometiere cualquiera vejación contra las personas o les aplicare apremios ilegales;
9.° El funcionario competente que, teniendo noticia de una detención ilegal, omitiere, retardare o rehusare hacerla cesar o dar cuenta a la autoridad que deba resolver.

Art. 144. — Cuando en los casos del artículo anterior, concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 142 se aplicará la pena establecida en este último.

Art. 145. — Será reprimido con prisión de dos a seis años, el que condujere a una persona fuera de las fronteras de la República, con el propósito de someterla ilegalmente al poder de otro o de alistarla en un ejército extranjero. 1.°, 77.

Art. 146. — Será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años el que sustrajere a un menor de diez años del poder de sus padres, tutor o persona encargada de él y el que lo retuviere u ocultare.

Art. 147. — En la misma pena incurrirá el que, hallándose encargado de la persona de un menor de diez años, no lo presentara a los padres o guardadores que lo solicitaren o no diere razón satisfactoria de su desaparición.

Art. 148. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que indujere a un mayor de diez años y menor de quince, a fugar de casa de sus padres, guardadores o encargados de su persona.

Art. 149. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que ocultare a las investigaciones de la justicia o de la policía, a un menor de quince años que se hubiere substraído a la potestad o guarda a que estaba legalmente sometido.

La pena será de seis meses a dos años, si el menor no tuviere diez años.

CAPITULO II

Violación de domicilio

Art. 150. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, si no resultare otro delito más severamente penado, el que entrare en morada o casa de negocio ajena, en sus dependencias o en el recinto habitado por otro, contra la voluntad expresa o presunta de quien tenga derecho de excluirlo.

Art. 151. — Se impondrá la misma pena e inhabilitación especial de seis meses a dos años, al funcionario público o agente de la autoridad que allanare un domicilio sin las formalidades prescriptas por la ley o fuera de los casos que ella determina.

Art. 152. — Las disposiciones de los artículos anteriores no se aplicarán al que entrare en los sitios expresados, para evitar un mal grave a sí mismo, a los moradores o a un tercero, ni al que lo hiciere para cumplir un deber de humanidad o prestar auxilio a la justicia.

CAPITULO III

Violación de secretos

Art. 153. — Será reprimido con prisión de quince días a seis meses, el que abriere indebidamente una carta, un pliego cerrado o un despacho telegráfico, telefónico o de otra naturaleza que no le esté dirigido o se apodere indebidamente de una carta, de un pliego, de un despacho o de otro papel privado, aunque no esté cerrado, o suprimiere o desviare de su destino una correspondencia que no le esté dirigida.

Se le aplicará prisión de un mes a un año, si el culpable comuni-

care a otro o publicare el contenido de la carta, escrito o despacho.

Art. 154. — Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, el empleado de correos o telégrafos que, abusando de su empleo, se apoderare de una carta, de un pliego, de un telegrama o de otra pieza de correspondencia, se impusiere de su contenido, la entregare o comunicare a otro que no sea el destinatario, la suprimiere, la ocultare o cambiare su texto.

Art. 155. — El que, hallándose en posesión de una correspondencia no destinada a la publicidad, la hiciere publicar indebidamente, aunque haya sido dirigido a él, será reprimido con multa de doscientos a mil pesos, si el hecho causare o pudiere causar perjuicios a terceros.

Art. 156. — Será reprimido con multa de doscientos a mil pesos e inhabilitación especial, en su caso, por seis meses a tres años, el que teniendo noticia, por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar daño, lo revelare sin justa causa.

Art. 157. — En la misma pena incurrirá el que divulgare actuaciones o procedimientos, que por la ley deban quedar secretos.

CAPITULO IV

Delitos contra la libertad de trabajo y asociación

Art. 158. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el obrero que ejerciere violencia sobre otro para compelerlo a tomar parte en una huelga o boycott. La misma pena sufrirá el patrón, empresario o empleado que, por sí o por cuenta de alguien, ejerciere coacción para obligar a otro a tomar parte en un lock-out y a abandonar o ingresar a una sociedad obrera o patronal determinada. I.º, 325; II.º, 251, 343.

Art. 159. — Será reprimido con multa de mil a cuatro mil pesos, el que, por maquinaciones fraudulentas, sospechas malévolas o cualquier medio de propaganda desleal, tratare de desviar, en su provecho, la clientela de un establecimiento comercial o industrial. II.º, 252.

CAPITULO V

Delitos contra la libertad de reunión

Art. 160. — Será reprimido con prisión de quince días a tres II.º, 253.

meses, el que impidiere materialmente o turbare una reunión lícita, con insultos o amenazas al orador o a la institución organizadora del acto.

CAPITULO VI

Delitos contra la libertad de la prensa

I.°, 78; II.°, 253. Art. 161. — Sufrirá prisión de uno a seis meses, el que impidiere o estorbare la libre circulación de un libro o periódico.

TITULO VI

Delitos contra la propiedad

CAPITULO I

Hurto

I.°, 362; II.°, 255. Art. 162. — Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena.

II.°, 255. Art. 163. — Se aplicará prisión de uno a seis años en los casos siguientes:

1.° Cuando el hurto fuere de ganado mayor o menor o de productos separados del suelo o máquinas o instrumentos de trabajo dejados en el campo o de alambres u otros elementos de los cercos, causando su destrucción total o parcial.

2.° Cuando el hurto se cometiere con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín o aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre o conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado;

3.° Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa u otro instrumento semejante, para penetrar al lugar donde se halla la cosa objeto de la substracción o de la llave verdadera que hubiere sido substraída o hallada:

4.° Cuando se perpetrare con escalamiento.

CAPITULO II

Robo

Art. 164. — Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia física en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes del robo para facilitarlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad. I.º, 289, 291; II.º, 256.

Art. 165. — Se impondrá reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si con motivo u ocasión del robo resultare un homicidio.

Art. 166. — Se aplicará reclusión o prisión de cinco a quince años:

1.º Si por las violencias ejercidas para realizar el robo, se causare alguna de las lesiones previstas en los artículos 90 y 91; II.º, 150.

2.º Si el robo se cometiere en despoblado y en banda.

Art. 167. — Se aplicará reclusión o prisión de tres a diez años:

1.º Si se cometiere el robo en despoblado y con armas;

2.º Si se cometiere en lugares poblados y en banda;

3.º Si se perpetrare el robo con perforación o fractura de pared, cerco, techo o piso, puerta o ventana de un lugar habitado o sus dependencias inmediatas; II.º, 150.

4.º Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 163.

CAPITULO III

Extorsión

Art. 168. — Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, el que con intimidación o simulando autoridad pública o falsa orden de la misma, obligue a otro a entregar, enviar, depositar o poner a su disposición o a la de un tercero, cosas, dinero o documentos que produzcan efectos jurídicos. I.º, 291, 326; II.º, 256, 326

Incurrirá en la misma pena el que, por los mismos medios o con violencia, obligue a otro a subscribir o destruir documentos de obligación o de crédito. II.º, 150.

I.º, 291. Art. 169. — Será reprimido con prisión de seis meses a cuatro años, el que, por amenaza de imputaciones contra el honor o de violación de secretos, cometiere alguno de los hechos expresados en el artículo precedente.

I.º, 291; II.º, 126. Art. 170. — Sufrirá prisión de tres a diez años, el que detuviere en rehenes a una persona para sacar rescate.

I.º, 291. Art. 171. — Sufrirá prisión de dos a seis años, el que substrajere un cadáver para hacerse pagar su devolución.

CAPITULO IV

Estafas y otras defraudaciones

Art. 172. — Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que defraudare a otro con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o aparentando bienes, créditos, comisión, empresa o negociación o valiéndose de cualquier otro ardid o engaño.

Art. 173. — Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece:

1.º El que defraudare a otro en la substancia, calidad o cantidad de las cosas que le entregue en virtud de contrato o de un título obligatorio;

2.º El que con perjuicio de otro se negare a restituir o no restituyere a su debido tiempo, dinero, efectos o cualquier otra cosa mueble que se le haya dado en depósito, comisión, administración u otro título que produzca obligación de entregar o devolver;

3.º El que defraudare, haciendo subscribir con engaño algún documento;

4.º El que cometiere alguna defraudación abusando de firma en blanco, extendiendo con ella algún documento en perjuicio del mismo que la dió o de tercero;

I.º, 326. 5.º El dueño de una cosa mueble que la substrajere de quien la tenga legítimamente en su poder, con perjuicio del mismo o de tercero;

6.º El que otorgare en perjuicio de otro, un contrato simulado o falsos recibos;

7.º El comisionista, capitán de buque o cualquier otro man-

datario que cometiere defraudación, alterando en sus cuentas los precios o condiciones de los contratos, suponiendo gastos o exagerando los que hubiere hecho;

8.° El que cometiere defraudación, substituyendo, ocultando o mutilando algún proceso, expediente, documento u otro papel importante;

9.° El que vendiere o gravare como bienes libres, los que fueren litigiosos o estuvieren embargados o gravados; y el que vendiere, gravare o arrendare como propios, bienes ajenos;

10. El que defraudare, con pretexto de supuesta remuneración a los jueces u otros empleados públicos.

Art. 174. — Sufrirá prisión de dos a seis años:

1.° El que para procurarse a sí mismo o procurar de otro un provecho ilegal en perjuicio de un asegurador o de un dador de préstamo a la gruesa, incendiare o destruyere una cosa asegurada o una nave asegurada o cuya carga o flete estén asegurados o sobre la cual se haya efectuado un préstamo a la gruesa;

2.° El que abusare de las necesidades, pasiones o inexperiencia de un menor o de un incapaz, declarado o no declarado tal, para hacerle firmar un documento que importe cualquier efecto jurídico, en daño de él o de otro, aunque el acto sea civilmente nulo;

3.° El que defraudare usando de pesas o medidas falsas:

4.° El empresario o constructor de una obra cualquiera o el vendedor de materiales de construcción que cometiere, en la ejecución de la obra o en la entrega de los materiales, un acto fraudulento capaz de poner en peligro la seguridad de las personas, de los bienes o del Estado; 1.°. 79

5.° El que cometiere fraude en perjuicio de alguna administración pública.

En los casos de los dos números precedentes, el culpable, si fuere empleado público, sufrirá además inhabilitación especial perpetua.

Art. 175. — Será reprimido con multa de quinientos a dos mil pesos:

1.° El que encontrare perdida una cosa que no le pertenezca o un tesoro y se apropiare la cosa o la parte del tesoro correspondiente al propietario del suelo, sin observar las prescripciones del Código Civil;

2.° El que se apropiare una cosa ajena, en cuya tenencia hubiere entrado a consecuencia de un error o de un caso fortuito;

3.° El que vendiere la prenda sobre que prestó dinero o se la apropiare o dispusiere de ella, sin las formalidades legales;

°. 312; II.°. 257. 4.° El acreedor que a sabiendas exija o acepte de su deudor, a título de documento, crédito o garantía por una obligación no vencida, un cheque o giro de fecha posterior o en blanco.

CAPITULO V

Quebrados y otros deudores punibles

I.°, 80. Art. 176. — Será reprimido, como quebrado fraudulento, con prisión de dos a seis años e inhabilitación especial de tres a diez años, el comerciante declarado en quiebra que, en fraude de sus acreedores, hubiere incurrido en algunos de los hechos siguientes:

1.° Simular o suponer deudas, enajenaciones, gastos o pérdidas;

2.° No justificar la salida o existencia de bienes que debiera tener; substraer u ocultar alguna cosa que correspondiere a la masa;

3.° Conceder ventajas indebidas a cualquier acreedor.

.°, 80. Art. 177. — Será reprimido, como quebrado culpable, con prisión de un mes a un año e inhabilitación especial de dos a cinco años, el comerciante que hubiere causado su propia quiebra y perjudicado a sus acreedores, por sus gastos excesivos con relación al capital y al número de personas de su familia, especulaciones ruinosas, juego, abandono de sus negocios o cualquier otro acto de negligencia o imprudencia manifiesta.

°, 80; II.°, 257. Art. 178. — Cuando se tratare de la quiebra de una sociedad anónima o cooperativa o de una persona jurídica que ejerza el comercio, todo director, administrador o gerente de la sociedad o establecimiento fallido o contador o tenedor de libros, que hubiere cooperado a la ejecución de algunos de los actos a que se refieren los artículos anteriores, será reprimido con la pena del quebrado fraudulento o culpable, en su caso.

°, 80. Art. 179. — Será reprimido con prisión de uno a cuatro años.

el deudor no comerciante concursado civilmente que, para defraudar a sus acreedores, hubiere cometido o cometiere alguno de los actos mencionados en el artículo 176.

Art. 180. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el acreedor que consintiere en un concordato, convenio o transacción judicial, en virtud de una connivencia con el deudor o con un tercero por la cual hubiere estipulado ventajas especiales para el caso de aceptación del concordato, convenio o transacción. I.º, 80.

La misma pena sufrirá, en su caso, todo director, gerente o administrador de una sociedad anónima o cooperativa o de una persona jurídica de otra índole, en estado de quiebra o de concurso judicial de bienes, que concluyere un convenio de este género.

CAPITULO VI

Usurpación

Art. 181. — Será reprimido con prisión de un mes a dos años: I.º, 80.

1.º El que por violencia, engaño o abuso de confianza despojare a otro de la posesión o tenencia de un bien inmueble o de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis, constituído sobre un inmueble;

2.º El que, para apoderarse de todo o parte de un inmueble, destruyere o alterare los términos o límites del mismo;

3.º El que, con violencias o amenazas, trabare la posesión de un inmueble.

Art. 182. — Será reprimido con prisión de quince días a un año: II.º, 257.

1.º El que ilícitamente y con el propósito de causar perjuicio a otro sacare aguas de represas, estanques u otros depósitos, ríos, arroyos, fuentes, canales o acueductos o las sacare en mayor cantidad que aquella a que tenga derecho;

2.º El que estorbare el ejercicio de los derechos que un tercero tuviere sobre dichas aguas;

3.º El que ilícitamente y con el propósito de causar perjuicio a otro represare, desviare o detuviere las aguas de los ríos, arroyos, canales o fuentes o usurpare un derecho cualquiera referente al curso de ellas.

La pena se aumentará hasta dos años, si para cometer los delitos expresados en los números anteriores, se rompieren o alteraren

diques, esclusas, compuertas u otras obras semejantes hechas en los ríos, arroyos, fuentes, depósitos, canales o acueductos.

CAPITULO VII

Daños

Art. 183. — Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que destruyere, inutilizare, hiciere desaparecer o de cualquier modo dañare una cosa mueble o inmueble o un animal, total o parcialmente ajeno, siempre que el hecho no constituya otro delito más severamente penado.

Art. 184. — La pena será de tres meses a cuatro años de prisión, si mediare cualquiera de las circunstancias siguientes:

1.° Ejecutarse el hecho con el fin de impedir el libre ejercicio de la autoridad o en venganza de sus determinaciones;
2.° Producir infección o contagio en aves u otros animales domésticos;
3.° Emplear substancias venenosas o corrosivas;
4.° Cometer el delito en despoblado y en banda;
5.° Ejecutarlo en archivos, registros, bibliotecas, museos o en puentes, caminos, paseos u otros bienes de uso público; o en tumbas, signos conmemorativos, estatuas, cuadros u otros objetos de arte colocados en edificios o lugares públicos.

CAPITULO VIII

Disposiciones generales

Art. 185. — Están exentos de responsabilidad criminal, sin perjuicio de la civil, por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causaren:

1.° Los cónyuges, ascendientes, descendientes y afines en línea recta;
2.° El consorte viudo, respecto de las cosas de la pertenencia de su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado a poder de otro;
3.° Los hermanos y cuñados, si viviesen juntos.

La excepción establecida en el párrafo anterior, no es aplicable a los extraños que participen del delito.

TITULO VII

Delitos contra la seguridad pública

CAPITULO I

Incendios y otros estragos

Art. 186. — El que causare incendio, explosión o inundación, será reprimido:

1.° Con reclusión o prisión de tres a diez años, si hubiere peligro común para los bienes;

2.° Con reclusión o prisión de tres a diez años el que causare incendio o destrucción por cualquier otro medio:

a) de cereales en parva, gavillas o bolsas o de los mismos todavía no cosechados;

b) de bosques, viñas, olivares, cañaverales, algodonales, yerbatales o cualquiera otra plantación de árboles o arbustos en explotación, ya sea con sus frutos en pie o cosechados;

c) de ganado en los campos o de sus productos amontonados en el campo o depositados;

d) de la leña o carbón de leña, apilados o amontonados en los campos de su explotación y destinados al comercio;

e) de alfalfares o cualquier otro cultivo de forrajes, ya sea en pie o emparvados, engavillados, ensilados o enfardados;

f) de los mismos productos mencionados en los párrafos anteriores, cargados, parados o en movimiento.

3.° Con reclusión o prisión de tres a quince años, si hubiere peligro para un archivo público, biblioteca, museo, arsenal, astillero, fábrica de pólvora o de pirotecnia militar o parque de artillería;

4.° Con reclusión o prisión de tres a quince años, si hubiere peligro de muerte para alguna persona;

5.° Con reclusión o prisión de ocho a veinte años, si el hecho fuere causa inmediata de la muerte de alguna persona.

Art. 187. — Incurrirá, según los casos, en las penas señaladas

en el artículo precedente, el que causare estrago por medio de inmersión o varamiento de nave, derrumbe de un edificio, inundación de una mina o cualquier otro medio poderoso de destrucción.

Art. 188. — Será reprimido con prisión de uno a seis años, el que, destruyendo o inutilizando diques u otras obras destinadas a la defensa común contra las inundaciones u otros desastres, hiciere surgir el peligro de que éstos se produzcan.

La misma pena se aplicará al que, para impedir la extinción de un incendio o las obras de defensa contra una inundación, sumersión, naufragio u otro desastre, substrajere, ocultare o hiciere inservibles, materiales, instrumentos u otros medios destinados a la extinción o a la defensa referida.

Art. 189. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que, por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, causare un incendio u otros estragos.

Si el hecho u omisión culpable pusiere en peligro de muerte a alguna persona o causare la muerte de alguna persona, el máximum de la pena podrá elevarse hasta cuatro años.

CAPITULO II

Delitos contra la seguridad de los medios de transporte y de comunicación

Art. 190. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que inutilizare o destruyere, en todo o en parte, las vías u obras destinadas a la comunicación pública por tierra o por agua o impidiere o estorbare la ejecución de las medidas adoptadas para la seguridad de las mismas.

El máximum se elevará a seis años, si resultare peligro para las personas. Si resultare la muerte de alguna persona, la pena será de tres a quince años de reclusión o prisión.

Art. 191. — El que empleare cualquier medio para detener o entorpecer la marcha de un tren o para hacerle descarrilar, será reprimido:

1.° Con prisión de seis meses a tres años, si no se produjere descarrilamiento u otro accidente;

2.° Con prisión de dos a seis años, si se produjere descarrilamiento u otro accidente.

3.° Con reclusión o prisión de tres a diez años, si a consecuencia del accidente, resultare lesionada alguna persona;

4.° Con reclusión o prisión de diez a veinticinco años, si resultare la muerte de alguna persona.

Art. 192. — Será reprimido con las penas establecidas en el artículo anterior, en sus casos respectivos, el que ejecutare cualquier acto tendiente a interrumpir el funcionamiento de un telégrafo o teléfono destinado al servicio de un ferrocarril.

Art. 193. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, si el hecho no importare un delito más severamente penado, el que arrojare cuerpos contundentes o proyectiles contra un tren o tranvía en marcha. I.°, 327.

Art. 194. — Será reprimido con prisión de uno a seis años, el que ejecutare cualquier acto tendiente a poner en peligro la seguridad de una nave o construcción flotante o a detener o entorpecer la navegación.

Si el hecho produjere naufragio, avería o varamiento, la pena será de tres a doce años de reclusión o prisión.

Si el accidente causare lesión a alguna persona, la pena será de tres a quince años de reclusión o prisión y si ocasionare la muerte, de diez a veinticinco años de reclusión o prisión.

Art. 195. — Serán reprimidos con prisión de un mes a un año, si el hecho no importare un delito más severamente penado, los conductores, capitanes, pilotos, mecánicos y demás empleados de un tren o de un buque, que abandonaren sus puestos durante sus servicios respectivos antes de llegar a puerto o al término del viaje ferroviario. II.°, 259.

Art. 196. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que por imprudencia o negligencia o por impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, causare un descarrilamiento, naufragio u otro accidente previsto en este capítulo.

Si del hecho resultare lesionada o muerta alguna persona, se impondrá prisión de uno a cuatro años.

Art. 197. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que interrumpiere o entorpeciere la comunicación telegráfica o telefónica o resistiere violentamente el restablecimiento de la comunicación interrumpida.

CAPITULO III

Piratería

Art. 198. — Será reprimido con reclusión o prisión de tres a quince años:

1.° El que practicare en el mar o en los ríos de la República algún acto de depredación o violencia contra un buque o contra personas o cosas que en él se encuentren, sin estar autorizado por alguna potencia beligerante o sin que el buque, por medio del cual ejecute el acto, pertenezca a la marina de guerra de alguna potencia reconocida;

2.° El que, abusando de una patente de corso legítimamente concedida, practicare algún acto de depredación o cualquier hostilidad contra buques de la República o de otra nación para hostilizar a la cual no estuviere autorizado;

3.° El que se apodere de algún buque o de lo que perteneciere a su equipaje, por medio de fraude o violencia cometida contra su comandante;

4.° El que entregare a piratas un buque, su carga o lo que perteneciere a su tripulación;

5.° El que, con amenazas o violencias, se opusiere a que el comandante o la tripulación defienda el buque atacado por piratas;

6.° El que, por cuenta propia o ajena, equipare un buque destinado a la piratería;

7.° El argentino o extranjero residente en la República que traficare con piratas o les suministrare auxilios;

8.° El comandante de un buque armado, que navegare con dos o más patentes de diversas potencias.

Art. 199. — Si los actos de violencia u hostilidad mencionados en el artículo anterior, fueren seguidos de la muerte de alguna persona que se encontrare en el buque atacado, la pena será de diez a veinticinco años de reclusión o prisión.

CAPITULO IV

Delitos contra la salud pública. Envenenar o adulterar aguas potables o alimentos o medicinas

Artículo 200. — Será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años, el que envenenare o adulterare de un modo peligroso para la salud, aguas potables o substancias alimenticias o medicinales, destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas.

Si el hecho fuere seguido de la muerte de alguna persona, la pena será de diez a veinticinco años de reclusión o prisión.

Artículo 201. — Las penas del artículo precedente, serán aplicadas al que vendiere, pusiere en venta, entregare o distribuyere medicamentos o mercaderías peligrosas para la salud, disimulando su carácter nocivo.

Artículo 202. — Será reprimido con reclusión o prisión de tres a quince años, el que propagare una enfermedad peligrosa y contagiosa para las personas.

Artículo 203. — Cuando alguno de los hechos previstos en los tres artículos anteriores, fuere cometido por imprudencia o negligencia o por impericia en el propio arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, se impondrá multa de quinientos a dos mil pesos, si no resultare enfermedad o muerte de alguna persona y prisión de seis meses a dos años, si resultare enfermedad o muerte. 1.º, 82.

Artículo 204. — Será reprimido con multa de quinientos a dos mil pesos, el que, estando autorizado para la venta de substancias medicinales, las suministrare en especie, calidad o cantidad no correspondiente a las prescripciones médicas o diversa de la declarada o convenida.

Si del hecho resultare enfermedad o muerte de alguna persona, la pena será de dos a seis años de prisión.

Artículo 205. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que violare las medidas adoptadas por las autoridades competentes, para impedir la introducción o propagación de una epidemia.

Artículo 206. — Será reprimido con prisión de uno a seis meses, el que violare las reglas establecidas por las leyes de policía sanitaria animal.

Artículo 207. — En el caso de condenación por un delito previsto en este capítulo, el culpable, si fuere funcionario público o ejerciere alguna profesión o arte, sufrirá, además, inhabilitación especial por doble tiempo del de la condena. Si la pena impuesta fuere la de multa, la inhabilitación especial durará de un mes a un año.

Artículo 208. — Será reprimido con prisión de quince días a un año:

1.° El que, sin título ni autorización para el ejercicio de un arte de curar o excediendo los límites de su autorización, anunciare, prescribiere, administrare o aplicare habitualmente medicamentos, aguas, electricidad, hipnotismo o cualquier medio destinado al tratamiento de las enfermedades de las personas, aun a título gratuito;

2.° El que, con título o autorización para el ejercicio de un arte de curar, anunciare o prometiere la curación de enfermedades a término fijo o por medios secretos o infalibles;

3.° El que, con título o autorización para el ejercicio de un arte de curar, prestare su nombre a otro que no tuviere título o autorización, para que ejerza los actos a que se refiere el inciso 1.° de este capítulo.

TITULO VIII

Delitos contra el orden público

CAPITULO I

Instigación a cometer delitos

II.°, 259.

Artículo 209. — El que públicamente instigare a cometer un delito determinado contra una persona o institución, será reprimido, por la sola instigación, con prisión de un mes a cuatro años, según la gravedad del delito y las demás circunstancias establecidas en el artículo 41.

CAPITULO II

Asociación ilícita

I.°, 70; II.°, 319.

Art. 210. — Será reprimido con reclusión o prisión de un mes

a cinco años, el que tomare parte en una asociación o banda de tres o más personas, destinada a cometer delitos, por el solo hecho de ser miembro de la asociación.

CAPITULO III

Intimidación pública

Art. 211. — Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que, para infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes, hiciere señales, diere gritos de alarma, hiciere estallar bombas o materias explosivas, las colocare con ese fin o amenazare con un desastre de peligro común. II.º, 327.

Art. 212. — Será reprimido con prisión de seis meses a tres años: II.º, 342.

1.º El que fabrique, venda, transporte o conserve explosivos, o instrumentos o materias destinadas a su fabricación, susceptibles de causar estragos, sin permiso de la autoridad;

2.º El que propague, por cualquier medio, los procedimientos para causar incendio o estragos y para fabricar los materiales destinados a producirlos;

3.º El que propague los medios de causar daños en las máquinas o en la elaboración de productos.

CAPITULO IV

Apología del crimen

Art. 213. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que hiciere públicamente y por cualquier medio la apología de un delito o de un condenado por delito. II.º, 260.

TITULO IX

I.º, 83.

Delitos contra la seguridad de la nación

CAPITULO I

Traición

II.º, 133, 327.

Art. 214. — Será reprimido con reclusión o prisión de diez a veinticinco años o reclusión o prisión perpetua y, en uno u otro caso, inhabilitación absoluta perpetua, siempre que el hecho no se halle comprendido en otra disposición de este código, todo argentino o toda persona que deba obediencia a la nación por razón de su empleo o función pública, que tomare las armas contra ésta, se uniere a sus enemigos o les prestare cualquiera ayuda o socorro.

II.º, 132.

Art. 215. — Será reprimido con reclusión o prisión perpetua, el que cometiere el delito previsto en el artículo precedente, en los casos siguientes:

1.º Si ejecutare un hecho dirigido a someter total o parcialmente la Nación al dominio extranjero o a menoscabar su independencia o integridad;

2.º Si indujere o decidiere a una potencia extranjera a hacer la guerra contra la República.

Art. 216. — Será reprimido con reclusión o prisión de uno a ocho años, el que tomare parte en una conspiración de dos o más personas, para cometer el delito de traición, en cualquiera de los casos comprendidos en los artículos precedentes, si la conspiración fuere descubierta antes de empezar su ejecución.

Art. 217. — Quedará eximido de pena el que revelare la conspiración a la autoridad, antes de haberse comenzado el procedimiento.

I.º, 83; II.º, 133.

Art. 218. — Las penas establecidas en los artículos anteriores se aplicarán, también, cuando los hechos previstos en ellos fueren cometidos contra una potencia aliada de la república, en guerra contra un enemigo común.

CAPITULO II

Delitos que comprometen la paz y la dignidad de la nación

Art. 219. — Será reprimido con prisión de uno a seis años, el

que por actos hostiles, no aprobados por el gobierno nacional, diere motivo al peligro de una declaración de guerra contra la nación, expusiere a sus habitantes a experimentar vejaciones o represalias en sus personas o en sus bienes o alterare las relaciones amistosas del gobierno argentino con un gobierno extranjero.

Si de dichas hostilidades resultare la guerra, la pena será de tres a quince años de reclusión o prisión.

Art. 220. — Se impondrá prisión de seis meses a dos años, al que violare los tratados concluídos con naciones extranjeras, las treguas y armisticios acordados entre la república y una potencia enemiga o entre sus fuerzas beligerantes de mar o tierra o los salvoconductos debidamente expedidos.

Art. 221. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que violare las inmunidades del jefe de un estado o del representante de una potencia extranjera.

Art. 222. — Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, el que revelare secretos políticos o militares concernientes a la seguridad, a los medios de defensa o a las relaciones exteriores de la Nación. 1.º, 83.

En la misma pena incurrirá el que obtuviere la revelación del secreto.

Art. 223. — Será reprimido con prisión de un mes a un año e inhabilitación especial por doble tiempo, el que por imprudencia o negligencia diere a conocer los secretos mencionados en el artículo precedente, de los que se hallare en posesión en virtud de su empleo u oficio.

Art. 224. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que indebidamente levantare planos de fortificaciones, buques, establecimientos, vías u otras obras militares o se introdujere con tal fin, clandestina o engañosamente en dichos lugares, cuando su acceso estuviere prohibido al público. 1.º, 83.

Art. 225. — Será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años, el que, encargado por el gobierno argentino de una negociación con un estado extranjero, la condujere de un modo perjudicial a la nación, apartándose de sus instrucciones. 1.º, 83.

TITULO X

I.º, 83.

Delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional

CAPITULO I

Rebelión

II.º, 261, 327, 343.

Art. 226. — Serán reprimidos con prisión de uno a cinco años, los que se alzaren en armas para cambiar la constitución, deponer alguno de los poderes públicos del gobierno nacional, arrancarle alguna medida o concesión o impedir, aunque sea temporalmente, el libre ejercicio de sus facultades constitucionales o su formación o renovación en los términos y formas legales.

II.º, 132.

Art. 227. — Serán reprimidos con las penas establecidas en el artículo 215 para los traidores a la patria, los miembros del Congreso que concedieren al poder ejecutivo nacional y los miembros de las legislaturas provinciales que concedieren a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, la suma del poder público o sumisiones o supremacías, por las que la vida, el honor o la fortuna de los argentinos queden a merced de algún gobierno o de alguna persona. (Artículo 29 de la Constitución Nacional).

Art. 228. — Se impondrá prisión de seis meses a dos años al que ejecutare o mandare ejecutar decretos de los concilios, bulas, breves o prescriptos del Papa que, para su cumplimiento, necesiten del pase del gobierno, sin haberlo obtenido; y de uno a seis años de la misma pena, al que los ejecutare o mandare ejecutar, a pesar de haber sido denegado dicho pase.

CAPITULO II

Sedición

I.º, 83.

Artículo 229. — Serán reprimidos con prisión de uno a tres años, los que, sin rebelarse contra el gobierno nacional, armaren una provincia contra otra, se alzaren en armas para cambiar la constitución local, deponer alguno de los poderes públicos de una provincia o territorio federal, arrancarle alguna medida o concesión o impedir, aunque sea temporalmente, el libre ejercicio de sus

facultades legales o su formación o renovación en los términos y formas establecidas en la ley.

Art. 230. — Serán reprimidos con prisión de un mes a dos años: L. 83.

1.° Los individuos de una fuerza armada o reunión de personas, que se atribuyeren los derechos del pueblo y peticionaren a nombre de éste (Art. 22 de la Constitución Nacional);

2.° Que se alzaren públicamente para impedir la ejecución de las leyes nacionales o provinciales o de las resoluciones de los funcionarios públicos nacionales o provinciales, cuando el hecho no constituya delito más severamente penado por este código.

CAPITULO III

Disposiciones comunes a los capítulos precedentes

Artículo 231. — Luego que se manifieste la rebelión o sedición, la autoridad nacional más próxima intimará hasta dos veces a los sublevados que inmediatamente se disuelvan o retiren, dejando pasar entre una y otra intimación el tiempo necesario para ello.

Si los sublevados no se retiraren inmediatamente después de la segunda intimación, la autoridad hará uso de la fuerza para disolverlos.

No serán necesarias, respectivamente, la primera y segunda intimación, desde que los sublevados hicieren uso de las armas.

Art. 232. — En caso de disolverse el tumulto sin haber causado otro mal que la perturbación momentánea del orden, sólo serán enjuiciados los promotores o directores, a quienes se reprimirá con la mitad de la pena señalada para el delito.

Art. 233. — El que tomare parte como promotor o director, en una conspiración de dos o más personas para cometer los delitos de rebelión o sedición, será reprimido, si la conspiración fuere descubierta antes de ponerse en ejecución, con la cuarta parte de la pena correspondiente al delito que se trataba de perpetrar.

Art. 234. — El que sedujere tropas o usurpare el mando de ellas, de un buque de guerra, de una plaza fuerte o de un puesto de guardia o retuviere ilegalmente un mando político o militar, para cometer una rebelión o una sedición, será reprimido con la mitad de la pena correspondiente al delito que trataba de perpetrar.

Si llegare a tener efecto la rebelión o la sedición, la pena será la establecida para los autores de la rebelión o de la sedición en los casos respectivos.

Art. 235. — Los funcionarios públicos que hubieren promovido o ejecutado alguno de los delitos previstos en este título, sufrirán, además, inhabilitación especial por un tiempo doble del de la condena.

Los funcionarios que no hubieren resistido una rebelión o sedición por todos los medios a su alcance, sufrirán inhabilitación especial de uno a seis años.

Artículo 236. — Cuando al ejecutar los delitos previstos en este título, el culpable cometiere algún otro, se observarán las reglas establecidas para el concurso de hechos punibles.

TITULO XI

L.o, 84. **Delitos contra la administración pública**

CAPITULO I

Atentado y resistencia contra la autoridad

L.o, 207. Artículo 237. — Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que empleare intimidación o fuerza contra un funcionario público o contra la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de un deber legal, para exigirle la ejecución u omisión de un acto propio de sus funciones.

L.o, 207. Artículo 238. — La prisión será de seis meses a dos años:

1.° Si el hecho se cometiere a mano armada;

2.° Si el hecho se cometiere por una reunión de más de tres personas;

3.° Si el culpable fuere funcionario público;

4.° Si el delincuente pusiere manos en la autoridad.

En el caso de ser funcionario público, el reo sufrirá, además, inhabilitación especial por doble tiempo del de la condena.

L.o, 329. Artículo 239. — Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal.

Artículo 240. — Para los efectos de los dos artículos precedentes, se reputará funcionario público al particular que tratare de aprehender o hubiere aprehendido a un delincuente en flagrante delito. I.º, 207.

Artículo 241. — Será reprimido con prisión de quince días a seis meses: I.º, 208.

1.º El que perturbare el orden en las sesiones de los cuerpos legislativos nacionales o provinciales, en las audiencias de los tribunales de justicia o dondequiera que una autoridad esté ejerciendo sus funciones;

2.º El que sin estar comprendido en el artículo 237, impidiere o estorbare a un funcionario público cumplir un acto propio de sus funciones.

Artículo 242. — Será reprimido con multa de quinientos a dos mil pesos e inhabilitación especial de uno a cinco años, el funcionario público que, en el arresto o formación de causa contra un miembro de los poderes públicos nacionales o provinciales, de una convención constituyente o de un colegio electoral, no guardare la forma prescripta en las constituciones o leyes respectivas. I.º, 208.

Artículo 243. — Será reprimido con prisión de quince días a un mes, el que siendo legalmente citado como testigo, perito o intérprete, se abstuviere de comparecer o de prestar la declaración o exposición respectiva. I.º, 84, 208; II.º, 262.

En el caso del perito o intérprete, se impondrá, además, al reo, inhabilitación especial de un mes a un año.

CAPITULO II

Desacato

Artículo 244. — Será reprimido con prisión de quince días a seis meses, el que provocare a duelo, amenazare, injuriare o de cualquier modo ofendiere en su dignidad o decoro a un funcionario público, a causa del ejercicio de sus funciones o al tiempo de practicarlas. I.º, 208; II.º, 263.

La prisión será de un mes a un año, si el ofendido fuere el presidente de la nación, un miembro del congreso, un gobernador de provincia, un ministro nacional o provincial, un miembro de las legislaturas provinciales o un juez.

Artículo 245. — Al culpable de desacato no se le admitirá la I.º, 208.

prueba de la verdad o notoriedad de los hechos o cualidades atribuídas al ofendido.

CAPITULO III

Usurpación de autoridad, títulos u honores

I.º, 208. Art. 246. — Será reprimido con prisión de un mes a un año e inhabilitación especial por doble tiempo:

1.º El que asumiere o ejerciere funciones públicas, sin título o nombramiento expedido por autoridad competente;

2.º El que después de haber cesado por ministerio de la ley en el desempeño de un cargo público o después de haber recibido de la autoridad competente comunicación oficial de la resolución que ordenó la cesantía o suspensión de sus funciones, continuare ejerciéndolas;

3.º El funcionario público que ejerciere funciones correspondientes a otro cargo.

I.º, 84. Art. 247. — Será reprimido con multa de cincuenta a mil pesos, el que públicamente llevare insignias o distintivos de un cargo que no ejerciere o se abrogare grados académicos, títulos profesionales u honores que no le correspondieren.

CAPITULO IV

Abusos de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos

.º, 84, 209. Art. 248. — Será reprimido con prisión de un mes a dos años e inhabilitación especial por doble tiempo, el funcionario público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales o ejecutare las órdenes o resoluciones de esta clase existentes o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere.

I.º, 84. Art. 249. — Será reprimido con multa de cien a mil pesos e inhabilitación especial de un mes a un año, el funcionario público que ilegalmente omitiere, rehusare hacer o retardare algún acto de su oficio.

I.º, 84. Art. 250. — Será reprimido con prisión de un mes a dos años

e inhabilitación especial por doble tiempo, el jefe o agente de la fuerza pública, que rehusare, omitiere o retardare, sin causa justificada, la prestación de un auxilio legalmente requerido por la autoridad civil competente.

Art. 251. — Será reprimido con prisión de un mes a cuatro años e inhabilitación especial por doble tiempo, el funcionario público que requiriere la asistencia de la fuerza pública contra la ejecución de disposiciones u órdenes legales de la autoridad o de sentencias o de mandatos judiciales. I.º, 84.

Art. 252. — Será reprimido con multa de cincuenta a quinientos pesos e inhabilitación especial de un mes a un año, el funcionario público que, sin habérsele admitido la renuncia de su destino, lo abandonare con daño del servicio público. I.º, 84.

Art. 253. — Será reprimido con multa de cien a mil pesos e inhabilitación especial de seis meses a dos años, el funcionario público que propusiere o nombrare para cargo público, a persona en quien no concurrieren los requisitos legales. I.º, 84.

En la misma pena incurrirá el que aceptare un cargo para el cual no tenga los requisitos legales.

CAPITULO V

Violación de sellos y documentos

I.º, 84.

Art. 254. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que violare los sellos puestos por la autoridad para asegurar la conservación o la identidad de una cosa.

Si el culpable fuere funcionario público y hubiere cometido el hecho con abuso de su cargo, sufrirá, además, inhabilitación especial por doble tiempo. Si el hecho se hubiere cometido por imprudencia o negligencia del funcionario público, la pena será de multa de cincuenta a quinientos pesos.

Art. 255. — Será reprimido con prisión de un mes a cuatro años, el que sustrajere, ocultare, destruyere o inutilizare objetos destinados a servir de prueba ante la autoridad competente, registros o documentos confiados a la custodia de un funcionario o de otra persona en el interés del servicio público. Si el culpable fuere el mismo depositario, sufrirá además inhabilitación especial por doble tiempo. I.º, 84

Si el hecho se cometiere por imprudencia o negligencia del de-

positario, éste será reprimido con multa de cincuenta a quinientos pesos.

CAPITULO VI

Cohecho

I.º, 84, 210. Art. 256. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años e inhabilitación absoluta por tres a diez años, el funcionario público que, por sí o por persona interpuesta, recibiere dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer o dejar de hacer algo relativo a sus funciones.

I.º, 210. Art. 257. — Será reprimido con prisión de cuatro a doce años e inhabilitación absoluta y perpetua, el juez que aceptare promesa o dádiva para dictar o demorar u omitir dictar una resolución o fallo, en asunto sometido a su competencia.

Art. 258. — Será reprimido con prisión de seis meses a dos años el que, directa o indirectamente, diere u ofreciere dádivas a un funcionario público para que haga u omita un acto relativo a sus funciones. Si la dádiva se hiciere u ofreciere a un juez, la pena será de un mes a cuatro años de prisión.

Si el culpable fuere funcionario público, sufrirá, además, inhabilitación especial, en el primer caso, por seis meses a seis años y en el segundo, por uno a diez años.

I.º, 210; II.º, 264. Art. 259. — Será reprimido con inhabilitación absoluta de uno a seis años, el funcionario público que admitiere dádivas que le fueren presentadas en consideración a su oficio, mientras permanezca en ejercicio del cargo.

CAPITULO VII

Malversación de caudales públicos

I.º, 211. Art. 260. — Será reprimido con inhabilitación especial de un mes a tres años, el funcionario público que diere a los caudales o efectos que administrare una aplicación diferente de aquella a que estuvieren destinados. Si de ello resultare daño o entorpecimiento del servicio a que estuvieren destinados, se impondrá, además, al culpable, multa del veinte al cincuenta por ciento de la cantidad distraída.

I.º, 211. Art. 261. — Será reprimido con reclusión o prisión de dos a

diez años e inhabilitación absoluta perpetua, el funcionario público que sustrajere caudales o efectos cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada por razón de su cargo.

Art. 262. — Será reprimido con multa del veinte al sesenta por ciento del valor substraído, el funcionario público que, por imprudencia o negligencia o por inobservancia de los reglamentos o deberes de su cargo, diere ocasión a que se efectuare por otra persona la substracción de caudales o efectos de que se trata en el artículo anterior. I.º, 212.

Art. 263. — Quedan sujetos a las disposiciones anteriores los que administraren o custodiaren bienes pertenecientes a establecimientos de instrucción pública o de beneficencia, así como los administradores y depositarios de caudales embargados, secuestrados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.

Art. 264. — Será reprimido con inhabilitación especial por uno a seis meses, el funcionario público que, teniendo fondos expeditos, demorare injustificadamente un pago ordinario o decretado por autoridad competente.

En la misma pena incurrirá el funcionario público que, requerido por la autoridad competente, rehusare entregar una cantidad o efecto depositado o puesto bajo su custodia o administración.

CAPITULO VIII

Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas

Art. 265. — Será reprimido con prisión de uno a tres años e inhabilitación absoluta por uno a cinco años, el funcionario público que, directamente, por persona interpuesta o por acto simulado, se interesare en cualquier contrato u operación en que intervenga por razón de su cargo. I.º 212, 330; II.º, 264.

Esta disposición será aplicable a los peritos y contadores particulares respecto de los bienes en cuya tasación, partición o adjudicación hubieren intervenido y a los tutores, curadores, albaceas y síndicos respecto de los pertenecientes a pupilos, curados, testamentarías o concursos.

CAPITULO IX

Exacciones ilegales

11.º, 264. Artículo 266. — Será reprimido con prisión de uno a seis meses e inhabilitación especial de un mes a un año, el funcionario público que, abusando de su cargo exigiere o hiciere pagar o entregar indebidamente, por sí o por interpuesta persona, una contribución, un derecho o una dádiva o cobrase mayores derechos que los que le corresponden.

Art. 267. — Si se empleare intimidación o se invocare orden superior, comisión, mandamiento judicial u otra autorización legítima, podrá elevarse la prisión hasta un año y la inhabilitación hasta cuatro.

Art. 268. — Será reprimido con prisión de dos a seis años e inhabilitación absoluta perpetua, el funcionario público que convirtiere en provecho propio o de tercero las exacciones expresadas en los artículos anteriores.

CAPITULO X

Prevaricato

1.º, 213. Artículo 269. — Sufrirá multa de mil a cuatro mil pesos e inhabilitación absoluta perpetua, el juez que dictare resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por él mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas.

Si la sentencia fuere condenatoria en causa criminal, la pena será de tres a quince años de reclusión o prisión e inhabilitación absoluta perpetua.

Lo dispuesto en el párrafo 1.º de este artículo, será aplicable, en su caso, a los árbitros y arbitradores amigables componedores.

Art. 270. — Será reprimido con multa de quinientos a dos mil quinientos pesos e inhabilitación absoluta de uno a seis años, el juez que decretare prisión preventiva por delito en virtud del cual no proceda o que prolongare la prisión preventiva que, computada en la forma establecida en el artículo 24, hubiere agotado la pena máxima que podría corresponder al procesado por el delito imputado.

1.º, 84, 214. Art. 271. — Será reprimido con multa de doscientos a dos mil pesos e inhabilitación especial de uno a seis años, el abogado o

mandatario judicial que defendiere o representare partes contrarias en el mismo juicio, simultánea o sucesivamente o que de cualquier otro modo, perjudicare deliberadamente la causa que le estuviere confiada.

Art. 272. — La disposición del artículo anterior será aplicable a los fiscales, asesores y demás funcionarios encargados de emitir su dictamen ante las autoridades. I.º, 211.

CAPITULO XI

Denegación y retardo de justicia

Artículo 273. — Será reprimido con inhabilitación absoluta de uno a cuatro años, el juez que se negare a juzgar so pretexto de obscuridad, insuficiencia o silencio de la ley. I.º, 84; 265.

En la misma pena incurrirá el juez que retardare maliciosamente la administración de justicia después de requerido por las partes y de vencidos los términos legales.

Art. 274. — El funcionario público que, faltando a la obligación de su cargo, dejare de promover la persecución y represión de los delincuentes, será reprimido con inhabilitación absoluta de seis meses a dos años, a menos que pruebe que su omisión provino de un inconveniente insuperable. I.º, 84.

CAPITULO XII

Falso testimonio

Art. 275. — Será reprimido con prisión de un mes a cuatro años, el testigo, perito o intérprete que afirmare una falsedad o negare o callare la verdad, en todo o en parte, en su deposición, informe, traducción o interpretación, hecha ante la autoridad competente. I.º, 215

Si el falso testimonio se cometiere en una causa criminal, en perjuicio del inculpado, la pena será de uno a diez años de reclusión o prisión.

En todos los casos se impondrá al reo, además, inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena.

Art. 276. — La pena del testigo, perito o intérprete falso, cu-

ya declaración fuere prestada mediante cohecho, se agravará con una multa igual al duplo de la cantidad ofrecida o recibida.

El sobornante sufrirá la pena del simple testigo falso.

CAPITULO XIII

Encubrimiento

I.º, 216; II.º, 265.

Art. 277. — Será reprimido con prisión de quince días a dos años, el que, sin promesa anterior al delito, cometiere después de su ejecución, alguno de los hechos siguientes:

1.º Ocultar al delincuente o facilitar su fuga para substraerlo a la justicia;

2.º Procurar la desaparición de los rastros o pruebas del delito;

3.º Guardar, esconder, comprar, vender o recibir en prenda o en cambio los efectos substraídos;

4.º Negar a la autoridad, sin motivo legítimo, el permiso de penetrar en el domicilio para tomar la persona del delincuente que se encuentre en él;

5.º Guardar habitualmente delincuentes u ocultar en la misma forma, armas o efectos de los mismos, aunque no tuviere conocimiento determinado de los delitos;

6.º Dejar de comunicar a la autoridad las noticias que tuviere acerca de la comisión de algún delito, cuando estuviere obligado a hacerlo por su profesión o empleo.

I.º, 216.

Art. 278. — Estarán exentos de pena por ocultación los consanguíneos y afines en línea ascendente y descendente, los hermanos, los cónyuges y los afines colaterales en segundo grado.

En los casos de delitos contra las personas, quedarán también exentos de pena por ocultación, los amigos íntimos y los que hubieren recibido grandes beneficios del responsable del delito, antes de su ejecución.

Art. 279. — La exención de pena a que se refiere el artículo anterior, se entenderá siempre que la ocultación no se haya hecho por precio o participando de los efectos del delito.

CAPITULO XIV

Evasión

I.º, 216.

Art. 280. — Será reprimido con prisión de un mes a un año,

el que hallándose legalmente detenido se evadiere por medio de violencia en las personas o fuerza en las cosas.

Art. 281. — Será reprimido con prisión de un mes a cuatro años, el que favoreciere la evasión de algún detenido o condenado. Y si fuere funcionario público, sufrirá, además, inhabilitación absoluta por triple tiempo. I.º, 217.

Si la evasión se produjere por negligencia de un funcionario público, éste será reprimido con multa de cien a mil pesos.

TITULO XII

Delitos contra la fe pública

I.º, 84.

CAPITULO I

Falsificación de moneda, billetes de banco, títulos al portador y documentos de crédito

Artículo 282. — Serán reprimidos con reclusión o prisión de tres a quince años, el que falsificare moneda que tenga curso legal en la República y el que la introdujere, expendiere o pusiere en circulación.

Artículo 283. — Será reprimido con reclusión o prisión de uno a cinco años, el que cercenare o alterare moneda de curso legal y el que introdujere, expendiere o pusiere en circulación moneda cercenada o alterada.

Si la alteración consistiere en cambiar el color de la moneda, la pena será de seis meses a tres años de prisión.

Artículo 284. — Si la moneda falsa, cercenada o alterada se hubiere recibido de buena fe y se expendiere o circulare con conocimiento de la falsedad, cercenamiento o alteración, la pena será de cien a dos mil pesos de multa.

Artículo 285. — Para los efectos de los artículos anteriores, quedan equiparados a la moneda, los billetes de banco legalmente autorizados, los títulos de la deuda nacional, provincial o municipal y sus cupones, los bonos o libranzas de los tesoros nacional, provinciales o municipales, los títulos, cédulas y acciones al portador emitidos legalmente por los bancos o compañías autorizados para ello y los cheques. I.º, 84.

Artículo 286. — Si la falsedad, cercenamiento o alteración se cometiere respecto de monedas extranjeras que no tengan curso legal en la República o respecto de billetes de banco, títulos de deuda pública, títulos al portador y documentos de crédito extranjeros, la pena será de uno a cinco años de prisión en el caso del artículo 282, de seis meses a dos años en el del artículo 283 y de cincuenta a quinientos pesos de multa en el del artículo 284.

Artículo 287. — Serán reprimidos con reclusión o prisión de uno a seis años e inhabilitación absoluta por doble tiempo, el funcionario público y el director o administrador de un banco o de una compañía que fabricare o emitiere o autorizare la fabricación o emisión de moneda, con título o peso inferiores al de la ley, billetes de banco o de cualesquiera títulos, cédulas o acciones al portador en cantidad superior a la autorizada.

CAPITULO II

Falsificación de sellos, timbres y marcas

Artículo 288. — Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años:

1.° El que falsificare sellos oficiales;

2.° El que falsificare papel sellado, sellos de correos o telégrafos o cualquiera otra clase de efectos timbrados cuya emisión esté reservada a la autoridad o tenga por objeto el cobro de impuestos.

En estos casos, así como en los de los artículos siguientes se considerará falsificación la impresión fraudulenta del sello verdadero.

Artículo 289. — Será reprimido con prisión de seis meses a tres años:

1.° El que falsificare marcas, contraseñas o firmas de que se use en las oficinas públicas o por funcionarios públicos para contrastar pesas o medidas o identificar cualquier objeto:

2.° El que falsificare billetes de empresas, sellos, marcas o contraseñas de fábricas o establecimientos particulares. exigidos por la ley en cierta clase de trabajos o de artículos;

3.° El que aplicare marcas o contraseñas de las oficinas públicas o los sellos, marcas o contraseñas de fábricas o esta-

blecimientos particulares, a que se refiere el número precedente, a objetos, obras o artículos distintos de aquellos a que debían ser aplicados.

Art. 290. — Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que hiciere desaparecer de cualquiera de los sellos, timbres, marcas o contraseñas, a que se refieren los artículos anteriores, el signo que indique haber ya servido o sido inutilizado para el objeto de su expedición.

El que a sabiendas usare, hiciere usar o pusiere en venta estos sellos, timbres, etc., inutilizados, será reprimido con multa de cien a cinco mil pesos.

Art. 291. — Cuando el culpable de alguno de los delitos comprendidos en los artículos anteriores, fuere funcionario público y cometiere el hecho abusando de su cargo, sufrirá, además, inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena.

CAPITULO III

Falsificación de documentos en general

Art. 292. — El que hiciere en todo o en parte un documento falso o adultere uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, si se tratare de un instrumento público y con prisión de seis meses a dos años, si se tratare de un instrumento privado. I.º, 331.

Art. 293. — Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, el que insertare o hiciere insertar en un instrumento público declaraciones falsas, concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio.

Art. 294. — El que suprimiere o destruyere, en todo o en parte, un documento de modo que pueda resultar perjuicio, incurrirá en las penas señaladas en los artículos anteriores, en los casos respectivos.

Art. 295. — Sufrirá prisión de un mes a un año, el médico que diere por escrito un certificado falso, concerniente a la existencia o inexistencia, presente o pasada, de alguna enfermedad o lesión cuando de ello resulte perjuicio. I.º, 85; II.º, 266.

La pena será de uno a cuatro años, si el falso certificado debiera tener por consecuencia que una persona sana fuera detenida en un manicomio, lazareto u otro hospital.

Art. 296. — El que hiciere uso de un documento o certificado falso o adulterado, será reprimido como si fuere autor de la falsedad.

Art. 297. — Para los efectos de este capítulo, quedan equiparados a los instrumentos públicos los testamentos ológrafos o cerrados, las letras de cambio y los títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador, no comprendidos en el artículo 285.

Art. 298. — Cuando alguno de los delitos previstos en este capítulo, fuere ejecutado por un funcionario público con abuso de sus funciones, el culpable sufrirá, además, inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena.

CAPITULO IV

Disposiciones comunes a los capítulos precedentes

Art. 299. — Sufrirá prisión de un mes a un año, el que fabricare, introdujere en el país o conservare en su poder, materias o instrumentos conocidamente destinados a cometer alguna de las falsificaciones legisladas en este título.

CAPITULO V

De los fraudes al comercio y a la industria

I.°, 85; II.° 266.

Art. 300. — Serán reprimidos con prisión de seis meses a dos años:

1.° El que hiciere alzar o bajar el precio de las mercaderías, fondos públicos o valores, por medio de noticias falsas, negociaciones fingidas o por reunión o coalición entre los principales tenedores de una mercancía o género, con el fin de no venderla o de no venderla sino a un precio determinado;

2.° El que ofreciere fondos públicos o acciones u obligaciones de alguna sociedad o persona jurídica, disimulando u ocultando hechos o circunstancias verdaderas o afirmando o haciendo entrever hechos o circunstancias falsas;

3.° El fundador, director, administrador o síndico de una sociedad anónima o cooperativa o de otro establecimien-

to mercantil, que publicare o autorizare un balance o cualquier otro informe falso o incompleto, cualquiera que hubiese sido el propósito perseguido al verificarlo.

Art. 301. — Será reprimido con prisión de dos a seis años, el director, gerente o administrador de una sociedad anónima o cooperativa o de una persona jurídica de otra índole, que prestare su concurso o consentimiento a actos contrarios a los estatutos, leyes u ordenanzas que los rijan, a consecuencia de los cuales, la persona jurídica o la asociación, quedare imposibilitada de satisfacer sus compromisos o en la necesidad de ser disuelta. I.º, 85.

CAPITULO VI

Del pago con cheques sin provisión de fondos

Art. 302. — Será reprimido con prisión de uno a seis meses, el que dé en pago o entregue por cualquier concepto a un tercero y siempre que no concurran las circunstancias del artículo 172, un cheque o giro sin tener provisión de fondos o autorización expresa para girar en descubierto y no abonare el mismo en moneda nacional de curso legal dentro de las 24 horas de haber sido protestado. II.º, 267, 346.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Art. 303. — El presente código regirá como ley de la nación seis meses después de su promulgación.

Art. 304. — El Poder Ejecutivo dispondrá la edición oficial del código conjuntamente con la exposición de motivos que lo acompaña. Los gastos que origine la publicación se imputarán a esta ley.

Art. 305. — Quedan derogadas las leyes números 49, 1920, 3335, 3900, 3972, 4189, 7029, 9077 y 9143, lo mismo que las demás que se opusieren a este código. Las penas de presidio y penitenciaría que establecen las leyes especiales no derogadas por este código, quedan reemplazadas por la de reclusión, y las de prisión y arresto, por la de prisión.

Art. 306. — Comuníquese al P. E.

Dada en la sala de sesiones del Congreso Argentino, en Buenos Aires, a 30 de septiembre de 1921.

LEY NUMERO 11.177

Modificaciones al Código de Procedimientos en lo Criminal, para la Capital Federal y Juzgados federales

El senado y cámara de diputados, etc.

Artículo 1.° — Modifícase el artículo 386 del código de procedimientos en lo criminal, en la siguiente forma: la caución juratoria se admitirá, cuando concurran juntamente las siguientes circunstancias:

1.ª Que la pena correspondiente al delito no exceda, en su máximum, de cuatro años de reclusión o prisión:

2.ª Que no haya motivo para presumir que el procesado tratará de burlar la acción de la justicia.

Art. 2.° — Agréguese al artículo 396 del mismo código, lo siguiente:

5.° Cuando quedare firme la sentencia que impone condena condicional.

Art. 3.° — Agréguese al artículo 261 del mismo código lo siguiente: "Cuando al procesado se impute un delito reprimido con reclusión o prisión de más de diez años, el juez requerirá informe médico sobre su estado mental y capacidad para delinquir.

Art. 4.° — Comuníquese al P. E.

Dada en la sala de sesiones del Congreso Argentino, el 30 de septiembre de 1921.

II

Informe del ex-senador Dr. Angel Rojas

(Con anotaciones marginales, del Dr. Antonio de Tomaso, referentes a los artículos del Código Penal.)

Este informe fué presentado en 1918 a la Comisión de Códigos del Honorable Senado, para servir de proyecto de despacho. El senador Rojas falleció, pero muchas de las modificaciones al proyecto de la Honorable Cámara de Diputados, aconsejadas en su informe, fueron aceptadas por los senadores del Valle Iberlucea, González y Garro. Consideramos, pués, este informe como complementario de la Exposición de Motivos de la Comisión de Códigos del Honorable Senado.

Proyecto de despacho de las comisiones de Códigos y de Justicia Militar del Senado (1918); redactado por el ex-senador Dr. Angel Rojas.

A la H. Cámara de Senadores:

Vuestras Comisiones de Códigos y de Justicia Militar, han estudiado reunidas el Proyecto de Código Penal, sancionado por la H. Cámara de Diputados, y por los motivos que exponen en el presente informe, os aconsejan su sanción, con las modificaciones introducidas en dicho proyecto.

Después de haberlo estudiado, las comisiones se propusieron las siguientes cuestiones:

1.°—Si convenía presentar un despacho aconsejando la sanción del proyecto de Código Penal venido en revisión, sin proponer ninguna reforma, o bien:

2.°—Si era más conducente presentar un dictamen con las modificaciones que el estudio del proyecto había sugerido.

En apoyo del primer temperamento se tenía presente motivos atendibles. Es indudable que el proyecto aprobado por la H. Cámara de Diputados mejora sensiblemente el Código Penal en vigencia, pues ha introducido en él reformas que han sido reconocidas uniformemente como favorables, no sólo desde el punto de vista doctrinario, científico, sino, y sobre todo, bajo el aspecto de los beneficios que se espera producirán en la práctica, en razón de los nuevos organismos que incorpora a la legislación represiva del país.

Siendo esto así, se argüía que acaso fuera prudente no demorar por más tiempo la sanción definitiva del Código Penal, que era reclamada insistentemente como la satisfacción de una necesidad de orden público muy sentida. Para atenderla sin retardo, se creía que correspondía sancionar sin modificaciones el proyecto venido en revisión de la H. Cámara de Diputados, dejando a la jurisprudencia

en cuanto es legalmente posible y a las leyes posteriores, el cuidado de mejorar el texto del Código.

Las Comisiones, sin embargo, se han inclinado en el sentido del segundo temperamento, y han pensado que sus deberes hacia el H. Senado se armonizaban mejor presentándole un despacho que reflejara el resultado de sus estudios, antes que aconsejarle la sanción sin modificaciones del Proyeto venido en revisión, haciendo prevalecer, de este modo, la intención de obtener una legislación más completa, aunque con algún retardo, al propósito, muy plausible sin duda, de de procurar conseguir una sanción inmediata.

Si es exacto que se necesita, que es urgente la reforma del Código Penal, también es cierto que dicho trabajo de codificación, tan amplio, tan fundamental como es, procede que aparezca y sea en realidad el resultado del estudio sereno y reflexivo de los cuerpos legislativos, a fin de que llene en la mejor forma, los objetos sociales de la represión.

Corresponde que el Código sea un texto claro, firme, previsor, de espíritu ilustrado y progresivo, substraído en lo posible a la obra de la interpretación, a veces tan varia, sin que quede sujeto a la expectativa próxima de nuevas leyes de reforma. Un Código es de aquellos organismos legales que por su propia índole no pueden estar sometidos a modificaciones frecuentes.

Por estos motivos, brevemente expuestos, las Comisiones han pensado que el tiempo que se empleara consagrándolo a nuevos estudios sobre las materias que el Código Penal comporta, no era inútilmente transcurrido; que traer, para la sanción de dicha ley, nuevos elementos de trabajo, en el deseo patriótico del acierto, tendía a dar al país una ley, más completa, que sirviera con mayor seguridad, con mayor ilustración a la consecución de sus fines; y que todo esto compensaría favorablemente el retardo en la sanción definitiva del Código Penal.

El examen que el H. Senado haga de las enmiendas propuestas, el nuevo estudio que merezca de los hombres de ciencia de la magistratura y del foro, y el que le consagrará la H. Cámara de Diputados al llegarle en segunda revisión, asegurarán al país un Código más adelantado que el vigente.

———

El Proyecto de Código Penal sancionado por la H. Cámara de Diputados ha llegado al H. Senado acompañado de antecedentes valiosísimos.

Las Comisiones no creen necesario hacer una exposición de esos antecedentes que, en parte, se encuentran publicados en el volumen por todo extremo interesante, que ha dado a luz la Comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados, y que contiene el resultado de la encuesta promovida por ella, con respecto al proyecto de Código Penal que tenía a su estudio.

En la primera parte del extenso e ilustrado informe que dicha Comisión presentó a la H. Cámara de Diputados fundando el Proyecto de Código Penal, cuya sanción aconsejaba, se enumeran los antecedentes legislativos, leyes de carácter penal de la Nación, con el juicio sintético sobre su valor doctrinario y práctico, proyectos argentinos de Código en materia Penal y obras nacionales sobre esta rama de las ciencias jurídicas, que la Comisión había tenido por delante para redactar el proyecto que sometía a la consideración de la Cámara.

"El proyecto sometido al estudio de la Comisión" — decía en dicho informe — "es el que presentó el Doctor Rodolfo Moreno (hijo), o sea el de 1906, con las modificaciones que le introdujo dicho legislador, teniendo en cuenta las leyes dictadas posteriormente".

El Doctor Moreno, una vez que hubo presentado a la Cámara de que formaba parte el Proyecto de Código Penal, promovió una encuesta requiriendo opinión sobre el mismo a los profesores de Derecho Penal de las Universidades Nacionales, y a los jueces, Fiscales y Defensores de toda la República, encargados de aplicar o pedir la aplicación del Código represivo en sus diversos funciones. Esta encuesta fué ampliada después por la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados, dando lugar a un conjunto de elementos y antecedentes que sintetizan la opinión científica del país, bajo el punto de vista de la teoría y bajo el aspecto práctico.

Con esos antecedentes, la Comisión Especial estudió el Proyecto de Código Penal de 1906, — tan atinadamente adicionado por el Doctor Moreno; y "habiendo consultado diversos Códigos, proyectos y autores extranjeros, desde que era necesario recibir impresiones propias y extrañas para llegar a los más acertados" — como se expresa la misma Comisión — llegó a formular el Proyecto de Código que presentó a la consideración de la Cámara de Diputados, y que fué aprobado por ella.

El Proyecto de Código Penal que presentamos al H. Senado es el sancionado por la H. Cámara de Diputados, con las reformas de que nos ocuparemos en seguida.

Dicho proyecto reconoce como base los siguientes conceptos fundamentales:

1.° — Unificación de la legislación represiva de la Nación, dando así el carácter de realidad viviente a la disposición constitucional según la cual corresponde al Congreso dictar el Código Penal para toda la República, sin que tal Código altere la competencia judicial, pues corresponde su aplicación a los Tribunales Federales o Provinciales, según que los hechos caigan bajo una u otra jurisdicción.

Por este motivo han quedado absorbidas y armonizadas en el Proyecto de Código, y derogadas, por tanto, como leyes especiales, las siguientes: números 49, 1920, 4189, 7029, 9077, 9143.

2.° — Mantenimiento de la pena de muerte.

3.° — Reducción de tres penas privativas de la libertad (relegación, reclusión y prisión), el sistema múltiple de penas privativas y restrictivas de la libertad vigente por nuestra legislación penal y que son las siguientes: presidio, penitenciaría, prisión, arresto, deportación, destierro — artículo 7 ley N° 4189, — trabajos forzados, ley N° 49.

4.° — Individualización de la pena, buscada a base de las siguientes conclusiones:

a) Eliminación de la enumeración casuista de las circunstancias atenuantes y agravantes, dejando al Juez amplitud de criterio para apreciar el hecho y examinar el sujeto, de acuerdo con las normas contenidas en el artículo... del proyecto;

b) Eliminación de la regla según la cual la pena normal del delito se encuentra en el término medio entre el máximum y mínimum de la pena divisible.

c) Determinación de la pena dentro de un mínimum suficientemente amplio, para que el Juez la fije con un criterio de justicia y de utilidad social.

d) Determinación en la ley del régimen de las penas, fijando elementos esenciales, tendientes a la enmienda, a la reforma moral, al adelanto intelectual, o a la intimidación de los penados, para de ese modo habilitarles para la lucha de la vida en libertad.

e) Determinación de penas paralelas, cuando la índole del delito lo autorice.

5.° Creación de un régimen represivo especial para las mujeres y menores de edad.

6.° — Condena condicional y libertad provisoria, por resolución judicial.

7.° — Represión especial de la reincidencia.

8.° — Morigeración de la actual penalidad, y proporcionalidad en los castigos.

A través de estas conclusiones se ha desenvuelto el trabajo de revisión del proyecto sancionado por la H. Cámara de Diputados, y que tiene su exteriorización en las reformas que proponemos y de que pasamos a ocuparnos.

Libro Primero

DISPOSICIONES GENERALES

TITULO I

APLICACIÓN DE LA LEY PENAL

Art. 1º Este Código se aplicará:

1º — Por los delitos cometidos o cuyos efectos deban producirse en el territorio de la Nación Argentina, en sus buques de guerra, en los mercantes que lleven su bandera cuando naveguen en alta mar o se encuentren en aguas jurisdiccionales de un Estado que no los reprimiese, o en los buques mercantes de bandera extranjera que se hallen en sus aguas jurisdiccionales. Art. 1.º del C. P.

I

1º — Pensamos que lo que está regido por el derecho de gentes no debe ser objeto de las leyes internas de un país. Si lo que éstas disponen se encuentra ya arreglado por aquél, esas leyes son superfluas; si contrarían el derecho de gentes, no son aceptables; si omiten casos previstos por la ley de las naciones, la omisión no importa substraer esos casos al imperio de dicha ley. De acuerdo con estos conceptos, encontraríamos inoficioso el inc. 1º del art. 1º del proyecto, y como tal creemos que debería suprimirse.

2º — La ley penal es territorial, y por excepción se reprimen ciertos delitos cometidos en territorio extranjero. Entiéndese por territorio de un Estado no sólo el espacio encerrado por sus límites geográficos, sino también aquellos puntos en que, en virtud de la noción de la exterritorialidad, la soberanía del Estado ejerce su dominio, su autoridad, su jurisdicción.

3º — ¿Qué ley se aplica cuando se comete un delito a bordo de un buque de guerra?

Es obvio que cuando se comete en alta mar, el delito está sometido a la jurisdicción del Estado al cual pertenece el buque. Cuando el delito se consuma hallándose el buque de guerra en las aguas jurisdiccionales de una nación extranjera, el delito queda sujeto a la jurisdicción del Estado al cual pertenece la nave, por cuanto ella representa su soberanía y se halla libre de la jurisdicción civil y criminal del país en cuyas aguas se encuentra.

4º — Cuando el delito se ha cometido a bordo de un buque mercante en alta mar, no hay tampoco ninguna dificultad, por cuanto considerándose el barco como una parte del territorio nacional, el delito cae bajo la jurisdicción de la nación cuya bandera lleva el buque.

Ese principio no cesa de tener efecto completamente, por el hecho de penetrar aisladamente y con abstracción de todo lo que le rodea, o bien, puede considerársele en sus relaciones exteriores con las personas y las cosas que se encuentran en las aguas territoriales.

Bajo el primer aspecto, queda siempre sometido a la soberanía nacional, que, por sus leyes, rige las personas que están embarcadas, regla los actos practicados a bordo, provee y mantiene su disciplina, del mismo modo que reprime los delitos cometidos a bordo.

Bajo el segundo punto de vista, al contrario, el buque se encuentra sometido a la soberanía territorial que rige por sus leyes todas las relaciones exteriores del buque.

En consecuencia, y bajo el primer aspecto, el derecho del soberano territorial no puede extenderse hasta el punto de atribuirse la facultad de inmiscuirse en los asuntos interiores del buque, excepto en los casos de necesidad absoluta, en el interés de la seguridad y de la tranquilidad del puerto. (Fiore, No. 8 al 13, y notas de dichos números).

Calvo es más terminante que Fiore: "La jurisdicción marítima francesa", — dice — "distingue los casos de pura disciplina interior de los buques, y aun los crímenes y delitos que se cometan entre los tripulantes, cuando no se altera la tranquilidad del puerto, — de los que se cometan aunque sea a bordo, por personas extrañas a la tripulación o contra éstas y los tripulantes mismos, siempre que por tal causa se comprometa aquélla. Los hechos correspondientes a la primera clase están absolutamente exceptuados de la competencia de la jurisdicción local. Esta no puede intervenir en tales casos, a menos que no se reclame su auxilio o protección. En cuanto a los segundos, la legislación francesa reconoce que su conocimiento se debe de derecho a las autoridades del país; que la jurisdicción local es soberana en todo lo que concierne a los intereses públicos del

Estado y que, por tanto, los crímenes que cometan los tripulantes de un buque extranjero contra personas extrañas a la tripulación o alterando la tranquilidad pública del puerto, serán justiciables ante las autoridades de la localidad (Pág. 198. Tomo I).

5º — El inciso primero que analizamos expresa que el Código Penal se aplicará a los delitos cometidos a bordo de buques mercantes con bandera argentina, cuando se encuentran en aguas jurisdiccionales de un Estado y *éste no los reprimiese.*

¿En qué casos puede y debe reprimirlos ese Estado? El derecho de gentes lo determina.

Cuando ese Estado no puede castigarlo, según el derecho de gentes, ¿quedaría impune el delito, si no existiera el inciso 1º que estudiamos? De ninguna manera, desde el momento que nuestro país no puede ni debe substraerse a los principios del derecho internacional: la nación reprimiría el delito, según dicho derecho, cuya eficacia no deriva de la existencia de leyes internas que así lo declaren.

Corresponde, pues, suprimir la parte del inciso que hemos rapidamente analizado.

6º — Si la Nación reprime los delitos cometidos a bordo de las naves argentinas en aguas territoriales de un Estado extranjero, debería reconocer un derecho análogo a las naciones extranjeras cuando, a bordo de sus buques, en aguas argentinas, se comete un delito. Sin embargo, la parte final del inciso prescribe lo contrario.

No obstante, aun cuando así lo establezca, lo cierto es que la Nación no reprimirá ese delito sino en los casos autorizados por el derecho de gentes.

7º — Finalmente, el inciso contiene una enumeración incompleta.

¿En qué casos puede la Nación reprimir los delitos cometidos en las casas de los Ministros extranjeros acreditados ante nuestro Gobierno?

¿Cuándo castiga los delitos cometidos en las causas de nuestras legaciones en el extranjero?

Cuando nuestros ejércitos ocupan un territorio extranjero enemigo, ¿quién juzga los delitos cometidos en ese territorio?

8º—En razón de lo que expresa y omite, el inciso 1.° debiera corregirse y dejarse limitado simplemente a lo siguiente:

Art. 1.º—Este Código se aplicará:

1.º—A los delitos cometidos o cuyos efectos deban producirse en el territorio de la Nación.

II

9.º—Dejaríamos el inciso 2.º del art. 1.º del proyecto tal como se halla redactado.

III

10.—Inciso 3.º (Art. 1.º) *Por delitos de piratería, cuando los responsables cayeran bajo el poder de la Nación.*

El delito de piratería está legislado en el proyecto: *hechos* que constituyen ese delito y *penas*. ¿Para qué lo legisla? Para imponer al reo la correspondiente pena. ¿Cuándo la impondrá? Cuando el reo caiga bajo el poder de la Nación, desde el momento que por nuestras leyes no se puede dictar sentencia condenatoria sino contra los culpables aprehendidos.

Tanta razón hay para establecer que se castigará la piratería cuando el delincuente sea detenido, como para prescribir que se castigará la traición, la falsificación de moneda nacional, etc., cometidos en el extranjero, cuando en esos casos el delincuente caiga bajo el poder de la Nación.

No siempre castigará la Nación el delito de piratería, aunque el responsable caiga bajo su poder.

La piratería da lugar a la extradición del delincuente aprehendido en la República. (Tratado de Extradición con Estados Unidos, art. 2º inc. 11).

Suprímase el inciso 3.º

IV

11.—Inc. 4, Art. 1.º).—*Por delitos cometidos en el extranjero por argentinos nativos, cuando fuesen aprehendidos por las autoridades nacionales y la extradición fuere denegada, o no fuese requerida dentro de los tres meses de la detención.*

Se trata de delitos que no han sido consumados con el propósito de que produzcan efecto en la República, pues de eso se ocupa el inciso 1.º

Respecto de los delitos cometidos en el extranjero, el ciudadano nativo se encuentra en una situación más desfavorable que el naturalizado y el extranjero. ¿Por qué esa diferencia?

Según el inciso, las autoridades nacionales pueden aprehender

a un argentino nativo que ha cometido un delito en el extranjero,—cualquier delito,—aun cuando no haya denuncia o querella de parte, —y aun cuando no exista solicitud de extradición. Cuando la hay, el ciudadano es entregado o no a la Nación requirente, según se determine en el tratado de extradición respectivo; cuando no hay tratado de extradición, se procede conforme a la ley de extradición a título de reciprocidad. Ley número 1612.

Cuando no se solicita la extradición dentro de tres meses de la detención, el argentino nativo es juzgado en el país,—dice el inciso 3.º

Si se ha solicitado la extradición de un extranjero,—según tratado,—y dentro de un plazo determinado no se formaliza la solicitud de extradición con todos los recaudos que prescribe el tratado, el requerido es puesto en libertad.

Al argentino se le somete a juicio si no se requiere su extradición. Resulta, pues, que al extranjero lo coloca el inciso en mejores condiciones que al argentino.

12.—Respecto a los delitos cometidos en el extranjero y que no son de los que tratan los incisos 1.º y 2.º, tales como los aceptamos, hay que tener en cuenta: 1.º los tratados de extradición, y 2.º la ley nacional de extradición a título de reciprocidad. Ley número 1612.

Cuando haya tratados de extradición, el inciso 4.º, aunque quedara en el Código, no podría prevalecer sobre los tratados: estos son la ley suprema de la tierra.

Según el tratado de extradición con Bélgica, la extradición no se acuerda cuando el requerido es ciudadano nativo o por naturalización, y en todo caso, cuando el delito cometido tiene pena menor de un año de prisión.

Si no se acuerda la extradición, al requerido se le pone en libertad; o bien cuando la extradición se deniega por ser nacional el requerido, se le somete a juicio en el país, si el delito imputado autoriza la extradición. Art. 3.º inc. 1.º Art. 2.º y 4.º. Tratados con Holanda e Italia y España, análogos al con Bélgica.

Tratados con los Estados Unidos.—Se acuerda la extradición por los delitos previstos en el Art. 2.º y siempre que la pena sea superior a un año de prisión. La nacionalidad del reo no podrá impedir su extradición.

Tratado con Inglaterra.—Sólo se acuerda la extradición en virtud de los delitos que enumera y cada Estado se reserva el derecho de acordar o negar la extradición de sus propios ciudadanos súbditos.

Tratado con Perú, Montevideo, Paraguay, Uruguay..—La extradición no la impide la nacionalidad del reo; se acordará cuando se trate de delitos reprimidos con pena que no sea menor de dos años de prisión. Además hay delitos que no dan lugar a extradición.

De lo anteriormente relacionado resulta que hay delitos que cometidos en el extranjero, por extranjeros, no dan lugar a extradición; y que en esos casos, el extranjero detenido sería puesto en libertad

A estar a la generalidad de los términos del inciso 4.°, el argentino en igualdad de condiciones, sería juzgado en el país lo que sería realmente injusto.

13.—Cuando no hay tratado de extradición la entrega de los delincuentes puede acordarse conforme a la ley número 1612. Según dicha ley no se acordará la extradición cuando se trate de un delito castigado en la República con pena que no alcance a un año de prisión. En este caso el requerido si es extranjero, queda libre en la República, y no hay motivo para suponer que el nacional, en el mismo caso no haya de quedarlo igualmente. Por dicha ley citada—Art. 3.°, inc 1.° no se acordará la extradición de los ciudadanos argentinos, naturalizados o nativos; pero en los casos en que, con arreglo a dicha ley, no proceda la entrega del delincuente reclamado, deberá ser juzgado por los tribunales del país aplicándole la pena establecida por la ley a los delitos cometidos en el territorio nacional.

14.—Suprimiríamos, pues, el inciso 4.° del proyecto creyendo que, a los fines de la represión de los delitos cometidos en el extranjero cuando el autor es aprehendido por autoridades nacionales, bastan los tratados de extradición y la ley 1612.

V

15.—Art. 3° Las disposiciones generales del presente Código se aplicarán a todos los delitos previstos por leyes especiales, *en cuanto éstas no dispusieren lo contrario.*

Lo subrayado es un agregado que se explica por sí solo.

TITULO 2.°

DE LAS PENAS

I

16.—El artículo 5.° del proyecto venido en revisión expresa que las penas que el Código establece, son las de reclusión, prisión, multa e inhabilitación.

Las Comisiones de Códigos y de Justicia Militar, con la disidencia del señor senador del Valle Iberlucea, os aconsejan el mantenimiento de la pena de muerte, suprimida en el proyecto sancionado por la Cámara de Diputados.

Las Comisiones, siguiendo en esta materia el proyecto de Código Penal de 1906, dejan subsistente la pena de muerte para los casos de homicidios calificados, que actualmente se castigan con dicha pena; y la mantiene también para reprimir el delito de traición, como lo hace la ley nacional número 49 sobre crímenes contra la Nación.

El proyecto establece que se impondrá la pena de muerte o la de relegación perpetua, en los casos indicados, de modo que esa opción que se deja a los jueces, aparte de los requisitos que se prescriben para poder aplicarla, "conducirá seguramente a restringir la aplicación de dicha pena, y reservarla sólo para algunos crímenes verdaderamente atroces".

17. — En rigor consideramos que además de las penas enumeradas en el artículo 5.° del proyecto en revisión hay la pena de *deportación* que debe cumplirse en un paraje de los territorios del Sud, en un lugar determinado del Territorio Nacional. Es cierto que el informe de la Comisión que presentó a la Cámara de Diputados el proyecto de Código que ella sancionó, expresa que la *deportación o relegación* en Ushuaia es simplemente la *reclusión;* pero en esencia, en el fondo de las cosas, esa *reclusión* en Ushuaia no es propiamente la reclusión que debe sufrirse en las Provincias, en establecimientos carcelarios distintos de aquellos destinados para la pena de prisión.

La *reclusión* de los *relegados* no es la misma que se impone a los reclusos no relegados. La *relegación*, en particular, es la pena especial destinada a los *reincidentes* y a los que se consideran incorregibles. — Art. 51 y 52 del proyecto en revisión.

La relegación, — dice la Comisión en su informe, — "*se podrá aplicar a juicio del magistrado,* para el delincuente que considere incorregible y para el reincidente. Para el primero es una forma de la condena pronunciada; para el segundo es una penalidad accesoria. El régimen a que deben sujetarse los *relegados,* se prescribirá en la ley sobre establecimientos carcelarios, lo mismo que el de la penalidad", páginas 39 y 40.

Sin embargo de lo dispuesto en el artículo 5.º del proyecto del Código, el artículo 7.º del proyecto del régimen carcelario (1), dice:

"Artículo 7.º — La relegación se cumplirá con trabajos obligatorios en una Colonia Agrícola que deberá fundarse en un paraje de los territorios del Sud. Hasta tanto sea fundada esa Colonia, los relegados serán sometidos al régimen de la reclusión en el presidio de Ushuaia".

Según la exposición de motivos de la Comisión Especial de la Cámara de Diputados, — pág. 95, — "La relegación, que es la *deportación* del proyecto de 1906, no es una nueva pena, puesto que equivale a la reclusión, pero en un paraje de los territorios del Sud. La *relegación* se impone a los reincidentes por segunda vez condenados a reclusión o prisión, estableciendo que cumplirán sus penas en un establecimiento situado en un territorio del Sud. Hoy no se cuenta para esos efectos sino con el presidio de Ushuaia. Para los demás reincidentes a que se refiere el artículo 52 del proyecto la relegación es una reclusión por tiempo indeterminado que se impone como accesoria".

El reincidente es castigado con una pena más grave que la que se le impuso por el anterior delito. Si la relegación es simplemente la reclusión a cumplirse en un paraje de los territorios del Sud; si la relegación es simplemente la reclusión, resultaría que al reincidente no se le impone agravación de pena.

La relegación en Ushuaia es una pena más severa que la reclusión sufrida en el territorio de cualquier provincia. Si así no fuera, querría decir que la reincidencia no es reprimida como corresponde.

Luego, la relegación es una pena, la cual, según el artículo 7.º, se cumplirá por el momento, en el presidio de Ushuaia.

---

(1) Proyecto de ley de la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados. Orden del día N. 90, sesiones ordinarias del año 1917.

II

18. — ¿Qué diferencia legal existe entre la *reclusión* y la *prisión?*

La diferencia está, — dice el informe, — "en la clase de trabajo y en la disciplina carcelaria. Los condenados a reclusión podrán ser empleados en toda clase de trabajos públicos, mientras que los condenados a prisión sólo podrán ser empleados en labores dentro del establecimiento. Lo esencial es que los penados trabajen y que aquel se imponga de una manera obligatoria".

Si la diferencia legal que existe entre ambas penas es la indicada respecto de la clase de trabajo, tal diferencia desaparecerá en el hecho, es decir, en la aplicación, en el cumplimiento de la pena. Cuando no haya trabajos públicos, trabajos del Estado, la reclusión se confundirá con la prisión, y esto ocurrirá en la generalidad de los casos. La clase de trabajo, entonces, no da a cada pena su fisonomía propia, sus rasgos típicos, de propia diferenciación.

Si en el proyecto mismo no se determina con precisión cuál es el carácter propio y peculiar de cada pena, cuál su índole especial, entenderíamos que no es posible determinar con seguridad a qué delitos debe imponerse una u otra pena. Aceptamos que la pena de reclusión es más severa que la de prisión; admitimos que la primera se destina a reprimir los delitos más graves, a aquellos que revelen en el agente la perversidad, la inmoralidad, la depravación de ánimo; pero eso no resulta de los elementos que el legislador ha fijado para dar a cada pena su ser individual, su entidad represiva peculiar.

El informe de la comisión expresa; "que es indispensable reglamentar, por medio de una ley especial complementaria del Código Penal, el cumplimiento de las penas, porque no hay objeto en incorporar esos preceptos en el Código, en razón de que la penalidad y el sistema para el cumplimiento de las mismas son cosas diferentes". El Código — dice el informe — "prevé los delitos y fija las represiones, debiendo ser aplicado por los jueces. El régimen penal depende de la autoridad administrativa. Es indudable, sin embargo, que los fines perseguidos al imponer penas para los delitos, pierde en eficacia si el régimen carcelario no se aplica de

acuerdo con los propósitos que se tuvieron en vista al fijar las represiones. Por eso conviene establecerlo en una ley especial.''

La Comisión, — dice la *Exposición de motivos* del proyecto de 1906, — ''desea hacer constar que deliberadamente no ha querido establecer para el presidio y la prisión más reglas que los trabajos forzados para el primero y el trabajo obligatorio y la reclusión celular, para la segunda, porque entiende que es de positivas conveniencias, que salvo aquellas reglas fundamentales, la organización y régimen de los presidios y prisiones, sean obra de leyes y reglamentos especiales''. Págs. 33 y 34.

19. — El doctor Herrera piensa que es un error sostener que el sistema represivo debe dejarse para que lo establezca una ley especial; opina que es al Código al que le corresponde adoptar cualquiera de los sistemas represivos conocidos o crear uno nuevo.

''¿Puede el Código, — dice el doctor Herrera, — establecer una pena sin decir en qué consiste, cuáles son sus caracteres esenciales? ¿Es que se puede infligir una pena de la cual sólo se conoce el nombre y cuya gravedad intrínseca o en relación a las demás queda ignorada? No es posible confundir lo que se refiere a la esencia de la pena con las demás circunstancias que tienen relación con la ejecución de éstas, como el lugar del cumplimiento, la manera cómo se ha de realizar el trabajo, la división en clases. La primera es de resorte exclusivo del Código, la segunda puede ser reservada para una ley especial''. Página 38, La Reforma Penal.

Por nuestra parte, adherimos en un todo a los juicios formulados por el doctor Herrera.

Pensamos que es al Código al que le incumbe fijar el sistema represivo, determinando netamente sus bases fundamentales, bien claras, bien distintas, con caracteres bien salientes y estables de diferenciación para cada pena, de manera que se conozca desde luego la fisonomía permanente y peculiar de cada una de ellas.

Dos motivos principales tenemos para pensar de esta manera. Ante todo es necesario que el Código fije de un modo inconfundible el sistema de pena, su gravedad intrínseca y relativa para tener la norma previa según la cual se ha de graduar el castigo correspondiente a cada delito, según la índole propia de la infracción. Si no se tiene esa norma, no habrá una regla segura para graduar el castigo. Si no se determina desde luego en qué consiste *la reclusión*, no existe propiamente el criterio para imponer 10 a 15 años de dicha pena, 15 a 20, 15 a 25, porque el tiempo

de la duración del castigo no basta para determinar su gravedad.

Cuando decimos que al Código incumbe organizar el sistema, el régimen fundamental, la naturaleza propia de cada pena no entendemos que deba penetrar al detalle de ejecución; esto tiene que quedar librado a leyes especiales.

Hay, además, otro motivo de forma, pero que puede llegar a afectar la sustancia.

Si se deja para una ley especial la determinación del sistema, del régimen de las penas, puede ocurrir que sancionado el Código, se demore, o no se sancione aquella ley.

¿Y entonces qué ocurrirá?

La anarquía, el arbitrio en cuanto a la ejecución de las penas, todo lo cual repugna al concepto constitucional relativo a la uniformidad de las penas y a su cumplimiento en la República.

En el único caso en que nosotros admitiríamos que una ley especial fijara el régimen, el sistema de penas sería éste: que dicha ley fuese previa a la sanción del Código, que dicha ley fuese norma y guía. Teniendo esa ley previa, el legislador podrá a conciencia aplicarla asignando a cada delito su castigo, según su naturaleza y gravedad.

III

20. — La Cámara de Diputados, siguiendo las inspiraciones de su Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria, ha dispuesto que una ley especial, complementaria del Código Penal, reglamente el cumplimiento de las penas, determinando su régimen y su sistema de ejecución.

Hemos ya dicho que las bases esenciales, el régimen fundamental de cada pena determina propiamente la pena; que sin ello, no hay pena en rigor, es decir, el sistema racional represivo tendiente a la reforma, a la enmienda o a la intimidación del delincuente; y que, entonces no hay castigo cierto que corresponda aplicar a cada delito; habrá la denominación de una pena, de un mal a imponerse, pero sin saberse en realidad en qué consiste.

En las sesiones del año pasado, la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados, presentó el Proyecto de Código Penal que sancionó aquella Honorable Cámara y despachó también un proyecto sobre régimen carcelario, el cual no fué considerado en las sesiones de aquel año. Ese despacho con-

tiene el proyecto de ley complementaria del Código Penal, en lo relativo al régimen de las penas enumeradas en el Código.

El proyecto de ley complementaria, contiene el pensamiento de la Comisión Redactora del Código Penal, en cuanto al régimen, la naturaleza, la entidad propia y característica de cada castigo, que le da su ser individual e inconfundible.

21. — Examinemos las penas enumeradas por el Código Penal a la luz de ese proyecto de ley complementaria del Código.

Art. 6.° del C. P.

Reclusión. — Hemos dicho que el Código Penal sancionado por la H. Cámara de Diputados no especifica desde un punto de vista fundamental, claro y preciso, en qué consiste la reclusión. Entendemos que el proyecto de ley sobre el régimen carcelario debe llenar ese vacío, que nosotros consideramos tal.

Examinemos dicho proyecto:

La *reclusión* es una pena privativa de la libertad aplicable a *varones mayores de edad, a mujeres y a varones menores de edad,* por cuanto cualquiera de esas personas pueden cometer delitos reprimidos con *reclusión.*

El proyecto de Código Penal sancionado por la Cámara de Diputados, establece en su artículo 8.° que *los menores de edad y las mujeres sufrirán las condenas que les correspondan en establecimientos especiales.*

Luego, procede que existan establecimientos de *reclusión* para varones mayores de edad, para mujeres y adultos.

¿Cuál es el régimen fundamental del castigo, que debe imponerse en cada uno de dichos establecimientos?

Respecto de la reclusión el proyecto del Código Penal sólo nos ha dicho que esa pena se cumplirá con trabajo obligatorio en los establecimientos destinados al efecto; que los recluídos podrán ser empleados en obras públicas de cualquier clase, con tal que no fuesen contratadas con particulares; que esa pena puede ser perpetua o temporal; que la temporal puede durar desde un mes hasta 25 años, siendo bajo este aspecto igual a la pena de prisión.

Artículo 210 del proyecto:

Veamos cómo caracteriza la pena de *reclusión* el proyecto sobre régimen carcelario.

El título I de dicho proyecto tiene el siguiente rubro: *Régimen de la penalidad.* ¿Cuál es el régimen de la penalidad relativo a reclusión, para los condenados mayores de edad?

Entendemos que el establecido en el artículo 2.°, que dice: "los

condenados a la pena de reclusión por los tribunales nacionales y por los del fuero ordinario de la Capital Federal, así como los que, por razones de la misma pena, y de acuerdo con el artículo 1.º (suponemos que es el 18 del C. Penal) fueran enviados por las Provincias, cumplirán su condena en el presidio nacional de Ushuaia y en los establecimientos que, para la exclusiva ejecución de tal pena, se fundaren fuera de los centros urbanos.''

El artículo 8.º del proyecto de que nos ocupamos, dispone que se dictará un reglamento para cada uno de los establecimientos penales, el cual deberá sujetarse a los siguientes principios:

a) En cuanto al trabajo: que sea útil, concordante con las exigencias de orden económico del medio social, compatible con las condiciones personales de los penados, con la clase de pena que cumplieren; que aseguren la formación de un peculio para los condenados, y que la jornada diaria no exceda de nueve horas.

b) En cuanto a la instrucción: que tenga carácter eminentemente práctico, utilitario y moral. El P. E. establecerá los planes correspondientes.

c) En cuanto a la disciplina: que asegure de la manera más rigurosa el cumplimiento estricto de las disposiciones reglamentarias, mediante un sistema combinado de castigos y recompensas y tratando de que éstas últimas importen un estímulo, para los penados de buena conducta.

Y esto es todo lo que contiene el proyecto de ley complementario del Código Penal, en cuanto a la pena de reclusión a su naturaleza, a su régimen, a la manera en que debe sufrirse, al sistema de corrección de reforma, de intimidación que en sí encierra para procurar que el condenado, que con el delito se reveló un demente inapto para la convivencia social, vuelva al seno de la sociedad en las mejores condiciones posibles de adaptación a su medio.

¿Basta con lo dispuesto en los artículos 2, 8 y 9 del proyecto de ley de régimen carcelario, para dar a la pena de reclusión para varones mayores, su verdadero carácter represivo? Creemos firmemente que no.

Nosotros no pretendemos que el Código Penal regle las penas en sus bases fundamentales y en sus detalles de ejecución; pero si pensamos que el Código debe contener los conceptos básicos de cada castigo, así como lo hacen los Códigos de Italia, Alemania, Holanda, etc.

Código Italiano. — Artículo 11. Las penas establecidas para los delitos son 1.º el "ergastolo", 2.º la reclusión, 3.º la detención, etc., etc. Artículo 12. La pena de "ergastolo" es perpetua. Se cumple en un establecimiento especial en el cual el condenado permanece los primeros siete años en reclusión celular continua, con la obligación del trabajo. En los años siguientes se le admite al trabajo en común con los demás condenados, bajo el régimen del silencio.

Artículo 13. — La pena de reclusión se sufre en los establecimientos destinados al efecto, con la obligación del trabajo. Dura desde 3 días a 24 años. Si no excede de seis meses, se cumple por entero en reclusión celular. Cuando excede de seis meses se sufre con reclusión celular continua por un período igual a la sexta parte de la duración de la pena, no inferior a seis meses ni mayor a tres años; el resto de la pena se sufre con reclusión celular nocturna y silencio durante el día.

Artículo 15. — La detención, de tres días a 24 años, se sufre en establecimientos destinados al efecto con obligación del trabajo y reclusión celular nocturna.

Código de Holanda. — Artículo 9.º Penas principales, prisión, detención...

Artículo 10. — La prisión es perpetua o temporal de seis días a quince años.

Artículo 11. — La pena de prisión de cinco años o menos, se sufre íntegramente bajo el régimen de la separación; la de mayor duración solamente durante los primeros cinco años...

Artículo 14 y 22. — Reglan el trabajo obligatorio, clasificación de los condenados, etc., etc.

Detención. — Artículo 1.º. No es menor de un día ni mayor de un año.

Si como lo hemos dicho, ni el Código ni la ley complementaria sobre el régimen carcelario, organizan un sistema, un régimen determinado de represión con respecto a la pena llamada de reclusión; si esa determinación no se consigue ni con el artículo 6 del Cód. Penal, ni con los artículos 2, 8 y 9 del proyecto de ley sobre el régimen carcelario, procede que se llegue a determinar dicha pena en la mejor forma posible.

Decir que la reclusión se cumplirá en el presidio de Ushuaia y en los demás establecimientos que al efecto se funden, fuera de los centros urbanos, es decir muy poco con carácter fundamental, o es decir algo contradictorio, porque la reclusión no es presidio, ni re-

legación, y el presidio de Ushuaia se ha fundado para hacer efectiva la pena de los reincidentes relegados.

IV

22. *Reclusión y prisión aplicada a los adultos.* — Según el artículo 8 del proyecto de Código Penal "los menores de edad sufrirán las condenas que les correspondan en establecimientos especiales". A ese punto se refiere el artículo 4.º del proyecto de ley sobre régimen carcelario, el cual establece lo siguiente:

"Los establecimientos penales en que hayan de cumplirse, por adultos, las penas de reclusión y prisión, deberán responder a la necesidad de que los condenados sean sometidos al régimen celular durante las horas no destinadas al trabajo, a la instrucción y al recreo higiénico indispensable".

De este artículo resulta equiparada la reclusión con la prisión. Si no es así, habría correspondido determinar claramente en qué se diferencia una y otra pena.

Suponemos que el artículo 6º del proyecto sobre régimen carcelario, se refiere a las penas de reclusión y prisión *aplicables a menores adultos varones,* que son los únicos menores varones que pueden ser penados. El artículo 6º dice: "Los establecimientos penales destinados a menores varones tendrán, en cuanto sea posible, el carácter de colonias agrícolas. Los que existen actualmente, si no tuvieren ese carácter y no fuere posible dárselo, se organizarán como escuelas de artes y oficios".

Este artículo 6.º se combina con el artículo 4.º ¿Quieren ellos decir que los establecimientos penales destinados a varones adultos delincuentes, deben ser colonias agrícolas o escuelas de artes y oficios, en los cuales se cumplirá la pena, sometiendo a los penados a un régimen completamente uniforme, que hace desaparecer la distinción de las penas de reclusión y prisión; régimen que se cumple imponiendo la reclusión celular durante las horas no destinadas al trabajo, a la instrucción y al recreo higiénico indispensable?

Habría que precisar bien el concepto que envuelve el artículo 8º del Cód. Penal cuando dice: "Los menores de edad... sufrirán las condenas que les corresponden en establecimientos especiales".

En realidad, la pena que se prescribe no consiste propiamente en el nombre de la pena, sino en el régimen que se observe, en el sistema represivo, en la clase de privaciones, en el mal que se impone.

Si los adultos delincuentes van a ser castigados en colonias agrícolas o en escuelas de artes y oficios, lo que es absolutamente laudable, — sometiéndolos a disciplinas severas, — ese sistema de pena no es la reclusión ni la prisión aplicada a los varones mayores de edad; es una pena diferente por su naturaleza, por su modalidad, por su régimen. Corresponde determinarlo así de una manera clara, de modo que se conozca que el sistema represivo aplicable a los adultos, no es propiamente la reclusión y la prisión que corresponde a los delincuentes mayores edad.

23. — *Régimen penal aplicable a las mujeres delincuentes.*

El artículo 8º del proyecto de Código Penal dispone que "las mujeres sufrirán las condenas en establecimientos especiales".

Es indudable que a las mujeres no se les debe imponer el mismo régimen de penalidad aplicable a los varones delincuentes mayores de edad.

El proyecto sobre régimen carcelario contiene el siguiente artículo sobre la pena aplicable a las mujeres:

Artículo 5º — "En los establecimientos carcelarios de mujeres las menores de 18 años serán rigurosamente separadas del resto de la población penal. En los mismos establecimientos se destinará una sección especial para las mujeres que tuvieren hijos en estado de lactancia".

El artículo 8.º del proyecto sobre régimen carcelario del diputado doctor Alberto Arancibia Rodríguez.

El proyecto no crea un castigo especial para las mujeres, pero, en realidad, aun cuando la represión del delito cometido por ellas, sea la reclusión o la prisión, dicha pena se cumple en forma diferente de la establecida para los varones mayores de edad.

A las mujeres delincuentes, claro está, se les someterá al régimen del trabajo obligatorio y estarán sometidas a los reglamentos dictados por el gobierno de los establecimientos en que cumplen su castigo.

Art. 9.º del C. P.

24. — *Prisión.* — El proyecto sobre régimen carcelario dice:

"Artículo 3º — La pena de prisión se cumplirá en la actual Penitenciaría Nacional de Buenos Aires o en los establecimientos que se construyan o habiliten con carácter de reformatorios dentro o fuera de los centros urbanos. Cuando la pena no exceda de treinta días de prisión podrá cumplirse en los Departamentos de Policía o en los Depósitos de Contraventores".

La pena de prisión es para todos los delincuentes de la República que cometan delitos reprimidos con dicho castigo. Disponer

que la pena de prisión se cumplirá en la Penitenciaría de la Capital Federal no significa determinar el régimen de dicha pena. Tiene más significado la expresión de que la pena de prisión se cumplirá en los establecimientos que se construyan o habiliten con carácter reformatorio. Sin embargo, la pena de prisión, en su esencia, para todos los casos, no es una pena determinadamente *reformadora* al reo político, al adúltero, al bígamo, al duelista, al autor de injurias o de calumnia, al autor de heridas que ha sido provocado, etc., castigados con prisión, no se les somete propiamente a un sistema reformador.

Luego la prisión tiene un doble carácter; es reformatoria en unos y en otros de intimidación solamente.

V

25. — La parte esencial de un Código Penal, la que está destinada a hacer que esa ley se encamine a llenar su fin, es el régimen, el sistema de penas que consagre la manera de ponerlas en ejecución. Para que una buena clasificación de delitos y su razonable graduación de penas pueda surtir efectos individuales y sociales, se requiere que el sistema de penas adoptado y la manera de cumplirlas, conduzca atinadamente a este fin necesario; rehabilitar al delincuente por la corrección y la reforma, entregar a la sociedad después de la pena sufrida un elemento útil, o que no la dañe nuevamente, aun cuando no sea sino por la intimidación producida por el castigo. Es cierto que esto no se conseguirá en algunos casos, porque hay elementos constitucionalmente rebeldes a la intimidación o a las disciplinas reformadoras; pero de ello no se sigue que la ley penal pueda descuidar esos objetivos. Una ley penal puede contener las más sabias clasificaciones referentes a los delitos, a los hechos y omisiones que debe reprimir; pero esa labor será infecunda si el sistema de castigo, si la manera de aplicarlos no conspira al fin de castigar, reformando, corrigiendo, intimidando, rehabilitando al delincuente.

Si el condenado, al cumplir su castigo, sale de la prisión lo mismo que entró, o con sus elementos morales más pervertidos, la pena, en lugar de ser una reparación en favor del orden social, se ha convertido en una iniquidad. Pena que corrompe es un atentado, es un crimen de la sociedad contra sí misma.

Estas breves indicaciones prueban la necesidad de organizar clara, netamente un sistema, un régimen, una ordenación acerta-

da de penas. Sin ello la reforma penal no dará ningún resultado social: será vana palabra perdida en el vacío, ineficaces construcciones jurídicas.

Se dirá que la Nación, que las provincias, no tienen los establecimientos adecuados para dar cumplimiento a los castigos: ello es cierto; pero fijemos las normas desde luego, y después trabajemos para que se cumpla la buena ley, la ley salvadora, la ley reformadora, la destinada a purificar y no a manchar, los establecimientos penales ya vendrán. ¿Cuáles serán? ¿Cómo deberán ser?

Eso es lo que debe decir claramente la ley, determinando netamente en qué consiste la pena, cómo debe cumplirse, bajo qué régimen, fijando las reglas fundamentales de ejecución.

Nada tenemos en el presente: y sin aquellas normas, ¿qué podemos esperar mañana?

Fijemos desde luego las bases: empecemos a construir y perseveremos para que en el porvenir se realice la obra del bien: hacer lo menos sensible que se pueda para el cuerpo social de la dolencia perpetua del delito.

VI

26. — La ley de reformas número 4189 (Título II, Sec. II del Cód. Penal), suprimió la designación de tiempo fijado a cada pena temporal por el Cód. vigente a la época de la promulgación de aquella ley.

El proyecto de que nos ocupamos enumera las penas y no establece su duración máxima y mínima "La ley, dice el doctor Moreno en su obra, "La ley Penal Argentina", al enumerar las penas no debe tener en cuenta más que la calidad, reservando el tratar la cantidad para cuando deben distribuirse entre los diversos delitos", pág. 91.

Fijan el máximum y mínimum de las penas temporales en la parte general entre otros Códigos, los siguientes: Italiano, artículos 13, 15 y 18; Holandés, artículos 11 y 18; Alemán, párrafos 14, 16 y 18.

27. — Fundamentos de orden jurídico y de orden práctico aconsejan que en la *parte general* del Código se fije el máximum y el mínimum de las penas temporales.

El legislador, al designar cada pena temporal, como uno de sus elementos esenciales, tiene que establecer su duración mínima y má-

xima. El legislador, que contempla todos los delitos tiene que llegar a esta conclusión: resolver que la duración mayor que debe atribuirse a tal pena o su menor duración, es de tantos años; una duración mayor daría a la pena un carácter de severidad que la haría inhumana, y por tanto, inadecuado a los objetos esenciales del castigo; una pena menor no llenaría sus fines.

La determinación del máximum y el mínimum, escrito entre las disposiciones generales del Código, da la pauta para prescribir a cada delito su castigo. Los delitos más graves llevarán el máximum, ese máximum que en las penas temporales no debe excederse; los más leves llevarán el mínimum.

Los otros delitos tendrán su pena proporcional, según su gravedad relativa, establecida dentro de los extremos fijados como norma.

El legislador, al prescribir la pena aplicable a cada delito, lo hace teniendo ya un previo concepto preciso sobre la duración mayor o menor de la pena.

Y ese concepto fundamental, que es una de las características de la pena, debe figurar en el libro primero como una noción orgánica de la pena.

Por otra parte, hay un motivo de orden práctico, dice así, para prescribir en el libro primero la duración de cada pena temporal.

Sin la enunciación del máximum y del mínimum en la parte general del Código, hay que leer cuidadosamente todo el libro segundo para saber, al fin, cuál es el máximum y el mínimum de cada pena.

28. — La pena de relegación es la más grave de las penas privativas de la libertad. Como se impone a los reincidentes y a los considerados incorregibles, dicha pena no es inferior a dos años, desde que, según el artículo del proyecto, el mínimum de la pena que debe imponerse al reincidente condenado por segunda vez no puede ser inferior a dos años de relegación.

La pena de reclusión es reformadora o de intimidación por lo cual, y en persecución de los fines de que busca, corresponde que su mínimum no sea inferior a un año.

El código se ocupa de los delitos, propiamente tales, por cuanto las infracciones de policía y municipales, las faltas corresponden a la jurisdicción provincial. Hacer descender el límite de la represión de los delitos abajo de treinta días, es fijar una pena que debe reservarse para las faltas. Por eso establecemos que el mínimum de la prisión es de un mes.

29 — El proyecto de Código, en el Libro II establece el sistema de penas paralelas — *reclusión o prisión* — en casi todos los casos de delitos reprimidos en primer término con la pena de *reclusión*. Pensamos que a ese sistema, tendiente a la mayor individualización del castigo, se le ha dado una extensión excesiva.

El libro primero (disposiciones generales) no contiene ninguna prescripción referente a la facultad que se acuerda al Juez para imponer, alternativamente, la pena de reclusión o de prisión. Pensamos que esa facultad de opción sólo puede acordarse respecto de aquellos delitos que las circunstancias permitan admitir que el acto incriminado no es resultado de una intención pervertida, como lo establece el Código Penal de Noruega; pero el paralelismo no es admisible en aquellos delitos que por definición o por su esencia acusan depravación del ánimo del agente, su degradante conducta.

En el libro segundo volveremos sobre este asunto.

Por el momento, pensamos que el libro primero debería contener una disposición que prescribiera en qué circunstancias el Juez, — en los casos que el Código establece taxativamente, — puede aplicar una u otra pena.

De acuerdo con las ideas que acabamos de exponer, redactaríamos la parte pertinente del título segundo del Córdigo en la siguiente forma:

TITULO II

DE LAS PENAS

Art. 5.° del C. P.

Las penas que este Código establece son las siguientes: muerte, relegación, reclusión y prisión perpetuas, relegación, reclusión y prisión temporales, multa; inhabilitación perpetua o temporal.

Pena de muerte: los artículos 5, 6, 7, 8, 9 y 10 del Proyecto de Código Penal de 1906 .

Art. 6.° del C. P.

La relegación temporal durará de uno a 25 años.

Art. 51 del C. P.

La relegación se cumplirá con trabajo obligatorio en colonias que deberán fundarse en parajes de los territorios nacionales.

Los relegados serán sometidos al régimen determinado en el artículo.

La pena de reclusión temporal durará de uno a 25 años. Art. 6.º del C. P.

Los condenados a reclusión sufrirán su condena en los establecimientos que, para la exclusiva ejecución de esta pena, se fundaran fuera de los centros urbanos.

Los condenados a reclusión sufrirán las penas de acuerdo con las siguientes reglas:

1.º — Si la pena no excede de cinco años, se impondrá al condenado la reclusión celular continua durante el primer año.

2.º — Si la pena excede de cinco años, se impondrá la reclusión celular continua desde uno hasta cuatro años.

3.º — No se impondrá el régimen celular diurno cuando resulte de examen médico que el recluído no es apto para sufrir dicho régimen.

4.º — La separación celular nocturna es obligatoria por todo el tiempo de la condena.

5.º — Los condenados serán sometidos al régimen del trabajo obligatorio. Los recluídos podrán ser empleados en obras públicas de cualquier clase con tal que no fueren contratados por particulares.

6.º — La administración y disciplina en los establecimientos de reclusión, la división de los recluídos en clases, la instrucción. la práctica del culto, sobre la base de libertad de conciencia, los ejercicios higiénicos y de recreo, las visitas de las sociedades de patronato, etc., estarán sometidas a los reglamentos dictados por el P. E.

La pena de prisión temporal durará de un mes a veinticinco años y se cumplirá con trabajo obligatorio en los establecimientos que se construyan o habiliten dentro o fuera de los centros urbanos. Art. 9.º del C. P.

(El artículo 7.º del proyecto sancionado por la C. de Diputados).

Cuando la prisión no excediere de seis meses podrán ser dete- Art. 10 del C. P.

nidas en sus propias casas las mujeres honestas y las personas mayores de 60 años o valetudinarias.

Cuando la pena no exceda de *treinta* días, podrá cumplirse en los Departamentos de Policía o en los Depósitos de Contraventores.

Art. 8.º del C. P.

Los menores de edad y las mujeres sufrirán las condenas que les correspondan en establecimientos especiales.

Los establecimientos penales en que hayan de cumplirse, por adultos, las penas de reclusión y prisión, deberán responder a la necesidad de que los condenados sean sometidos al régimen celular durante las horas no destinadas al trabajo, a la instrucción y al recreo higiénico indispensable.

Los establecimientos penales destinados a menores varones, tendrán el carácter de colonias agrícolas o de escuelas de artes y oficios.

En los establecimientos penales de mujeres las menores de 18 años serán rigurosamente separadas del resto de la población penal.

Cuando el Código acuerda al Juez la facultad de optar entre la pena de reclusión o prisión, podrá imponerse esta última si de las circunstancias del caso resulta que el agente ha procedido sin intención depravada.

LIBERTAD CONDICIONAL

Art. 13 del C. P.

30. — El condenado a reclusión o prisión perpetua que hubiere cumplido veinte años de condena y el condenado a reclusión temporal o a prisión por más de tres años, que hubiere cumplido los dos tercios de su condena observando con regularidad los reglamentos carcelarios, obtendrán la libertad por resolución judicial, bajo las siguientes condiciones:

1º — Residir en el lugar que determine el auto de soltura.

2º — Observar las reglas de inspección que le fije el mismo auto.

3º — Adoptar, en el plazo que determine el auto de soltura, oficio, industria, arte o profesión, si no tuviere medios propios de sub sistencia;

4.º — No cometer nuevos delitos.

Estas condiciones regirán hasta el vencimiento del término de la pena.

Supongamos un delincuente condenado a *tres años de prisión.* Según el artículo 13, no podrá obtener su libertad condicional; mientras tanto el delincuente condenado a *cuatro años de reclusión* podrá obtener la libertad condicional a los *dos años y ocho meses,* que son los dos tercios de cuatro años. Esto no es justo.

---

31. — Es indudable que no corresponde acordar la libertad condicional sino después de que el condenado haya sufrido una parte de la pena, de tal manera que pueda razonablemente admitirse que el castigo ha obrado sobre su espíritu intimidándolo o corrigiéndolo y haciéndolo apto para la convivencia social: un mínimum de sufrimiento de pena es indispensable. ¿Cuál sería ese mínimum? El proyecto fija dos tercios de la pena, siempre que ésta sea mayor de tres años. Esa manera de proceder da lugar a la consecuencia ilógica que hemos indicado más arriba.

32. — Supongamos que un delincuente ha sido condenado a *reclusión por veinte años.* Cuando haya cumplido trece años y cuatro meses puede obtener la libertad condicional, faltándole aún *seis años y ocho meses.* En razón de la gravedad del delito quizá se acuerde muy pronto la libertad.

33. — Veamos cómo está legislada esta materia en algunos códigos:

Italiano. — Artículo 16. — El condenado a reclusión o detención por más de tres años, que haya sufrido tres cuartos de la pena y no menos de tres años, cuando se trate de reclusión, o la mitad cuando se trata de detención, podrá obtener la libertad condicional, siempre que el remanente de la pena no exceda de tres años.

Código Alemán. — Párrafo 23. — Casa de Fuerza. Cárcel. —

Cuando el delincuente ha sufrido tres cuartos de la pena y no menos de un año.

Holandés. — Artículo 15. — Cuando ha sufrido tres cuartos de la pena de prisión y no menos de tres años .

34. — El inciso 4º del artículo 13, dice: "No cometer nuevos delitos". Este inciso no tiene objeto en presencia de lo dispuesto en el artículo 16.

35. — El último párrafo del artículo 13 establece que las condiciones bajo las cuales se acuerda la libertad condicional regirán hasta el vencimiento del término de la pena. Esto se aplica a las penas temporales; pero como también se puede conceder la liberación condicional después de 20 años, cuando se ha impuesto la reclusión o prisión perpetua, hay necesidad de determinar hasta cuándo, en los casos de imposición de esas penas, regirán las condiciones bajo las cuales se ha obtenido la libertad condicional.

Pienso, por mi parte, que las condiciones deberán observarse por un período de cinco años, por ejemplo, desde que aquéllas no deben pesar indefinidamente sobre el que ha obtenido la libertad condicional.

36. — De acuerdo con las observaciones anteriores redactaríamos el artículo 13 en la siguiente forma:

ARTICULO

El condenado a reclusión o prisión perpetua que hubiese cumplido más de 20 años de pena, y el condenado a prisión o reclusión por más de tres años, que hubiera sufrido las tres cuartas partes de la condena, y no menos de tres años, siempre que el remanente de la pena no exceda de cinco años y que, además, hubiera observado los reglamentos carcelarios, podrá obtener la libertad condicional por resolución judicial, bajo las siguientes condiciones:

1.°—Residir en el lugar que determine el auto de soltura.

2.°—Observar las reglas de inspección que fije el mismo auto.

3.°—Adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviese medios propios de subsistencia.

Estas condiciones regirán hasta el vencimiento de los términos en las penas temporales, y en las perpetuas hasta cinco años más a contar desde el día de la libertad condicional.

37. — Transcurrido el término de la condena sin que la libertad haya sido revocada (o plazo de cinco años de que trata el párrafo último del artículo 13), la pena quedará extinguida. Art. 16 del C. P.

INHABILITACION

Artículos 12, 19 y 20 del Proyecto de Código.

38. — La inhabilitación absoluta y la inhabilitación especial son penas principales o penas accesorias. Art. 19 del C. P.

La inhabilitación absoluta es pena principal en los casos determinados en los artículos 273, 274 y 259.

Es pena accesoria en los casos que determina el art. 12; entonces la inhabilitación produce sus efectos durante el tiempo de la condena y de uno a tres años más, según el caso y a juicio del tribunal.

Cuando la inhabilitación absoluta es pena principal resulta obvio que empieza a correr desde el día del fallo condenatorio irrevocable; pero cuando es pena accesoria, no cabe una resolución tan perentoria.

El artículo 12 establece que la reclusión y la prisión por más de tres años, importan la inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena, y de uno a tres años más, según el caso y a juicio del tribunal.

Disponer que el condenado a reclusión o prisión por más de tres años incurre en inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena, importa, por lo menos, una disposición redundante: se comprende que el recluso, que el preso que ha perdido su empleo o cargo público, que es inhábil para obtenerlo, que ha quedado privado del derecho electoral pueda, durante la condena abandonar el establecimiento penal para desempeñar un cargo público o para dar su voto en una elección popular.

Claro es, entonces, que durante la pena de reclusión o de prisión, el condenado en las condiciones del artículo 12 queda absolutamente inhabilitado durante el tiempo de la condena.

Lo mismo puede decirse respecto de los condenados a pena de reclusión, o prisión menor de tres años, por cuanto no es aceptable que durante el cumplimiento de la pena, el condenado pueda votar o ser electo, pueda conservar un empleo o pueda ser nombrado para desempeñarlo.

¿Según esto, podría afirmarse que las palabras por el *tiempo de la condena,* que emplea el artículo 12 son inoficiosas?

Así parecería, a primera vista, pero acaso esas palabras tienen alguna importancia positiva en los casos en que la inhabilitación absoluta temporal es una pena accesoria.

El art. 256 dice: "Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el funcionario público que por sí o por interpuesta persona, recibiere dinero o cualquier dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer o dejar de hacer algo relativo a sus funciones". Ver arts. 265 y 270.

¿Desde cuándo se cuenta la pena de inhabilitación absoluta, desde el día de la sentencia irrevocable o desde la terminación de la pena principal?

En los casos especiales en que la ley impone como pena accesoria la inhabilitación absoluta, podría decirse que esa pena corre desde el día de la sentencia, desde que, según el artículo 12, la inhabilitación se aplica durante el tiempo de la pena. Así, por ejemplo, si conforme al art. 256, se impone año y medio de prisión y cinco años de inhabilitación, esta pena se cumplirá a los cinco años, a contar desde el día de la sentencia firme.

Si se considera que la inhabilitación es simplemente una pena accesoria, la inhabilitación no empezará a correr sino después de terminada la pena principal; y en el caso del artículo 256, la pena de inhabilitación terminaría a los seis años y medio, a contar desde el día de la sentencia firme.

El caso no está resuelto de un modo inequívoco en el proyecto, y convendría que lo estuviera, para lo cual bastaría con seguir a los Códigos Italiano, Holandés, Belga, etc.

Art. 41. — Código Italiano. — Si la interdicción o la suspensión susodicha u otra incapacidad se une a una pena restrictiva de la libertad, o es el efecto de una condenación, la interdicción o suspención se aplica mientras se sufre la pena; pero la duración establecida en la sentencia o en la ley comienza a correr solamente desde el día de la terminación de la pena.

Art. 39. — El artículo 20 del proyecto dispone que la inhabilitación especial producirá la privación del empleo, cargo, profesión o derecho sobre que recayere y la incapacidad para obtener otro del mismo género *durante la condena*".

La inhabilitación especial para derechos políticos producirá la incapacidad de ejercer *durante la condena* aquellos sobre qué recayere.

¿La inhabilitación especial es pena principal o pena accesoria?

Como pena principal, es obvio que empieza a correr desde el día de la sentencia firme. Art. 235, par. 2, art. 260, art. 264.

Cuando la inhabilitación especial es pena accesoria a la de reclusión o prisión, es claro que durante esas penas de inhabilitación surte efectos, y entonces es innecesario decirlo, por cuanto sería contradictorio que el condenado a inhabilitación especial pudiera durante la condena principal, ser hábil para ejercer los empleos, profesiones o derechos políticos sobre los cuales ha recaído la inhabilitación.

La dificultad que hemos encontrado al ocuparnos de la inhabilitación absoluta como pena accesoria, respecto al día en que empieza a correr, se presenta respecto de la inhabilitación especial.

La inhabilitación especial como pena accesoria es la más frecuentemente impuesta.

¿Desde cuándo corre dicha pena?

Según el artículo 176, al delincuente se le impondrá prisión de dos a seis años e inhabilitación especial de tres a diez años. Si la inhabilitación empieza a correr desde el día de la pena principal, la inhabilitación aparecerá propiamente, en el hecho, de más corta duración, pero si sólo empieza desde la terminación del castigo principal, la inhabilitación abarca mayor tiempo. La inhabilitación durante la reclusión o prisión desaparece absorbida por esa pena mientras que ella se manifiesta realmente desde que el condenado obtiene su libertad.

40. — Si la inhabilitación impuesta por la sentencia empieza a contarse desde el día del fallo, resultará que en algunos casos la inhabilitación terminará en el día mismo en que se concluye la pena.

La violación de domicilio se reprime con prisión de *seis meses a dos años*, cuando la comete un particular. La misma se impone y además la inhabilitación de *seis meses a dos años*, cuando el que viola el domicilio es un funcionario público. Si se le impone dos años de prisión, cuando haya sufrido la pena habrá terminado la inhabilitación, si esta pena, que en general es accesoria, se sufre durante la condena.

---

41. — De acuerdo con las observaciones precedentes, redactaríamos el artículo 20 del proyecto en la siguiente forma:

La inhabilitación especial producirá la privación del empleo,

cargo, profesión, o derecho sobre que recayere, y la incapacidad para obtener otro del mismo género.

La inhabilitación especial para derechos políticos producirá la incapacidad de ejercer dichos derechos.

La inhabilitación especial se aplica mientras se sufre la pena; pero la duración establecida en la sentencia o en la ley comienza a correr solamente desde el día de la extinción de la pena.

CONDENA CONDICIONAL

Art. 26 del C. P.

42.—*Tiempo.*—Proyecto del Ejecutivo, dos años. Doctor Herrera. — Par. 95. Ley Francesa hasta cinco años. — Inglesa hasta dos; otras leyes hasta seis y tres meses.

43.—*Art. 28 del proyecto.*—Se comprende desde luego lo dispuesto en el inciso 1.º—no así lo dispuesto en el segundo — G. Roura. Si la condena condicional con la libertad que apareja, ha de servir de estímulo, las incapacidades le restarían fuerza y harán menos eficaz la prueba de buena conducta que se requiere como afirmación.

Se quiere que la condena condicional, es decir, la libertad en que se deja al agente, obre en su espíritu de manera que lo aleje de la tendencia o de la posibilidad de cometer nuevos delitos.

Se espera que la libertad y la amenaza que comporta, le coloque en condiciones de no ofender a la sociedad. Para esto la ley no debe presentarle obstáculos, y corresponde que le allane los que hay en su camino. Las incapacidades son una traba para su mejora o para su colación regular en la sociedad.

Parecería entonces conveniente suprimir el artículo 2.º y así lo proponemos.

CAPITULO IV

REPARACIÓN DE PERJUICIOS

Art. 29 del C. P.

44.—Pensamos que este título debe suprimirse del proyecto, por los motivos fundamentales que exponen los doctores Jofré y G. Roura y que trascribimos a continuación.

"En mi opinión—dice el doctor Jofré—no es el C. Penal el que debe reglar la materia sino las leyes de procedimiento.

El título IV es innecesario desde que el punto se encuentra mejor legislado en los artículos 1096 y siguientes del C. Civil. El Congreso, no puede por otra parte, establecer reglas de organización judicial obligatoria para las Provincias, desde que son éstas quienes establecen cuál es el Juez competente para resolver lo que se refiere a las acciones penales y civiles. P. de C. de P. Criminales, doctor M. Obarrio, artículo 27 y 28, informe pág. 19. Encuesta de la Cámara de Diputados, pág. 276. T. Jofré".

El doctor G. Roura dice por su parte: "Dejando de lado la inutilidad de pasar al C. Penal lo que se halla en el Cód. Civil,—no sin razón—por cierto, queda el óbice constitucional que es ilevantable: son únicamente las legislaturas locales las que pueden fijar la jurisdicción y el procedimiento. Y como los Códigos respectivos, tiene previsto lo necesario al respecto, para el caso de que la parte interesada haga la cuestión civil en el proceso penal,—que es como debe ser,—pues esta reparación de oficio sólo se explica cuando el Estado responde subsidiariamente, ya que la gran mayoría de los procesados es irresponsable o porque nada tiene o porque la brevedad de la pena no les permitirá responder con el producto de su trabajo, resulta que la innovación, explicable en un país de sistema de gobierno unitario, además de inconstitucional es innecesaria".

"Lo que se conseguirá será sembrar los procesos penales de controversias y trabas, que los complicarán inútilmente, con grave daño para la libertad de los procesados en muchos casos, pues se subordinará la celeridad de la causa criminal a la reparación civil". O. G. Roura: Revista Argentina de Ciencias. Políticas. Entrega N.° 92 página 161.

TENTATIVA

El que comienza la ejecución de un delito *premeditado de antemano*, pero que no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad, sufrirá las penas determinadas en el artículo 44.

45.—La Comisión Especial de la Cámara de Diputados dice en su *Exposición de motivos*: Un mismo acto puede ser juzgado de manera diferente, según cual sea la situación de espíritu que ponga de manifiesto el acusado. Un individuo dispara contra otro su revólver y no lo hiere: he ahí un delito. Si el delito es el disparo de arma, la pena es leve. Si el delito es tentativa de homicidio la pena es grave.

¿Cuál es el medio de diferenciar uno y otro delito? La diferencia estriba en el elemento intencional, en el propósito. Si el sujeto pensó en matar, hubo tentativa; si pensó sólo en dañar, ocurrió siempre un disparo de arma de fuego. Como la situación interna del sujeto es difícilmente apreciable cuando él mismo no la pone de manifiesto, es general que la condenación se verifique a base de la declaración del acusado. De manera que es éste el mismo que proporciona el arma que ha de ultimarlo o el elemento que ha de salvarlo. La ley no debe permitir esa situación que expone a que se condene más que al delincuente, al ignorante, y que permita se salve el experto, aunque debiera sufrir un castigo serio.

La Comisión ha puesto un agregado al artículo ... exigiendo la premeditación, es decir, el *pensamiento anterior*, el que deberá apreciarse valiéndose de los medios comunes de prueba.

No puede juzgarse el *acto primo como tentativa* de un hecho más grave que el ejecutado, sino cuando se pone de manifiesto la existencia de un pensamiento desenvuelto de antemano.

46. — Por nuestra parte, no aceptamos que para la existencia legal de la tentativa haya de tratarse de un *delito premeditado;* es decir, que únicamente se admita la existencia legal y de hecho de la tentativa en aquellos delitos que hubieran de consumarse con *premeditación.*

Es indudable que la tentativa sólo podrá considerarse que existe cuando el hecho que la constituye pueda relacionarse inequivocadamente con el *pensamiento anterior* de cometer un delito *cierto,* determinado en especie, aun cuando ese pensamiento anterior de cometerlo *sea un acto primo.* El acto primo de cometer un delito cierto, por medios idóneos, puede constituir jurídicamente una tentativa. La única cuestión está en probar que ese acto primo es el resultado del propósito cierto de cometer un delito determinado; pero la dificultad de la prueba no puede autorizar la conclusión de que sólo hay tentativa respecto de los delitos consumados con premeditación, por cuanto aun en los delitos premeditados puede ser difícil la prueba de que el hecho anterior realizado es el principio de ejecución de un delito particular.

Si fuera jurídicamente aceptable que la tentativa presume la *premeditación de antemano* de cometer un delito, resultaría que no hay tentativa cuando una persona se propone matar a otra y simplemente le hiere con arma blanca o dispara contra ella con arma de fuego sin herirla, pero sin *haber habido premeditación;* resultaría igualmente que no hay tentativa cuando una persona, en un momen-

to de exaltación, de cólera, se resuelve a incendiar: toma fuego, lo arroja contra las cosas que quiere incendiar y el fuego no llega hasta los objetos que tiene por delante; resultaría finalmente que cualquier principio de ejecución de un delito *no premeditado de antemano*, no constituye jurídicamente tentativa, porque no hay premeditación, aunque se pruebe que el agente quiso matar, incendiar, robar, causar estrago.

No; para que exista tentativa punible es indudable que se necesita probar que el agente tenía el propósito de cometer un delito cierto, y que ese propósito salió de los dominios de la intención, — dejó atrás los simples actos preparatorios, — y avanzó en el terreno de los actos de ejecución, por medios idóneos, inequívocamente encaminados a consumar el delito, pero que esa consumación no tuvo lugar por causas independientes de su voluntad. Todo esto debe probarse, contra el agente. Si se prueba, habrá tentativa, sin que sea necesario acreditar, además, que se trata de un delito *premeditado de antemano*. Si no se prueba, habrá simplemente un acto exterior no imputable criminalmente, tan equívoco como se quiera; o habrá un hecho exterior punible de por sí cuando ese hecho constituye por sí mismo un delito completo.

47. — Ningún Código, de los que conocemos, requiere la premeditación como elemento propio de la tentativa.

Código Italiano. — Art. 71. — El que con el fin de cometer un delito comienza su ejecución por medios idóneos, pero por circunstancias independientes de su voluntad, no ejecuta todo lo que es necesario para la consumación del mismo.

Código Alemán. — Art. 43. — El que ha manifestado la intención de cometer un crimen o delitos mediante actos que constituyen un principio de ejecución de este crimen o de este delito, es castigado por tentativa.

Código Holandés. — Art. 43. — La tentativa de delitos es punible cuando el designio del agente se ha manifestado por un principio de ejecución.

48.—La premeditación, según su aceptación común y jurídica significa la meditación reflexiva sobre algún hecho antes de ejecutarlo—Viada—al artículo 1.º, inciso 7.º Código Español.

"Premeditar es meditar antes con detenimiento, con reflexión acerca del acto o delito de que se trata de ejecutar. La premeditación no es el pensamiento criminal, no es la resolución de llevar a cabo el delito". En toda acción humana existe un pensamiento y una resolución.—Sin ellos no obraría la voluntad ni se levantaría el

brazo para dar la puñalada que ha de ocasionar una víctima.—Pero ni la violación ni la determinación bastan a constituir la premeditación. Para que ésta exista se necesita que haya meditación detenida, que ésta sea reflexiva, que no sea involuntaria. Es necesario no confundir la premeditación y la resolución que son cosas muy distintas. La premeditación exige que se haya meditado antes de obrar, que se haya reflexionado para tomar la resolución y después de tomada ésta, que la acción comience.

Código Español, tomo 1, página 401 Vidal, Droit Criminal, página 189, Nota 1.ª.

49. — Nosotros reemplazaríamos el artículo 42 del proyecto por el artículo 71 del Código Italiano.

TITULO VII

PARTICIPACIÓN CRIMINAL

Art. 48 del C. P.

50. — Las relaciones, circunstancias y calidades personales, cuyo efecto sea dismiuir o excluir la penalidad, no tendrán influencia sino respecto al autor, instigador o cómplice a quienes correspondan.

Tampoco tendrá influencia aquellas cuyo efecto sea agravar la penalidad, salvo el caso en que fueren conocidas del partícipe.

51.—Herrera. Hay dos sistemas: el de la comunicabilidad y el de la personalidad; un tercero aspira a conciliarlos.

Primer sistema.— Las circunstancias agravantes provenientes de las cualidades del autor modifican la criminalidad y el título de la infracción, y como la criminalidad del cómplice proviene del hecho principal, sufre la influencia de las circunstancias que le son extrañas.

Este sistema no es admisible porque confunde la participación material en el hecho criminal y la participación en las condiciones personales del autor, que agravan su criminalidad, su culpabilidad.

No existe nexo entre el autor y el cómplice bajo el punto de vista de la imputabilidad subjetiva; sólo existe entre ambos con respecto a la materialidad del hecho. El cómplice debe ser castigado con la pena que la ley fija para el delito que ha consumado y en la proporción que ella establezca; pero no puede serlo más severamente por la existencia de una cualidad en el autor, que es extraña al hecho mismo.

Segundo sistema.—La cualidad del autor determina una agravación de la pena ordinaria, porque ella implica en él, además de la culpabilidad relativa del hecho, la falta de un deber especial resultante de esa cualidad, y esta falta no puede ser reprochada al cómplice, el cual, no teniendo esta cualidad, no tiene tampoco el deber que ella implica.

Este sistema en su absolutismo, parece erróneo, si es que los cómplices concurrieron a sabiendas a la violación del deber especial del autor principal, y si ese conocimiento pudo servir de medio a la perpetración del delito, compenetrándose hasta cierto punto con el hecho mismo, sirviendo a su ejecución, como sucede en la fractura, el escalamiento. El sistema conciliatorio, el tercero, sería aquél en el cual las circunstancias personales que agravan la penalidad se deben comunicar a los autores o cómplices solo, en cuanto han sido conocidos y han servido para *facilitar el delito.*

Haus, N.º 573. Las circunstancias agravantes que resultan de calidades o relaciones personales son de cargo solo de los partícipes en cuya persona se encuentran, sin dañar a otros, aun *cuando hayan conocido esas circunstancias;* esas calidades son inherentes a la persona. Tales son, especialmente la reincidencia, la premeditación, la calidad de funcionarios, de domésticos, de padres y de hijos, y en general, toda calidad en razón de la cual se agrava la pena impuesta al delincuente.

Garaud. Tomo 1. N.º 706. Las circunstancias personales que agravan o atenúan la responsabilidad, perjudican o benefician al autor o cómplice a que dichas circunstancias se refieren, pero la justicia exige que graviten sobre los copartícipes, que son extraños a ellas, bajo dos condiciones: que las hayan conocido y que esas circunstancias hayan servido a facilitar el delito.

Código Italiano. — Art. 65. — Las circunstancias y cualidades inherentes a la persona, permanentes o accidentales, que agravan la pena de algunos de los que han concurrido a ejecutar el delito, cuando han servido a facilitarlo, están a cargo aún de aquellos que los conocían en el momento en que han concurrido; pero la pena puede ser disminuída en una sexta parte, y la del "ergastolo" puede ser substituída por la reclusión de 25 a 30 años.

Preferimos el artículo italiano al artículo 48 del proyecto.

No se consideran partícipes de los delitos cometidos por la prensa los editores, impresores y demás personas que prestaron al autor

del escrito o grabado la cooperación material necesaria para su publicación, impresión o venta.

52. — El art. 54 del proyecto de 1906 — igual al 49 — terminaba en esta forma''... cooperación para su publicación, cuando el autor fuese conocido y se encontrare en el país''.

53. — Varias provincias han legislado sobre los delitos cometidos por medio de la prensa, entendiendo que de esa manera hacían aplicación del artículo 32 de la Constitución Nacional.

54. — Fundando el artículo, la Comisión Especial de la Cámara de Diputados reproduce la exposición del proyecto del Código de 1891. El artículo deroga aparentemente el principio según el cual se presumen responsables todos los que han cooperado a la realización de un delito.

A pesar de la apariencia, el artículo no será a menudo una derogación del principio. El editor, los copistas, cooperan, es verdad, a realizar el hecho; pero lo hacen ordinariamente sin propósito criminal. Sin embargo, aunque las personas nombradas presten sus servicios con intención criminal, el artículo debe mantenerse, porque la manera amplia que está redactado consagra la garantía de la libertad de imprenta. La Constitución Nacional ha desechado la censura previa y sería restablecerla responsabilizar a los editores, grabadores, etc., por los actos punibles cometidos mediante la prensa. En efecto, antes de imprimir cualquier trabajo, examinarían si es o no ofensivo y si a su juicio fuese susceptible de comprometer su responsabilidad, se rehusarían a imprimirlo.

La Comisión Especial de la Cámara de Diputados ha hecho una modificación al proyecto, pues ha suprimido la salvedad *de cuando el autor fuese conocido y se encontrara en el país.* Con este requisito, según la Comisión, cualquier obrero de buena fe podría ser castigado.

54. — Doctor Herrera, 317. ''En la generalidad de los casos, los repartidores y vendedores, no leen las publicaciones y no proceden con intención criminal. No así el editor o impresor. El delito de prensa tiene dos elementos esenciales: el escrito incriminado y su publicación. El escritor y el que publica el artículo (escritor o impresor) son autores del delito: y si la ley sólo castiga subsidiariamente a estos últimos, apartándose de los principios generales del derecho común, lo hace en homenaje de la libertad de la prensa y porque le basta a los fines de la represión, castigar sólo al escritor y, en su defecto, al editor o impresor, por su orden.

''El artículo 54 del proyecto de 1906, corrige de todos modos el

error del artículo 77 del proyecto de 1891, y el artículo 4º de la ley 4189, según los cuales se libra de toda responsabilidad en el delito cometido por medio de la prensa el editor, impresor de la publicación; y, de consiguiente, se sanciona la impunidad de estos delitos y convierte el derecho de publicar sus ideas sin censura previa, en una verdadera licencia".

55. — Pensamos que el artículo 49 del proyecto, tal como está redactado, autoriza a cometer, sin responsabilidad todas las agresiones contra el honor de la persona, todos los atentados contra el orden social, bajo pretexto de garantir la libertad de la prensa. Por este motivo, redactaríamos el artículo 49 en la siguiente forma:

Art. ... — Sólo serán responsables de los delitos cometidos por medio de la prensa los regentes, editores o administradores del establecimiento tipográfico o de artes gráficas que han impreso o grabado el trabajo incriminado, siempre que no declaren el nombre del autor y que éste sea persona que se encuentre en el país

TITULO VIII

NOCIÓN JURÍDICA DE LA REINCIDENCIA

56.—A los efectos de la reincidencia no se tomarán en cuenta los delitos esencialmente militares, ni los políticos, ni los amnistiados. Así lo establece el artículo 55 del proyecto de 1906. Art. 50 del C. P.

57.—Como la reincidencia es una circunstancia agravante calificada, la generalidad de los Códigos imponen al reincidente una pena mayor que la que le correspondió por el delito cometido por primera vez.

De acuerdo con esa regla hemos modificado el artículo 51 del proyecto en la siguiente forma:

ARTICULO

Al condenado por primera vez como reincidente se le impondrá un aumento de pena no mayor de la tercera parte de la que le corresponde por el nuevo delito.

El reincidente por segunda vez condenado a pena privativa de la libertad que excediera de dos años, cumplirá su condena con relegación en un paraje de los territorios del Sud.

PENA DE LOS REINCIDENTES CONSIDERADOS INCORREGIBLES

Art. 52 del C. P.

58.—¿Qué pena es la que se impone a los reincidentes de que trata el artículo? La relegación de un territorio del Sud — en Ushuaia. — La deportación, — dice la Comisión Especial de la Cámara de Diputados, — debía consistir, según la reforma en 1906, en la relegación por tiempo indeterminado en un paraje que señale el P. E."

"Esta pena se cumple en el presidio de Ushuaia donde hay, no solamente deportados, sino condenados a presidio, no existiendo entre unos y otros ninguna diferencia de régimen. Es necesario crear una nueva pena, ya que la deportación es el presidio o la penitenciaría, la reclusión, usando nuestros términos genéricos, que se cumple en Ushuaia."

"Hemos creído, pues, que debíamos limitarnos a establecer que los reincidentes, en los términos en que el proyecto señala, y los delincuentes considerados incorregibles, cumplieran la pena de reclusión en la cárcel de Ushuaia o en las demás que se construyan *al* efecto."

59.—La gravedad de la pena impuesta al reincidente de que trata el artículo 52, reside, sobre todo, en que la relegación, es una verdadera pena, se impone por tiempo indeterminado.

En realidad, nosotros no nos explicamos el artículo 52.

El establece que la relegación es una pena accesoria de la última condena, cuando el reincidente se encuentra comprendido en algunos de los incisos de este artículo.

Si es pena accesoria, ¿cuál es, entonces, la pena principal?

La pena principal, tratándose de reincidentes, es la reclusión en un paraje de los territorios del Sud, es decir, la relegación. Si la reclusión o la relegación temporal, es la pena principal expuesta al reincidente, no nos explicamos qué significado puede tener al imponer la relegación misma, la reclusión, como pena accesoria por tiempo indeterminado.

Nosotros imponemos la relegación a perpetuidad como pena única, al reincidente considerado incorregible.

60.—El último párrafo del artículo 52 establece: que se aplicará también como accesoria de la condena en los casos de concurso de delitos, siempre que los delitos juzgados hubiesen sido cinco por lo menos y que dos de ellos tuviesen fijada pena mayor de tres años de prisión.

61.—Doctor Herrera. 333. — Al reincidente no se le puede equiparar con el autor de concurso de delitos; el primero ha demostrado con su nuevo delito que la pena no le ha reformado ni intimidado; en el caso de concurso, la justicia no ha hecho ninguna advertencia al culpable; su impunidad pudo alentarlo a delinquir de nuevo. La agravante de la reincidencia y la pena aplicable a causa de su incorregibilidad no puede aplicarse al autor de varios delitos que no ha probado que es incorregible.

62.—Según el doctor González Roura, el párrafo de que tratamos debiera, en todo caso, figurar como artículo aparte, a continuación del 58 — concurso de delitos — en esta forma:

Art..... Se aplicará la relegación por tiempo indeterminado como accesoria de la condena, en los casos de concurso...

63.—Aceptaría por mi parte las ideas del doctor Herrera, pero en las condiciones que determinaré en el capítulo siguiente.

TITULO IX

CONCURSO DE DELITOS

Cuando concurrieren varios hechos independientes reprimidos por una misma especie de pena, la pena aplicable al reo en tal caso, tendrá como mínimum el mínimum de la pena mayor y como máximum la suma resultante de la acumulación de las penas correspondientes a los diversos hechos. Sin embargo, esta suma no podrá exceder del máximum legal de la especie de pena de que se trata. Art. 55 del C. P.

64.—Respecto del concurso material o real de que trata el artículo, y con relación a la represión, en la legislación positiva, se encuentran tres sistemas:

1.° Acumulación material de las penas; 2.° absorción de las penas menores por las más graves; 3.° acumulación jurídica que consiste en pronunciar una pena más elevada que la más grave, sea aumentando la duración de ésta, sea agravando su régimen.

El proyecto ha adoptado el sistema de la acumulación material, cuando se trata de delitos castigables con la misma especie de pena, siempre que la acumulación no exceda del máximum legal de la especie de pena de que se trata.

65.—No obstante la severidad que parece caracterizar el sistema de la acumulación material, hay casos en que él parece insuficiente

para la represión. Así, por ejemplo: un criminal comete dos homicidios, cuyos castigos acumulados exceden de varios años al máximum de la pena de reclusión. Ese delincuente podría cometer impunemente cualquier delito.

Para salvar esta situación, el artículo 52, párrafo último, establece: que se aplicará como accesorio de la condena, en los casos de concurso de delitos, la relegación por tiempo indeterminado, siempre que los delitos juzgados hubiesen sido cinco por lo menos y que dos de ellos tuviesen fijada pena mayor de tres años de prisión.

Estamos de acuerdo con el doctor González Roura, en que dicho párrafo del artículo 52 no debe figurar en el título de la reincidencia, desde el momento que no se trata de reincidentes sino de concurso de delitos; pero no nos parece adecuado el párrafo tal como se halla redactado.

Aunque el párrafo dice: Siempre que los delitos juzgados... debe entenderse que no se trata de delitos juzgados, sino simplemente a juzgarse.

Lo principal es lo siguiente: aunque se tratare de cinco delitos a juzgarse, de los cuales dos tengan pena mayor de tres años, reputamos que la pena podría ser muy severa, tratándose de simple concurso. Aunque se hubiesen consumado cinco o más delitos, dos de ellos castigados con prisión de más de tres años, podría ocurrir que la acumulación no alcanzase al máximum de la pena de prisión. Entonces, tratándose de un delincuente que no ha sido castigado ninguna vez, que no ha sufrido la advertencia que importa la pena sufrida y las consecuencias que para la reforma o la intimidación significa el castigo, no parece justo que se imponga una pena perpetua cuando no está agotado todavía el máximum de la pena temporal. Por esta razón nosotros impondríamos la relegación perpetua y como pena principal, sólo en el caso en que la represión temporal se encuentre agotada.

El párrafo final del artículo 52, lo redactaríamos en la siguiente forma, y como artículo a continuación del artículo 56. Art. ..... Cuando el delincuente ha cometido más de dos delitos, dos de los cuales, por lo menos, llevan separadamente pena de reclusión superior a trece años, podrá imponérsele relegación o reclusión a perpetuidad.

Art. 56 del C. P. Cuando concurrieren varios hechos independientes reprimidos con penas divisibles de diferente naturaleza, se aplicará la pena más grave, teniendo en cuenta los delitos de pena menor.

66.—Las penas divisibles de diferente naturaleza serían la reclusión, la prisión y la multa.

En este caso no se sigue el sistema de la acumulación, y sin razón por cuanto es posible convertir todas las penas a un común denominador, diremos así, reduciendo las penas menos graves a las más graves, de acuerdo con las reglas del artículo 24.

Es el sistema seguido por el Código Italiano. — Artículo 69.

Las reglas precedentes se aplicarán también en el caso 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. Art. 58 del C. P.

Corresponderá al juez que haya aplicado la pena mayor, dictar a pedido de parte, su única sentencia, sin alterar las declaraciones de hechos contenidos en las otras.

Cuando por cualquier causa la justicia federal en autos en que ella ha intervenido, no puede aplicar esta regla, lo hará la justicia ordinaria nacional, o provincial que conoció en la infracción penal según el caso.

67.—Que esté cumpliendo pena por otro hecho distinto.

El proyecto de 1906, decía: Art. 62. 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 por otro hecho cometido antes de dicha condenación.

El artículo 58 del proyecto no hace distinción.

¿Debemos entender que las reglas que sienta el artículo 58 se refieren el caso de los delitos consumados antes de la condena, como también el caso de delito perpetrado después de la sentencia, mientras se sufre pena?

Por mi parte acepto esa interpretación, que es la que surge del artículo desde que él no distingue. Además, si el que comete un delito está sufriendo una pena de quince años de reclusión, por ejemplo, y mientras sufre el castigo comete un homicidio, ¿qué debería hacerse?

Lo más humano, lo más razonable: lo que dispone el artículo 58 o lo que propongo en el artículo nuevo que debería seguir al artículo 56.

68.—Aplicación del artículo 58.

Primer caso: Mientras sufre la pena se descubre que el delincuente ha cometido otro delito anterior al fallo que le ha impuesto

la pena que está sufriendo. El artículo dispone que se apliquen las reglas de la acumulación en caso de concurso.

No habrá dificultad mayor cuando el delito descubierto cae bajo la misma jurisdicción, sea del fuero común o del fuero federal pero cuando el caso cae bajo distinta jurisdicción la situación varía. Por ejemplo: el delito por el cual se ha impuesto la pena que sufre el delincuente es el fuero federal, falsificación de moneda; después se descubre que ha cometido un homicidio, delito del fuero común. Este caso no ofrecería mayores inconvenientes cuando los delitos se han cometido en la Capital Federal, en la misma provincia o en el territorio federal, pero la dificultad se presenta cuando los delitos se han cometido en distintas provincias.

¿Qué hará el juez en cuya jurisdicción cometió el delincuente el delito no juzgado? ¿Pedirá la entrega del delincuente para juzgarlo? ¿Lo entregará a la provincia requerida? ¿Se esperará que haya cumplido la pena para solicitar la entrega y juzgarlo?

Segundo caso: Cuando se hubiere dictado dos o más sentencias firmes con violación de las reglas establecidas, ¿corresponderá al juez que haya dictado la pena mayor, pronunciar una sentencia única, es decir, acumular las penas? No habría dificultad cuando se tratase de delitos de fuero federal, pero cuando fueren delitos de distinto fuero o cometidos en diferentes provincias, no encuentro que la regla sería fácilmente aplicable.

Tercer caso: Final del artículo. — Según este párrafo, cuando la justicia federal no puede aplicar la regla del segundo caso, es decir, no pueda dictar la sentencia única, por no pertenecer a su jurisdicción, lo hará la justicia ordinaria nacional. Supongo que esta justicia es la ordinaria de la Capital Federal o la de los territorios. La disposición sería aplicable cuando las sentencias se han dictado en el territorio de la Capital, lo que sería casi extraordinario.

Pero supóngase que la justicia federal de Jujuy dicta una sentencia y la justicia ordinaria de San Juan dicta otra: ¿qué juez dictará la sentencia única? ¿la ordinaria de San Juan? Así parece. ¿La Nación entregará el condenado a la justicia ordinaria de San Juan?

Todas estas graves dificultades sólo podrían encontrar remedio mediante una ley especial, que por eso mismo no podría formar parte del Código Penal

TITULO X

EXTINCIÓN DE ACCIONES Y DE PENAS

69.—El artículo 59 contiene cuatro incisos respecto de la extinción de la acción penal.

1.° Muerte del inculpado.

Pensamos que las disposiciones de una ley que no tiene aplicación práctica no deben figurar en ella.

Lo que es de mera doctrina no corresponde, en rigor, a una ley positiva.

El inciso 1.° no llena ningún rol y debe, por ende, desaparecer. A nadie se le ha ocurrido que muerto el imputado puede continuar existiendo la acción que se dedujo en vida contra él.

Si continuara existiendo, ¿contra quién se seguirá? ¿Contra los herederos para castigarlos, por el delito de su causa habiente? No. Es elemental que la pena se impone solamente al autor del hecho delictuoso. ¿Contra la memoria del muerto? ¿Contra el cadáver? Han pasado los tiempos que se podía formar proceso contra el cadáver del autor del delito, contra la memoria del difunto.

Y entonces, ¿a qué fin conduciría el inciso 1.°?

Si con los cuatro incisos del artículo 59 se requiere presentar un cuerpo de doctrina diremos que eso sería propio de un libro didáctico, de un tratado científico, pero que ella no corresponde a una ley positiva.

70.—Inciso 2.° Amnistía. — Consideramos que este inciso es igualmente inútil. Desde luego, la amnistía se aplica no sólo a la acción penal sino también a la pena impuesta, como lo establece el artículo 61.

La amnistía es un acto excepcional del poder soberano, que cubre con el velo del olvido las infracciones de cierta categoría, aboliendo las persecuciones iniciadas ya o a iniciarse, o las penas en ejecución en razón de esos delitos.

La amnistía se ordena por el Congreso, artículo 67, inciso 7.° "Corresponde al Congreso... conceder amnistías generales". La ley que dicte determina su extensión y efectos.

Si la amnistía en cada caso se rige por la ley especial que le acuerda el artículo 58, inciso 2.°, no tiene objeto. Y tan cierto es esto, que una disposición igual a la de que nos ocupamos, no ha hecho falta jamás.

Y también es superfluo el artículo 61, que dice: la amnistía general extinguirá la acción penal y hará cesar la condena y sus efectos, con excepción de las indemnizaciones debidas a particulares.

Las amnistías generales que acuerdan las leyes del Congreso; luego, no tiene objeto que el Código Penal establezca lo que el Congreso resolverá en cada caso particular.

El artículo 61 dispone que la amnistía no se extiende a anular los efectos civiles, las indemnizaciones civiles y reparaciones de perjuicios debidas a terceros. Esto es obvio. Las indemnizaciones debidas a particulares se rigen por los principios del derecho civil: esas indemnizaciones pueden resultar de un hecho, que despojado del carácter criminal crea obligaciones civiles. La amnistía no tiene por fin despojar a nadie de un derecho que le acuerda la ley civil.

X

DE LA PRESCRIPCIÓN

71.—Nosotros suprimiríamos los artículos 59, 60 y el 61; y rubro del título X. Lo cambiaríamos por el que hemos propuesto: De la prescripción.

Art. 62 del C. P.

72.—La acción penal se prescribe:

1.°, 2.° 3.°, 4.° y 5.° iguales a los incisos del 1 al 5 del artículo 52 del proyecto; 6.° al año, cuando se trate de otras multas.

(Suprimir los incisos 6.° y 7.° del proyecto).

Art. 63 del C. P.

73.—Después del artículo 63 del proyecto colocar el siguiente:

"Todo acto directo del procedimiento contra la persona del delincuente dentro del término de la prescripción de la acción, la interrumpe".

Es el artículo 53 del Código vigente, y que no hay razón para haberlo suprimido.

Art. 64 del C. P.

74.—Suprimido.—No comprendemos por qué causa haya de extinguirse la acción penal en el caso de que trata el artículo. Un particular no puede declararse delincuente por autoridad propia, el imponerse una pena. La pena es un acto que resulta de una resolución solemne del poder público. Se dirá que desde el momento que el imputado abona la multa que trae consigo el delito de que se trata, no hay objeto de continuar el proceso, pero debemos decir que el poder judicial, que el estado, no se dirige en ese caso a procurarse

una suma de dinero sino a descubrir si hay o no un delincuente: no tiende a percibir una multa, a cobrarla, sino a reprimir una acción delictuosa, mediante prueba suficiente acumulada en el proceso.

El pago de las multas no es prueba ni nada. Aceptar el pago y dar por extinguida la acción, aparecería como un rasgo equívoco de codicia fiscal.

75.—Las penas se prescriben:

1.° La de reclusión y la relegación perpetua a los veinte años.

2.° La prisión perpetua a los quince años.

3.° La de reclusión o prisión temporal, en un tiempo igual al de las condenas y una cuarta parte más.

4.° La de multa, mayor de 2.000 pesos, a los tres años.

76.—La prescripción de la pena empezará a correr desde la media noche del día en que se notificare al reo la sentencia firme, o desde el quebrantamiento de la condena si ésta se estuviere cumpliendo. Sin embargo, si el quebrantamiento de la condena tuviese lugar después de cinco años de haberse empezado a cumplir una pena perpetua, privativa de la libertad, para computar en este caso el plazo de la prescripción, se descontará el tiempo de la pena sufrida, menos cinco años; y cuando la pena sea temporal se descontará el tiempo de pena sufrido menos dos años.

77.—Si antes de vencido el término de prescripción de la pena comete el delincuente otro delito, la prescripción queda interrumpida.

Artículo 67 del proyecto. Aceptado.

78.—La prescripción de la acción penal o de la pena se aplicarán de oficio y el procesado o condenado no puede renunciar a ella.

79.—Artículo 68 del proyecto.—Suprimido.—El indulto, como manera de extinguir la pena, es una facultad del Presidente de la República. Artículo 85, inciso 6.° de la Constitución Nacional, que la ejercerá exista o no exista el artículo 68. Está, pues, demás el artículo 68.

80.—Artículo 69.—Lo llevaríamos al título siguiente:

Artículo 70.—Doctor González Roura.—Pensamos como él que este artículo deberá ir a continuación del artículo 33, pues en el presente título no tiene su propio sitio.

TITULO XI

DEL EJERCICIO DE LAS ACCIONES

Art. 71 del C. P. Deberán iniciarse de oficio todas las acciones, con excepción de las siguientes:

1.° Las que dependieran de instancia privada

2.° Las acciones privadas.

81.—Doctor Herrera, par. 367.—"Son acciones que dependen de instancia privada, aquellas en las cuales las denuncias o querellas del agraviado o de su representante es requisito indispensable para poder formar causa; pero que una vez llenado dicho requisito, es parte el ministerio público, pudiendo proseguir dicho ministerio aun contra la voluntad del denunciante o querellante".

La acción privada es aquella que corresponde únicamente al ofendido, que él solo puede ejercitarla y que de consiguiente, puede desistir de ella cuando quiera, sin que el ministerio público pueda continuarla.

Los términos de que se vale el artículo 61 y lo que disponen los siguientes no obligan a entenderlo así; pero la redacción del artículo 76 nos hace dudar de esta interpretación, pues refiriéndose a algunas de las acciones privadas consigna la misma disposición que la que trae el artículo 72, para las acciones dependientes de instancia privada, es decir, que basta la querella o denuncia del agraviado o de su representante para seguir el juicio correspondiente.

La división de las acciones penales en tres grupos: 1º acciones que se inician de oficio; 2º acciones dependientes de instancia privada; 3º acciónes privadas, se encuentra en el proyecto de 1906; y no se halla en el proyecto en 1891. Este proyecto en su artículo 87 dispone:

Art. 87. — "Pueden iniciarse de oficio todas las acciones penales excepto las que nacen de los siguientes hechos punibles:

1.° Violación, estupro, rapto o ultraje al pudor de las personas púberes, cuando no resultare la muerte de la persona ofendida.

2º Calumnia o injuria.

3º Violación de domicilio.

4º . . . . . ".

Los fundamentos que el doctor Herrera da para establecer la división consignada en el artículo 71 son muy plausibles, pero ello no aparece en el informe de la comisión y los efectos de esa división, que enuncia el doctor Herrera, no se nota en los artículos del título XI.

¿Cuáles son los efectos prácticos, no meramente doctrinarios, que se derivan de la división entre acciones dependientes de instancia privada y acciones privadas?

Las acciones dependientes de instancia privada que enumera el artículo 72 sólo puede iniciarse, esto es, sólo puede dar lugar a un proceso, mediante acusación o denuncia del agraviado... o representante legal.

En cuanto a los delitos de acción privada del artículo 73, el artículo 74 dispone que la acción por adulterio corresponde al cónyuge ofendido, inciso 1.° que la acción por calumnias, inciso 2.°; sólo podrá ser ejercitada por el ofendido, artículo 75; y que, en los demás casos del artículo 73, se procederá únicamente por querella, o denuncia del agraviado, artículo 76. Bajo el punto de vista de la iniciación de la causa, la acción dependiente de instancia privada y la acción privada se confunden.

Iniciada la acción, los diversos artículos del título XI no establecen tampoco con claridad, diferencia alguna entre dichas acciones durante la marcha del proceso: no hay ninguna prescripción expresa según la cual el proceso continuará a cargo del Ministerio fiscal, aun cuando el agraviado desista de la acción y quiera evitar la prosecución de la causa.

Las diferencias que se notan en el proyecto entre las acciones privadas y las dependientes de instancia privada, se originan de la naturaleza de cada delito. Así, cuando se trata de delitos de violación, estupro, rapto, y ultraje al pudor, el artículo 72 dispone que se procederá de oficio, cuando el delito fuera cometido contra un menor que no tuviera padres y tutor y guardador, o que lo fuere por uno de sus ascendientes, tutor o guardador.

Esta sola circunstancia no basta para fundar la diferencia establecida en el artículo 71, por cuanto ella implicaría una simple peculiaridad de la acción privada de que trata el artículo 72.

La acción de adulterio también tiene su especialidad: ella está prevista por el artículo 74, y también la tiene la acción por calumnia, artículo 75, luego no aparece en el proyecto, con efectos jurídicos positivos, la división que expresa el artículo 71.

82. — Corresponde dejar establecido de una manera expresa en

la ley, los efectos de la división de las acciones dependientes de instancia privada y de las aciones privadas para evitar que esas acciones sean confundidas, como ha ocurrido en los Códigos de Procedimientos de algunas provincias.

La acción pública, en ciertos casos, dice el doctor Jofré, no puede deducirse si no se han cumplido determinados requisitos exigidos por la ley.

Eso ocurre en los delitos cometidos contra la honestidad etc. Existe la acción que depende de denuncia del interesado, en los delitos contra la honestidad. En la violación, en el estupro, etc., no se puede proceder a formar causa si la interesada o la persona bajo cuyo poder se hubiese hallado cuando se cometió el delito no ha hecho la denuncia o promovido la querella ante quien corresponda. Se ha creído que era mayor el perjuicio que iba a experimentar la víctima con la divulgación del delito, que con la impugnidad del delincuente. En cambio, cuando la interesada, su padre o guardador, jueces exclusivos para hacer la denuncia ponen ese hecho en conocimiento de la autoridad debe la sociedad reprimir ese delito. No es que se trata de una acción privada en esos casos, sino que es una acción que no puede iniciarse, sin simpatías de la interesada. Una vez puesta en movimiento la acción, ya no pertenece al damnificado, ya no se puede desistir, y no hay otra solución que dictar la sentencia.

"Lo único que priva el Código Penal es proceder de oficio; pero una vez iniciada la querella, por parte legítima, no cabe más solución que la que acabamos de indicar. Doctor Tomás Jofré, Cod. de Proc. Penales de la Provincia de Buenos Aires. Tomo 1º, páginas 120 y 121".

Doctor Rivarola. — Exposición y crítica del Código Penal, tomo 2º, números 611 a 615.

Art. 72 del C. P.

83. — Para evitar confusiones, para aclarar bien las nociones jurídicas y definir efectos, nosotros redactaríamos el segundo apartado del artículo 72 en la siguiente forma:

"En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado o de su tutor, guardador o representante legal. Producida la acusación o denuncia, intervendrá el Ministerio Fiscal y el proceso continuará su curso como en el caso de cualquier acción pública.

"Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padre, tutor ni guardador o que lo fuere por uno de sus ascendentes, tutor o guardador.

Art. 170 del C. P.

84. — El artículo 73, inciso 4º del proyecto, enumera como deli-

to que da lugar a la acción privada la extorsión en el caso del artículo 170".

El doctor González Roura dice a este respecto: "Si la simple privación de la libertad (artículo 141 del proyecto) constituye un delito de acción pública, no puede constituir un delito de acción meramente privada, cuando tiene por fin cometer un atentado contra la propiedad. Artículo 170". Sufrirá prisión de tres a diez años el que retuviera en rehenes a una persona para sacar rescate.

Lo dispuesto en este artículo constituye un delito mucho más grave, según la misma doctrina del proyecto, que el determinado en el artículo 141. Por otra parte, detener la acción de la justicia a la espera de la denuncia de la víctima, valdría casi tanto como renunciar a obtener la prueba del delito en muchos casos.

Nosotros aceptamos las conclusiones del doctor González Roura y suprimimos el inciso 4º

85. — Después del artículo 73, colocaríamos el artículo 69 del Proyecto.

---

86. — Artículo 74 del proyecto. — Aprobado.

---

87. — Artículo 75 del proyecto. — Aprobado, con la supresión de las palabras *difamación y ultrajes,* porque estas denominaciones específicas de delitos no existen en el proyecto aunque se encuentran en el proyecto de 1906. Art. 75 del C. P.

---

88. — Artículo 77 del proyecto. Doctor González Roura. — No legislando el Código sobre delitos contra la libertad política, el artículo está demás.

Informe de la comisión, página 114. — "Delitos contra la libertad política. Ha considerado la Comisión que es inconveniente mantener en el Código las sanciones de los delitos contra la libertad política y que es preferible el sistema que se reduce a colocarlos en la

ley general de elecciones. Conservamos, sin embargo, el artículo 77, que se refiere al ejercicio de las acciones, porque de acuerdo con lo establecido en el artículo 3º del proyecto, las reglas generales sobre aquellos, lo mismo que sobre las orientaciones de las leyes represivas, corresponden al Código.

Pensamos que no hay razón para conservar dicho artículo, que se refiere a una clase especial de delitos.

Si lo prescripto en el artículo 77 es una disposición general relativa a los delitos políticos no debe figurar en el Código Penal, desde que éste no se ocupa de dichos delitos; si es una prescripción especial, claro está que tiene que encontrarse en la ley de elecciones. En cualquier caso, el artículo 77 es extraño al Código.

La ley nacional de elecciones se ocupa de las acciones que nacen de los delitos contra la libertad electoral y de la manera de ejercerlas, artículo 88, 91, inciso 5º.

Corresponde, pues, suprimir el artículo 77

TITULO XII

SIGNIFICADO DE CONCEPTOS EMPLEADOS EN EL CÓDIGO

89.—Artículo 78.—Las reglas que contiene el artículo 78 no son necesarias para la inteligencia del Código.

Plazos señalados. — Este inciso es inútil desde el momento en que los artículos 23 al 29 del Código Civil, establecen que las disposiciones contenidas en ellos se aplican en todos los plazos señalados por las leyes.

Reglamento y ordenanzas. — Tienen estas voces un sentido legal y común conocido. Si se examina cada uno de los artículos del Código en que están usadas, se encontrará que su significado es perfectamente claro y que no necesita ser explicado o definido.

Funcionario público, empleado público. — El concepto de estas palabras es completamente claro y no requiere definición.

Banda. — El artículo 210 establece que la asociación o banda de tres o más personas destinadas a cometer delitos es punible por el solo hecho de existir.

Artículo 166, inciso 2.º — Si el robo se cometiere en despoblado

y en banda. Artículo 167, inciso 2.° — Si el robo se cometiese en poblado y en banda.

Artículo 184, inciso 4.°. Daños. — Cometer el delito en despoblado y en banda.

La significación que el artículo 78 del proyecto le da a la palabra banda, no es igual a la del artículo 210.

La banda. — Según el artículo 78, es la asociación de dos o más individuos para cometer delitos determinados; la ley artículo 210 es la asociación de tres o más personas para cometer delitos determinados o indeterminados.

La banda cuya noción da el artículo 210, debe ser la misma de que tratan los artículos 166, 167 y 184, porque de no ser así, esa palabra tendría dos acepciones: la del artículo 78 y la del artículo 210. Conviene conservar una sola significación, la del artículo 210, y por consiguiente suprimiríamos la contenida en el artículo 78.

Mercaderías. — Palabra empleada en el artículo 300, cuyo significado no ofrece dudas.

Capitán. — Voz cuya acepción da el artículo 904 del Código de Comercio.

Tripulación. — Término empleado en el artículo 198, y que no hay objeto de definir.

Libro segundo

DE LOS DELITOS

CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS

1.°—Aceptamos el orden de clasificación de los delitos que hace el proyecto del Código. Título I. — Delitos contra las personas. Título II. — Delitos contra el honor. Título III. — Delitos contra la honestidad, etc., etc.

PRIMERA PARTE

CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS SEGÚN LA GRAVEDAD DE LA PENA. PENAS PARALELAS. — RECLUSIÓN Y PRISIÓN

I

2.°—Reclusión perpetua, pudiendo ser relegados. — El delito previsto en el artículo 80 del proyecto es el más grave de los que prevé, y le impone, por ende, la pena más grave: reclusión perpetua, pudiendo ser relegados. — Esta pena se aplica: 1.° Al que matare a su ascendiente, descendiente o cónyuge, sabiendo que lo son. — 2.° Al que matare a otro con alevosía o ensañamiento, por precio, promesa remuneratoria, sevicias graves, impulso de perversidad brutal, veneno, inundación... o cualquier otro medio capaz de causar grandes estragos...

3.°—El artículo 80 omite el caso de homicidio premeditado. — El homicidio cometido con premeditación puede encontrarse fuera de los casos enumerados en los tres incisos del artículo 80 del proyecto y puede revestir caracteres tan graves como cualquiera de los homicidios de que tratan dichos incisos.

Por eso agregaríamos como inciso 2.° del artículo 80, el siguien-

te: 2.° Al que matase a otro con premeditación. Seguiríamos de esa manera especialmente al Código Italiano — artículo 366, inciso 2.° — el cuál, aparte de todos los casos previstos en los tres incisos del artículo 80 del proyecto, coloca expresamente la premeditación. — Holandés, artículo 289. — Noruega 233. — Si ha obrado con premeditación, el agente es culpable de asesinato, y se le castiga con reclusión perpétua o que no sea inferior a diez años — Código Español, artículo 418, inciso 4.° — con premeditación conocida.

II

RECLUSIÓN O PRISIÓN PERPETUA

Art. 225 del C. P.

Art. 215. — Traición. — 1.° Ejecutado con hecho dirigido a someter total o parcialmente a la Nación al dominio extranjero o menoscabar su independencia o integridad. 2.° Si se indujere a una potencia extranjera a hacer la guerra a la Nación.

Art. 227 del C. P.

Art. 227. — Contra los miembros del Congreso que concedieren al P. E. Nacional y contra los miembros de las legislaturas provinciales que concedieren a los gobernadores de provincia facultades extraordinarias, la suma del poder público, etc., artículo 29, Constitución Nacional.

Penas paralelas. — El proyecto adopta, casi sin reservas el principio de las penas paralelas. Nosotros diríamos penas alternativas, a fin de dejar al Juez la obra práctica de individualizar la pena en cada caso, según el móvil del delito, según la naturaleza moral del agente. Pensamos que se ha llevado este principio demasiado lejos. Ahora, vamos a examinarlo en cada caso que lo aplica el proyecto.

No concebimos que el más grave delito, el de traición a la patria, a cuyos autores, la Constitución llama infames, pueda, en ningún caso, ser reprimido con una pena distinta de la reclusión. Si la pena de muerte existiera, se la impondría al traidor; suprimida esa pena, se le impone la que viene en su lugar: la reclusión perpetua dada la indignidad, lo odioso del crimen. En ningún caso podría imponérsele la pena de prisión, que se destina para los delitos que

no son deshonrosos, antisociales , que no revelan una conciencia pervertida.

Legislación comparada. — Código Italiano, artículo 104, pena de "ergastolo"; Código Holandés, artículo 93, prisión perpetua o temporal, no mayor de 20 años.

Por el delito de traición del artículo 215 no se impone la *inhabilitación absoluta perpetua,* que lleva consigo el delito de traición de que trata el artículo 214. El delito del artículo 215 debe llevar aparejada la inhabilitación absoluta perpetua.

III

RECLUSIÓN O PRISIÓN PERPETUA O RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 10 A 25 AÑOS E INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA

Art. 214. — *Traición* cometida por argentino o por persona que deba obediencia a la Nación, tomando armas contra ella, uniéndose a sus enemigos o prestándoles cualquier ayuda o auxilio.

Art. 218. — Las penas de los artículos 214 a 216, cuando los hechos de que se trata fueran cometidos contra una potencia aliada a la República en guerra contra un enemigo común.

El traidor debe ser castigado con la pena más severa, sin que se permita la alternativa de sufrir prisión. La pena debe ser la reclusión perpetua o temporal. La infamia de la traición coloca al delincuente en su calidad propia de infame.

Por otra parte, creemos que no hay justa proporcionalidad de penas entre el delito de traición del Art. 214, y el de la violación del que trata el Art. 124, reprimido con 15 a 25 años de reclusión o prisión.

Lo repugnante del crimen de traición reclama una pena no menos severa que la establecida por el Art. 124. Si la traición lleva hasta la reclusión perpetua, el mínimum debería elevarse a 15 años, cuando el castigo es temporal.

Finalmente como la traición es un delito de excepción, cometido

en época de peligro nacional, debe reprimirse con gran energía, precisamente en razón de las circunstancias de excepcional gravedad porque atraviesa el país.

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 15 A 25 AÑOS

Art. 124. — En los casos de violación y estupro previstos en los artículos 119 y 120, cuando resultara la *muerte* de la víctima.

Art. 119. — Será reprimido con reclusión o prisión de 6 a 15 años el que tuviese acceso carnal con personas de uno u otro sexo en los casos siguientes:

1.° Cuando la víctima fuere menor de 12 años.

2.° Cuando la persona ofendida se hallare privada de razón o sentido, o cuando por enfermedad o cualquier otra causa, no pudiere resistir.

3.° Cuando se usare de fuerza o intimidación.

Art. 120. — Se impondrá reclusión o prisión de 3 a 6 años cuando la víctima fuere mujer honesta mayor de doce años y menor de quince y no se encontrare en las condiciones de los números 2 y 3 del artículo anterior.

El delito de que trata el Art. 124 es bestial y su consecuencia gravísima: no debe ser alternativa de la pena. Impóngase sólo reclusión, pero opinamos que se reduzca el mínimum a 10 años.

Legislación comparada. — Cód. Italiano, Art. 351; Cód. Alemán, Art. 178. Caso de fuerza temporal o perpetua. Cód. Holandés prisión hasta 15 años.

V

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 10 A 25 AÑOS

Art. 82. — *Muerte,* a sabiendas, del ascendiente, descendiente, o cónyuge, cuando la víctima provocó el acto con ofensas o injurias ilícitas y graves; o cuando por causar daño en el cuerpo o salud, se le produjere la muerte, empleando un medio que no debía razonablemente causarla. Art. 81, inciso 1.° y 4.°.

Art. 100. — Si se produjere la muerte en un duelo, provocado o a que se diere causa por un interés pecuniario u otro objeto inmoral.

Art. 101. — *Muerte* en duelo, cuando se faltare en daño de la víctima a las condiciones ajustadas.

Art. 166. — *Muerte,* causada con motivo u ocasión de un robo.

Art. 191, inciso 4º — *Muerte,* causada con ocasión de emplear cualquier medio para detener, entorpecer o hacer descarrilar un tren.

Art. 194. — *Muerte,* causada por la ejecución de cualquier acto tendiente a poner en peligro la seguridad de una nave o construcción flotante o a detener o entorpecer la navegación.

Art. 199. — *Muerte* causada por piratería, de una persona que se encontrase en el buque atacado.

Art. 200. — *Muerte* producida por envenenar o adulterar aguas potables, substancias alimenticias o medicinales, destinadas al uso público o al consumo de una colectividad.

Art. 201. — Contra el que vendiere, pusiere en venta, entregara o distribuyere medicamentos o mercaderías peligrosas para la salud, disimulando su carácter nocivo, si del hecho resultare *muerte.*

Todos los delitos de que trataban los artículos anteriores son gravísimos, no solamente por la consecuencia de ellos, la muerte, sino también por la perversa intención, por la maldad intrínseca del agente. Si la pena de prisión es de distinto carácter que la de reclusión; — si ésta debe reservarse para castigar a los criminales que revelan con su hecho un ánimo depravado, antisocial, — creemos que en los delitos de que tratan los artículos precedentes no cabe la alternativa: debe imponerse la reclusión simplemente

Acaso el delito que pueda merecer alguna atenuación, en cuanto al régimen de la pena, sea el del Art. 82: delito antinatural, doloroso, profundamente doloroso, pero que a veces la crueldad incomprensible y tristísima de un padre puede, hasta cierto punto, explicar.

Los delitos de los artículos 100 y 101 son causados por la inmoralidad, por la deslealtad del agente.

Art. 165. — Se impondrá reclusión o prisión de 10 a 25 años, si con motivo del robo resultare un homicidio.

Proyecto de 1906. — Presidio de 10 a 25 años. Art. 180.

Código Penal vigente. Art. 22. Robo... b) Se aplicará presidio de 10 a 15 años: 1º si por las violencias ejercidas para consumar el robo se pusiere en peligro de muerte a una persona.

El Código Penal vigente no contiene una disposición análoga a la del Art. 180 del proyecto de 1906 y a la del Art. 165 del proyecto de Código en revisión. ¿Por qué causa?

¿Cómo se castigaría, de acuerdo con el Código Penal vigente, el caso previsto especialmente por los artículos 180 y 165 citados?

Entendemos que el caso se hallaría comprendido en el Art. 17, Capítulo I, 3 b), igual al inciso 3, Art. 80, del proyecto sancionado por la Cámara de Diputados.

Art. 80 inciso 3.° del C. P.

El inciso 3, del Art. 80, del proyecto en revisión, tiene como uno de sus antecedentes el inciso 6, del Art. 336, del Cód. Italiano, según el cual se aplica la pena de "ergastolo" al autor del delito de que trata nuesto inciso 3, Art. 80.

En los artículos 406 a 412 que trata *Della rapina*, no se encuentra ninguna disposición semejante a la del Art. 165, del proyecto en revisión. El Art. 408, del Cód. Italiano dispone que: "Cuando algunos de los hechos previstos en los artículos precedentes, se cometen con amenaza a mano armada contra la vida, se impondrá reclusión de 5 a 15 años". No prevé especialmente el caso de muerte en el capítulo *Della rapina*. No estando previsto especialmente el caso de homicidio causado con ocasión de un robo, pensamos que ese delito cae, por la legislación italiana, dentro de los términos del inciso 6, del Art. 366 del Cód. Penal Italiano.

Código Alemán. — Art. 214. — Semejante al inciso 3, Art. 80, del proyecto en revisión. La pena del Cód. Alemán es "Cosa de fuerza no inferior a 10 años o cosa de fuerza de por vida". El Art. 251, dispone lo siguiente: "Al autor de hurto (Furto violento, dice la traducción italiana), se le castiga con cosa de fuerza no menor de 10 años, o en cosa de fuerza vitalicia, cuando al cometer el hurto violento se ha martirizado a una persona o, por causa de las violencias usadas contra ella, se le han causado lesiones corporales graves o la muerte.

Código Holandés. — Art. 288 análogo al inciso 3 del Art. 80 del proyecto en revisión. Pena: prisión vitalicia o no mayor de 20 años. Sin embargo, el párrafo final del Art. 213 castiga con prisión no mayor de 15 años, si el hurto acompañado o seguido de violencias ha causado la muerte a una persona.

Ninguno de los Códigos citados establece la pena paralela.

No creeríamos injusto suprimir el Art. 165 y dejar al ladrón que mata, sometido a la pena del Art. 80. inciso 3.°.

En ningún caso el delito del Art. 165 debía llevar pena de prisión.

Art. 191, inciso 1.° Art. 80, inciso 2.° — El caso previsto en el inciso 3.° del Art. 80 tiene lugar cuando con el designio de causar la muerte de una persona se usa del medio de hacer descarrilar un tren. El caso previsto en el Art. 191, inciso 4.° tiene lugar cuando al

entorpecer la marcha de un tren, resulta una muerte sin ser el propósito que el agente se proponía.

Código Italiano. — Art. 327. La pena es la reclusión. No hay pena paralela en estos casos. Cód. Holandés, Art. 184. Prisión perpetua o temporal. Cód. Alemán, Art. 315. Caso de fuerza perpetua o temporal .

Se ve, pues, que no admiten esos Códigos las penas paralelas.

Art. 194. — Observaciones análogas a las expuestas respecto al Art. 191, inciso 4.°.

Art. 200. — El delito de que trata este artículo es en sí mismo odioso, revela una intención perversa. Debe imponerse al agente la pena de reclusión, sin alternativa.

Código Italiano. — Art. 318 a 326. — No establecen penas paralelas. Cód. Holandés. Art. 172. Prisión perpetua o temporal.

Art. 201. — No se ve por qué puede dejarse de imponer la reclusión en el caso de que trata dicho artículo, cuando ha resultado la muerte de una persona.

El delito implica o un gran desprecio por la salud o la vida o una codicia condenable.

VI

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 8 A 25 AÑOS

Art. 179. — Contra el que *matare* a otro siempre que en este Código no se impusiere otra pena.

Art. 98, inciso 1.°. — *Muerte* causada en duelo sin intervención de padrinos que arreglen las condiciones del desafío.

Aceptamos la pena alternativa en los casos de los artículos anteriores. La muerte en las condiciones de los artículos, puede en muchas ocasiones no resultar de un ánimo depravado, de una intención perversa. El juez apreciará el ambiente en que el hecho se realizó, examinará el móvil del delito, la causa subjetiva que lo produjo, el elemento moral del agente, y determinará, en cada caso, la pena aplicable al sujeto, según su situación interna.

VII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 8 A 20 AÑOS

Art. 22. — Violación o estupro en los casos del Art. 119 cuando resultare grave daño a la salud de la víctima, o se cometiere el hecho por un ascendiente, descendiente, afín en lína recta, hermano, sacerdote o encargado de la educación o guarda de aquélla o con el concurso de dos o más personas.

Art. 186. — El que causare incendio, explosión o inundación si el hecho fuere causa inmediata de la muerte de alguna persona.

Art. 122. — El delito es repugnante y no debe imponerse sino la reclusión.

Art. 186. — No encontramos qué razón exista para imponer pena de 10 a 25 años en los casos de los artículos 191, Inc. 4.° y Art 194 e imponer pena menor en el caso del Art. 186. El incendio, la explosión, la inundación, son atentados tan graves como los contemplados en los Arts. 190 y 194.

Proyecto Rivarola, Matienzo, Piñero. — Art. 226. — El que causare incendio, explosión o inundación, será reprimido: 4.° Con presidio de 10 a 20 años si el hecho fuere causa inmediata de la muerte de una persona. Art. 227. incurrirán respectivamente en las penas señaladas en el artículo precedente el que causare estragos por medio de inmersión o varamiento de nave, derrumbre de edificio o cualquier otro medio poderoso de destrucción. Art. 232. El que destruyere un ferrocarril o empleare algún otro medio para detener o entorpecer la marcha de un tren o para hacerlo descarrilar, será reprimido: 4.° con presidio de 10 a 20 años si resultare la muerte de una persona.

Código Holandés, Art. 157 Inc. 3.°; Art. 166, Inc. 3.°: Art. 168, Inc. 2.°. Código Noruego, Art. 148. Cód. Español, Art. 572, Viada y y Vilaseca. El que apela, para causar daño, a los medios que se mencionan en este artículo (inmersión o varamiento de nave, inundación, explosión de una mina o máquina de vapor, levantamiento de los rieles de una línea férrea) o a cualesquiera otros parecidos, es indudablemente tan culpable como el incendiario, pues que echa mano de agentes tan poderosos como el fuego mismo.

VIII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 10 A 15 AÑOS

Art. 125. — Será castigado con dicha pena el autor de corrupción y ultraje al pudor, cualquiera que fuere la edad de la víctima, cuando mediare engaño, violencia, amenaza, abuso de autoridad, intimidación, coerción, o si el autor fuese ascendiente, marido, hermano, tutor, encargado de la educación o guarda o hiciere con ella vida marital.

El delito de que trata el artículo es vergonzoso y brutal y debe ser reprimido con reclusión solamente.

IX

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 6 A 15 AÑOS

Art. 119. — Contra el que tuviera acceso carnal en persona de uno u otro sexo. 1.° con menor de doce años; 2.° con persona privada de razón o sentido o con enferma que no pudiere resistir; 3.° cuando se emplea fuerza o intimidación.

Este delito se comete por fuerza de brutal concupiscencia: delito repugnante que debe reprimirse aislando al agente del contacto de las personas condenadas a prisión. Debe, por lo tanto, sufrir la pena de reclusión.

X

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 3 A 15 AÑOS

Art. 166. — Inciso 1.° — Si por la violencia para consumar el robo, hubiere peligro de muerte para una persona o se alterase permanentemente su salud o el robo se cometiere en despoblado y en banda.

Debe imponerse la pena de reclusión.

XI

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 4 A 15 AÑOS

Art. 125. — El que con ánimo de lucro o para satisfacer deseos propios o ajenos promoviere o facilitare la prostitución o corrupción de menores de edad, sin distinción de sexo, aunque mediare el consentimiento de la víctima, será castigado: 1.° con reclusión o prisión de 4 a 15 años si la víctima fuese menor de doce años.

Se trata de un delito contra la honestidad consumado contra una menor de doce años. La edad de la víctima y lo vergonzoso del móvil deben imponer al agente la pena de reclusión y no de prisión.

XII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 3 A 15 AÑOS

Art. 92. — Si las lesiones muy graves del Art. 91 se produjeren con cualquiera de las circunstancias del Art. 80.

Art. 140. — Contra el que redujere a servidumbre a una persona o a otra condición análoga, y al que la recibiere en tal condición para mantenerla en ella.

Art. 186, Inc. 2.° y 3.°. — Contra el que causare incendio, explosión o inundación, si hubiere peligro para archivo público, biblioteca, museo, arsenal, astillero, fábrica de pólvora, pirotécnica militar o parque de artillería, o hubiere peligro de muerte para una persona.

Art. 190. — Contra el que inutilizara o destruyera total o parcialmente vías u obras de comunicación pública, terrestre o por agua, o impidiere o estorbare la ejecución de las medidas adoptadas para la seguridad de las mismas, si resultare la *muerte* de alguna persona.

Art. 194. — Contra el que ejecutare cualquier acto tendiente a poner en peligro la seguridad de una nave o construcción flotante, o a detener o entorpecer la navegación, si el accidente causare lesión a alguna persona.

Art. 198. — Delito de piratería, cuando no ha resultado muerte.

Art. 202. — Contra el que propagare una enfermedad contagiosa y peligrosa para las personas.

Art. 219. — Contra el que por actos hostiles no aprobados por el Gobierno Nacional diere motivo a una declaración de guerra contra la Nación, expusiere a sus habitantes a experimentar vejaciones o represalias en sus personas o bienes, a alterar las relaciones amistosas del Gobierno con un gobierno extranjero, si de dichas hostilidades resultare la guerra.

Art. 269, Inc. 2.°. — Contra el juez que cometiera prevaricato dictando sentencia condenatoria en causa criminal e inhabilitación absoluta perpetua.

Art. 282. — Contra el que falsificare moneda legal en la República, la introdujere, expendiere o pusiere en circulación.

Art. 92. — Se trata de las lesiones muy graves previstas por el Art. 91. Además de esta circunstancia, esas lesiones graves se han cometido en alguna de las situaciones previstas por el Art. 80, lo que da al delito un carácter de perversidad calificada. ¿Cómo entonces hacer alternativa de pena? Debe imponerse reclusión.

Art. 186, Inc. 2.° y 3.°. — Los delitos de que tratan estos incisos son muy graves y deben ser reprimidos con reclusión. Consideramos estos delitos tan graves, que no creemos que deban ser reprimidos con pena inferior a la que se aplica al autor del robo por el Art. 166, Inc. 1.°. Impondríamos pena de 5 a 15 años.

Art. 190. — Si el previsto en el presente artículo ha causado la muerte de una persona, nos parece que no es menos grave que el robo de que trata el Art. 166, Inc. 1.°, castigado con 5 a 15 años de reclusión o prisión. Impondríamos al delito previsto en el Art. 190 la pena de 5 a 15 años de reclusión.

Además, el Art. 194, al final, castiga el delito de que allí se trata con prisión o reclusión de 10 a 25 años. No hay una diferencia muy grande entre los delitos de los Arts. 190 y 194 cuando ha resultado la muerte de una persona; sin embargo, la penalidad defiere en mucho.

En todo caso, debe aplicarse reclusión.

Arts. 194, 198, 202. — Pena de reclusión solamente.

XIII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 3 A 12 AÑOS

Art. 194. — Inc. 2.° — Contra el que ejecutare cualquier acto tendiente a poner en peligro la seguridad de una nave o construc-

ción flotante o detener o entorpecer la navegación, si resultare naufragio, avería o varamiento.

Código Alemán. Art. 323. Pena. Casa de fuerza no mayor a cinco años.

Código Holandés. Art. 166., Inc. 2.° — El delito es reprimido con prisión no mayor de quince años. Art. 167. Cuando el delito se comete por *imprudencia* se impone prisión o detención, Inc. 2.°

Debe imponerse sólo pena de reclusión, dada la gravedad del delito.

XIV

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 6 A 10 AÑOS

Art. 123. — Contra el autor de violación, cuando la víctima fuere mujer honesta mayor de doce años y menor de quince, y no se encontrare en ninguna de las condiciones de los números 2 y 3 del artículo 199 y el delito fuere cometido en las condiciones del artículo 122.

Debe imponerse sólo pena de de reclusión.

XV

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 3 A 10 Y HASTA 15 AÑOS

Art. 85. Inc. 1.° — Contra el que causare un aborto, si obra sin el consentimiento de la mujer. Si el hecho fué seguido de la muerte de la mujer, puede llegar la pena hasta quince años.

Este delito puede cometerse bajo el delito perturbador de una dignidad mal entendida. El juez apreciará el caso. Encontramos aplicable la pena alternativa.

Art. 92. — Contra el autor de las lesiones graves de las enumeradas en el Art. 90, si concurriese alguna de las circunstancias enumeradas en el Art. 80.

Se trata de lesiones que han producido una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro, etc. Art. 90. Esto en cuanto a la materialidad del daño. En lo tocante a la criminalidad de la intensión, téngase presente que las lesiones se han producido habiendo intervenido alguna de las circunstancias del Art. 80, esto es, que las lesiones se han inferido al ascendiente,

descendiente, que se han producido con alevosía, ensañamiento, impulso de perversidad brutal, etc., etc., todo lo cual debe llevar consigo la pena de reclusión no la de prisión.

XVI

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 4 A 10 AÑOS

Art. 126. — Contra el que con ánimo de lucro, o por satisfacer deseos ajenos promoviere o facilitare la corrupción o prostitución de menores de edad, mediante engaño· violencia, amenaza, abuso de autoridad o cualquier medio de coerción, aunque hubiere consentimiento de la víctima.

El delito es vergonzoso: impóngase la pena de reclusión.

XVII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 3 A 10 AÑOS

Art. 91. — Lesiones que produjeren enfermedad mental o corporal cierta o probablemente incurable, inutilidad permanente para el trabajo, pérdida de un sentido, de un órgano, de un miembro, del uso de un órgano o miembro, de la palabra, de la capacidad de engendrar o concebir.

Art. 92. — Contra el autor de lesiones del Art. 90, si concurriere alguna de las circunstancias del art. 80.

Art. 100, Inc. 2.° — Contra el que en duelo produjere lesiones, siempre que el mismo hubiere provocado o dado causa al desafío proponiéndose un interés pecuniario u otro objeto inmoral.

Art. 101, Inc. 1.° — Contra el que faltare en daño de su adversario a las condiciones ajustadas para el desafío y que causare lesiones a su adversario.

Art. 106, Inc. 3.° — Contra el que abandonare un menor de diez años o a una persona enferma que deba mantener o cuidar si ocurriere la muerte.

Art. 125. — Contra el autor de corrupción y ultrajes al pudor si la víctima fuere mayor de doce años y menor de diez y ocho.

Art. 127. — Contra el que abusare deshonestamente de perso-

na, concurriendo alguna de las circunstancias del Art. 122 sin que haya acceso carnal.

Art. 146. — Contra el autor de robo: 1.° en despoblado y con armas; 2.° en poblado y en banda; 3.° con perforación, fractura de pared, cerco, puerta, ventana de lugar habitado o sus dependencias inmediatas; 4.° con alguna de las circunstancias del Art. 163.

Art. 186. — Contra el autor de incendio, explosión o inundación, si hubiere peligro común para los bienes.

Art. 191, Inc. 3.°. — Contra el que emplease cualquier medio para detener o entorpecer la marcha de un tren o para hacerle descarrilar, si resultare lesionada alguna persona.

Art. 200. — Contra el que envenenare o adulterare de un modo peligroso para la salud aguas potables o substancias alimenticias o medicinales destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas.

Art. 225. — Contra el que, encargado por el gobierno Argentino de una negociación con un Estado extranjero, la condujere de un modo perjudicial para la Nación, apartándose de sus instrucciones.

Art. 91. — Aceptamos la pena alternativa. El delito puede ser el resultado de un acto primo, no siendo el agente un ser antisocial. El juez examinará el estado moral del agente y elegirá como pena la reclusión o la prisión.

Art. 92. — Las circunstancias del artículo 80 hacen odioso el delito, porque revelan la inmoralidad del agente. Las lesiones causadas, habiendo mediado cualquiera de las circunstancias del artículo 80, deben llevar la pena de reclusión, sin dejar la facultad alternativa.

Art. 100, inciso 2.° — Art. 101, inciso 1.° — El delito es el resultado de la inmoralidad, de la deslealtad del autor. Pena de reclusión.

Art. 106, inciso 3.° — El delito puede haberse cometido en circunstancias muy afligentes. El Juez apreciará el caso y designará una u otra pena.

Art. 125, inciso 2.°, Art. 127. — Son delitos que acusan gran inmoralidad. Pena de reclusión solamente.

Art. 146. — Admitimos la pena paralela — pero pensamos que la pena es muy severa, así como la del artículo 147 — reduciríamos el mínimum.

Art. 167. — *Robo* — Este delito, en las condiciones de que trata el artículo, está penado por el Código con mucha severidad: pe-

nitenciaría de 6 a 10 años. El proyecto de 1906 lo reprime con prisión de 3 a 10 años.

Código holandés, Art. 312. — Con prisión no mayor de 12 años. — Código alemán, Art. 250. — Casa de fuerza, no menor de cinco años.

Art. 106, inciso 2.° — Si a consecuencia del abandono resultare grave daño en el cuerpo o en la salud del menor incapaz.

Admitimos la pena paralela.

XXII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 1 A 6 AÑOS

Art. 222. — Contra el que revelare secretos políticos o militares, concernientes a la seguridad, medios de defensa o relaciones exteriores de la República y contra el que obtuviere la revelación de secretos.

Art. 287. — Contra el funcionario público y el director o administrador de un Banco o compañía que fabricare, emitiere o autorizare la fabricación o emisión de moneda con título o peso inferiores al de la ley, billetes de banco o cualesquiera títulos o cédulas o acciones al portador, en cantidad superior a la autorizada.

Art. 288. — Contra el que fabricare sellos oficiales, papel sellado, sellos de correos o telégrafos u otra clase de efectos timbrados, cuya emisión pertenezca a la autoridad o tenga por objeto cobrar impuestos.

Art. 292. — Confección de documento falso, adulteración de uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, si se trata de documentos públicos.

Art. 290. — El que hiciere insertar o insertare en un instrumento público declaraciones falsas concernientes a hechos que debe probar el instrumento, de modo que pueda resultar perjuicio.

Art. 90. — Lesión que produjere debilitación permanente de la salud, de un sentido, órgano, miembro o una dificultad permanente de palabra, o si ha puesto en peligro la vida, o hubiere causado inutilización del trabajo por más de un mes, o hubiere causado una deformación permanente del rostro.

Todos los delitos de que tratan los artículos anteriores, menos el de lesiones del artículo 90, deberían ser castigados solamente con reclusión, aumentando el mínimum.

Para el caso de lesiones puede dejarse la pena alternativa desde un año a seis años.

XXIII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 1 A 5 AÑOS

Art. 283. — Contra el que cercenare o alterare moneda de curso legal y contra el que introdujere, expendiere o pusiere en circulación moneda cercenada o alterada.

La pena que castiga este delito, por el artículo 2.°, ley número 3972, es de presidio de tres a seis años y multa de pesos quinientos a pesos mil.

Debe aumentarse el mínimum y fijarse sólo la pena de reclusión.

XXIV

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 1 MES A 5 AÑOS

Art. 210. — Contra el que tomare parte en una asociación o banda de tres o más personas, destinada a cometer delitos, por el solo hecho de ser miembro de la asociación.

Estas asociaciones, por el hecho solo de existir, son un peligro social e infunden gran temor a la sociedad. Me parece que el mínimum de un mes es demasiado bajo. La pena no debe ser alternativa. Reclusión de uno a cinco años.

Además, la pena de *reclusión*, que es reformadora y de intimidación, no debe ser inferior a un año, para que se encuentre en condiciones de llenar su fin. Por esta razón, que es fundamental, aumentamos a un año de reclusión la pena de la primera parte del artículo 92.

XXV

RECLUSIÓN DE 1 A 4 Y HASTA 6 AÑOS

Art. 85, inciso 2.° — Aborto, con asentimiento de la mujer. Se elevará a seis años, si el aborto fuere seguido de la muerte de la mujer.

Admitimos la pena alternativa. El delito puede resultar de un propósito que no sea deshonroso.

XXVI

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 1 A 4 AÑOS

Art. 95. — Lesiones causadas en riña.

Art. 103. — Muerte en duelo, contra los padrinos que concertaren duelo o muerte o en condiciones que de ello debiera resultar la muerte.

Puede admitirse la pena alternativa.

XXVII

RECLUSIÓN O PRISIÓN DE 6 MESES A 2 AÑOS

Art. 92. — Contra el que causare a otro un daño en el cuerpo o en la salud, que esté previsto en el artículo 89, siempre que concurriere alguna de las circunstancias del artículo 80.

Si la naturaleza de las lesiones no reclaman sino la pena de prisión, en razón de ser leves, — téngase presente que esas lesiones, desde el punto de vista de la intención del agente, — son, en realidad, graves, pues se han conservado con los caracteres odiosos que enumera el artículo 80. Por esto corresponde imponer pena de reclusión.

De conformidad con las observaciones que hemos hecho al ocuparnos de los delitos penados con reclusión o prisión de tres a diez años y de tres a quince, el artículo 92 quedaría redactado en la siguiente forma:

Art. . . . Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 80, la pena será:—en el caso del artículo 89, de uno a dos años de reclusión; en el caso del artículo 90, de tres a diez años de reclusión, y en el caso del artículo 91, de tres a quince años de la misma pena.

XXVIII

PENA DE PRISIÓN

La pena de prisión, según su gravedad determinada por su

duración, se distribuye en el proyecto en la forma siguiente: De cuatro a doce años, de tres a diez años, de dos a seis años; de un mes a seis años; de un mes a cinco, a cuatro años; de seis meses a cuatro años; de tres meses a cuatro años; de un mes a cuatro años; de un mes a un año; de quince días a un año; de quince días a seis meses; de cuatro días a cuatro meses; de quince días a tres meses; de quince días a un mes.

Ocupándose el Código Penal de delitos, propiamente tales, por cuanto las infracciones de policía y municipales, las faltas, corresponden a la jurisdicción provincial, encontramos que hacer descender el límite de la represión hasta quince días, importa asignar un límite muy bajo a la penalidad de los delitos. Por eso establecemos que la pena mínima de los delitos debe ser de un mes.

SECCION SEGUNDA

1° Esta sección la destinamos especialmente a formular algunas observaciones de forma sobre algunos artículos en particular, del libro II del proyecto, completando de esa manera los que hemos aducido anteriormente. Nos complacemos en manifestar que una gran parte de dichas observaciones han sido ya presentadas por los funcionarios del orden judicial, que con ilustración y patriotismo han intervenido en la encuesta llevada a cabo por el señor diputado Rodolfo Moreno (hijo) y la comisión especial.

2.° Art. 81, inciso 2.° — Al cónyuge, al ascendiente o al hermano.... o al *cómplice*.

En lugar de la palabra cómplice, de uso común, empléese el término *codelincuente*, que es la voz jurídica y la que se emplea en el artículo 18.

3.° Art. 93. — "Si concurriere la circunstancia enunciada en el inciso 1.° del artículo 81, la pena será: en el caso del artículo 89, de quince a seis meses; en el caso del artículo 90, de seis meses a tres años; y en el caso del artículo 91, de uno a cuatro años".

El artículo 93 trata de la pena que debe aplicarse al autor de lesiones, cuando hubo provocación por parte de la víctima, por medio de ofensas o injurias ilícitas y graves. Según la redacción del artículo, parecería que la pena impuesta es alternativa: reclu-

sión o prisión. Conviene aclarar bien el texto y dejar establecido que la pena es simplemente de prisión, pena atenuada, en razón de las circunstancias de que trata el inciso 1.° del artículo 81: provocación por medio de injurias ilícitas y graves.

Además de esta circunstancias atenuante, del artículo 93, debe también hacer mérito de la circunstancia del inciso 3.° del artículo 81; de manera que el artículo 93 podría quedar redactado en la siguiente forma:

Art. ... — Si concurriere alguna de las circunstancias enunciadas en los incisos 1.° y 3.° del artículo 81, la pena será: en el caso del artículo 89, de un mes a seis meses de prisión; en el caso del artículo 90, de seis meses a tres años de prisión; y en el caso del artículo 91, de uno a cuatro años de la misma pena, pudiendo los jueces, cuando concurra la atenuante del inciso 3.°, artículo 81, eximir de pena, según las circunstancias particulares del hecho.

4.° — Art. 26. — "*Aunque hubiere consentido la víctima*" — dice el artículo final. — Suprímase; — es contradictorio afirmar que la víctima ha consentido cuando se ha empleado contra ella violencia, amenaza, engaño .

5.° — La ley de reformas N.° 4189, suprimió del Código Penal los artículos 168 y 172 que legislaban sobre las amenazas y coacciones. El proyecto actual no contiene ninguna disposición que reprima las simples amenazas de causar a otro un mal que constituya delito. Corresponde que se legisle sobre ese punto, a cuyo efecto proponemos el siguiente artículo, que iría después del artículo 149 del proyecto.

Art. ... — La simple amenaza de causar a otro o a un miembro de su familia, en su persona, honra o bienes, un mal que constituya delito, será castigada con prisión de uno a seis meses.

6.° — *Hurto.* — *Robo.* — Art. 163 y 164. — Impondríamos la pena alternativa: reclusión o prisión, pues el artículo 163 trata del hurto calificado y el artículo 164 del robo, que son delitos graves, reprimido severamente en razón de los medios empleados para ejecutarlos. Sus autores son seres peligrosos, que en la mayor parte de los casos procede someterlos al régimen de reforma de los establecimientos de reclusión. Téngase presente que la gravedad del delito no se funda precisamente en la cuantía del daño material causado, sino en la alarma social que produce, en virtud de los medios empleados para consumarlo y en las circunstancias que acompañan su realización.

7.° — Art. 166. — Se aplicará reclusión o prisión de cinco a

quince años: 1.° Si por las violencias ejercidas para consumar el robo se pusiese en peligro de muerte a una persona o se alterase permanentemente su salud.

El artículo 90 impone la pena de reclusión o prisión de uno a seis años, si la lesión causada produjere una debilitación permanente de la salud o se hubiese puesto en peligro la vida del ofendido. Estos dos casos son los que únicamente prevé el artículo 166, inciso 1.°; y como no se pueden aplicar penas por analogía, resultaría que los demás casos de lesiones que enumera el artículo 90 y aun los más graves del artículo 91, quedarían excluídos de la penalidad del artículo 166, sin que haya motivo alguno para ello. En esta situación legal, no habría una pena especial para el robo consumado con las violencias que han dado por resultado las lesiones de los artículos 90 y 91, no comprendidos en el inciso 1.° del artículo 166, y habría, entonces, que aplicar solamente la pena de los artículos 90 y 91, no obstante haberse cometido las lesiones para consumar el robo. Para evitar esa falta de lógica, que importa una injusticia, habría que seguir lo que aconseja el doctor González Roura, redactando el inciso 1.° del artículo 166, en la siguiente forma:

> 1.° Si por la violencia ejercida para realizar el robo se causare alguna de las lesiones previstas en los artículos 90 y 91.

8.° Art. 167, inciso 3.° — Intercalar *techo o piso* entre las palabras *cerco o puerta.* — Doctor González Roura.

9.° — Art. 168. — Agregar al fin: o por los mismos medios le obligue a subscribir o destruir documentos de obligación.

10. — Art. 183. — Intercalar entre las palabras *ajeno* y *siempre*, las siguientes: *o un inmueble hipotecado en perjuicio del acreedor.*

11. — Art. 184. — Después de la palabra *museos,* poner *templos.*

Art. 185. — Según el inciso 3.° del presente artículo, están exentos de responsabilidad penal, sin perjuicio de la civil por los hurtos, (agréguese *robo con fuerza en la cosa*) defraudaciones o daños que recíprocamente se causaren, *los hermanos y cuñados si vivieren juntos.*

Luego, cuando ellos no viven juntos, los delitos enunciados son pasibles de castigo ordinario. Para este caso propondríamos a continuación del inciso 3.°, el final del artículo 433 del Código Penal Italiano, redactando el agregado en esta forma:

"Cuando los hermanos y cuñados no vivan juntos, se procederá

solamente por querella y denuncia del agraviado y la pena correspondiente podrá disminuirse hasta en una tercera parte''.

El final del artículo 185 debe redactarse en esta forma:

Las excepciones establecidas en el presente artículo no son aplicables a los extraños que participen del delito.

Hemos modificado el artículo 303 del proyecto, en el que se fija la fecha cierta desde la cual empezará a regir el Código como ley de la Nación. Nos ha parecido más conducente determinar a ese efecto un plazo a contar desde la promulgación de la ley, vencido el cual el Código empezará a regir como ley nacional. De esa manera, en cualquier época que el Congreso sancione el Código, el decreto del poder ejecutivo fijará el día cierto desde el cual entrará en vigencia.

Al terminar este informe, vuestras comisiones de códigos de Justicia Militar, se complacen en hacer suyas las palabras con que la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados, concluía el que presentó a dicho cuerpo en julio 16 de 1917, diciendo que deseaba que su obra fuese eficiente para el bien del país y para su desenvolvimiento jurídico; y que la honorable cámara le prestara, en el momento oportuno, la atención que merecía una reforma tan reclamada y tan trascendental.

Sala de comisiones, septiembre de 1918.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

de la Comisión Especial de Legislación Penal de la Honorable Cámara de Diputados, redactora del Proyecto

(Con notas marginales, del Dr. Antonio de Tomaso, referentes a los artículos del Nuevo Código).

Exposición de Motivos

A la H. Cámara de Diputados:

Vuestra Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria ha estudiado el proyecto de Código Penal para la Nación Argentina, presentado por el doctor Rodolfo Moreno (hijo) y, a mérito de las razones que se contienen en el presente informe, os aconseja la sanción del que se acompaña.

LEYES VIGENTES Y SUS REFORMAS

En la exposición que presentó a V. H. el diputado antes mencionado, cuando sometió su trabajo a vuestra consideración, se hizo notar la necesidad de sancionar el Código Penal de la Nación, que reuna el conjunto de los preceptos represivos, hoy dispersos y contradictorios. Se aludió, entonces, a los graves defectos de la legislación en vigor y se hizo referencia a los diferentes esfuerzos hechos en el sentido de la reforma.

Desde que se inició en 1890 la tarea de redactar el Código, cuatro años después de sancionado el proyecto que tuvo por base el del doctor Tejedor, la crítica ha sido continua y uniforme porque sobre todos los detalles a que la misma se ha referido, se ha hecho sentir unánimemente la aseveración de que es malo e incompleto lo que existe entre nosotros en materia de legislación penal.

El proyecto de 1891 no llegó completo a la discusión legislativa, dando lugar el mismo, doce años después de su presentación a la ley 4.189, conocida con el nombre de ley de reformas al Código Penal. Pero, esa ley, que modifica sólo una parte del Código, no resolvió el problema, dando lugar, después de su promulgación, a críticas aun más intensas que aquellas que se habían hecho sentir sobre el código mismo.

Ley 4189

La ley 4.189, lejos de resolver el problema de nuestra legislación penal, lo agravó, pues se dictó sin tener en cuenta al pronunciar sus represiones lo que ya establecían los preceptos vigentes. El Código elaborado a base del proyecto del doctor Tejedor, inspirado a su vez principalmente en el Código de Baviera, era, con todos sus defectos, una unidad que obedecía a un criterio. El proyecto de 1891 constituía otra unidad inspirada, sobre todo, en el Código Holandés y conteniendo una orientación diferente de la que presidió a la ley en vigor.

De manera que, al tomarse del proyecto de 1891 una serie de disposiciones y colocarlas sin preocuparse de la concordancia, en reemplazo de otras del código vigente, se destruyó el conjunto de ambos cuerpos y se complicó el problema. El Código pudo modificarse, teniendo en cuenta su conjunto al introducirle disposiciones nuevas, pero nunca debieron zurcirse al articulado existente preceptos que respondían a otra unidad. Esas mezclas, en materia legislativa producen los resultados que hemos tenido oportunidad de palpar en la aplicación de nuestro código represivo.

Bastará, para no dejar estos asertos sin comprobación, observar algunas de las particularidades derivadas de la curiosa amalgama a que antes nos hemos referido.

Nuestra ley penal con criterio anticuado admitía la sustitución de ciertas penas corporales, por el pago de una suma de dinero.

Este procedimiento poco democrático, puesto que permitía al rico liberarse de condenas que el pobre debía sufrir, reposaba en que no era indispensable hacer efectivas, corporalmente, las penas leves de encierro, en ciertos casos. Todos sabemos que para determinadas personas, la prisión produce efectos morales más perjudiciales que la libertad, porque en la primera adquieren hábitos inconvenientes e interrumpen las labores útiles que desempeñan en la vida libre.

La ciencia penal, penetrada de la importancia del asunto, encontró la solución en la condena condicional, es decir, en la suspensión de los efectos de la pena para los condenados a encierro por corto tiempo, o multa, cuando no ofrecieran peligro para la sociedad. Y es claro que aplicado con éxito el procedimiento debió abolirse la facultad de sustituir la pena corporal, permitida sólo al rico, puesto que el pobre carecería del dinero preciso para alcanzar el beneficio.

El proyecto de 1891 reglamentaba ya la condena condicional y como es consiguiente, suprimía la facultad de sustituir las condenas

por dinero. Pues bien, la ley de reformas tomó el artículo que prohibía la sustitución de penas y no incorporó la condena condicional, empeorando la situación anterior.

Y como los jueces no pueden substraerse a las presiones del medio en que viven, antes de condenar a una prisión que debe cumplirse, prefieren en ciertos casos absolver, porque lo consideran moral y socialmente más oportuno, aunque tengan que hacer interpretaciones más o menos acomodaticias.

Nos referimos a ese caso como un ejemplo, porque no puede ser el fin de esta Comisión, verificar una crítica a la ley de reformas ni al sistema penal vigente.

Aumento de las penas

En la parte especial, el criterio que predominó para las modificaciones fué el de aumentar las penas, creyéndose con pensamiento simplista, que el crimen se atenúa con la mayor severidad en el régimen represivo. Si ese factor tuviera el valor que se pensó cuando la ley 4.189 fué promulgada, el problema de la criminalidad sería muy sencillo, pues bastaría volver a las leyes de Dracón o a las más semejantes a las mismas, para tenerlo resuelto.

La ciencia penal ha comprobado por medio de la experiencia, la estadística y la observación que ese postulado primitivo no es acertado y que el crimen dependiente de factores sociales e individuales no se suprime ni se disminuye aumentando los castigos.

Pero en nuestro medio y con parte de la ley de reformas ha ocurrido un fenómeno que es corriente en los casos semejantes: cuando una ley contraría un modo de ser social, todos directa o indirectamente, consciente o inconscientemente la violan y contribuyen a que no se aplique.

La ley referida prodiga la pena de muerte en el título del homicidio, y a pesar de regir desde hace catorce años, solamente dos ejecuciones han tenido lugar en la Capital de la República y ninguna en las provincias y territorios.

Los jueces, como si se hubieran puesto de acuerdo, han evitado la aplicación de la pena capital, y en los contados casos en que se ha pronunciado, los poderes ejecutivos de la nación o de las provincias han concurrido con la salvadora conmutación.

Lo que demuestra una vez más, que no basta sancionar una ley para resolver un problema, requiriéndose como elemento esencial que ella se adapte a las necesidades y al pensamiento dominante en el medio al cual ha de aplicarse.

Los ataques más violentos y más generalizados que se han hecho al sistema penal vigente, se relacionan con las penas pronunciadas para los atentados a la propiedad.

La deficiencia en esa materia es tan notoria, que ha salido ya del dominio de los jurisconsultos y aun de los curiales, para que sea comentada por la generalidad. Es frecuente observar que a un doméstico, muchas veces menor de quince o diez y seis años, se le manda a penitenciaría por dos, tres y cuatro años, por haber hurtado un objeto cuyo valor no pasa de unos centavos. La ley, en esa materia, es inexorable y contraría todo criterio científico y social. Es tan absurda que se ha repetido el caso de jueces que, después de haber condenado, se han dirigido al poder ejecutivo correspondiente requiriendo el uso de la facultad de perdonar. Así entendían que se salvaba la ley y que se evitaban las consecuencias de sanciones monstruosas.

Esa crítica acertada se repite continuamente, haciéndola sentir, más que las víctimas generalmente desamparadas, los defensores, los mismos fiscales y jueces y la prensa diaria, cada vez que se ocupa del asunto. Sin embargo, la ley se mantiene hace catorce años, y los tribunales siguen mandando a penitenciaría a pobres criaturas que hurtan, como sirvientes, objetos de escaso valor.

Todo eso debe ser modificado y con urgencia, por nuestro propio prestigio de país civilizado.

El proyecto de 1891 no motivó ningún trabajo especial, de manera que no hay al respecto bibliografía, contando sólo con la exposición de motivos y los antecedentes de doctrinas y de legislación comparada. La ley de reformas fué objeto de críticas doctrinarias que no se concretaron en libro, salvo el del doctor Duffy y el del doctor Rodolfo Moreno (hijo): "La Ley Penal Argentina".

El proyecto de 1906, acompañado también de una exposición de motivos y orientado de manera análoga al de 1891, fué objeto de un estudio por el doctor Julio Herrera, titulado "La Reforma Penal".

Este proyecto fué pasado al Congreso, pero ha permanecido sin despacharse en la H. Cámara de Senadores, donde varias veces se han hecho esfuerzos individuales para convertirlo en ley.

En 1910 y, como homenaje al Centenario de la Independencia, el doctor Rodolfo Rivarola, coautor de los proyectos de 1891 y 1906, publicó su "Derecho Penal Argentino", en el cual estudia la parte general de los dos proyectos referidos. Y en 1914 el Congreso Penitenciario reunido en Buenos Aires, verificó un estudio sobre el proyecto de 1906, aconsejando su sanción con algunas modificaciones. El Relator Oficial fué el doctor Octavio González Roura. Además aconsejó ese Congreso que se adoptasen las conclusiones del doctor

Jorge E. Coll, con relación a la represión de los menores delincuentes.

La bibliografía acerca de nuestro problema penal es, como puede observarse, bastante reducida, como si el asunto careciera de importancia.

El doctor Eusebio Gómez por su parte, y en un erudito trabajo titulado "Criminología Argentina", ha reunido todos los antecedentes, no sólo de nuestra reforma penal, sino de toda nuestra obra en la materia. Ese trabajo es un índice de nuestra labor. Pero la ley 4.189 no ha sido la última de las leyes penales que ha dictado el H. Congreso.

En 1910, y bajo la presión de circunstancias conocidas, se dictó la ley 7.029, conocida con el nombre de "Ley de Seguridad Social", o simplemente de "Ley Social". Ese conjunto de preceptos legales agravó aún más las dificultades de nuestra deficiente legislación penal, pues modificó sin tener en cuenta lo establecido por los otros conjuntos, lo que hubiera sido indispensable para evitar discordancias, lo relativo a jurisdicción y a procedimientos, además de principios consagrados en la parte general del Código Penal. Ley 7020

La Suprema Corte de la Nación, en diferentes casos que son del dominio público, ha resuelto que tal ley es contraria a la Constitución en cuanto se refiere a jurisdicción, y los tribunales federales, ordinarios y de provincia no han dado ni podido dar cumplimiento a lo que la misma ley dispuso, sobre el procedimiento y el término de diez días para la duración de los procesos. Eso sólo demuestra que la ley ha sido en la práctica un fracaso.

Además, esa ley es contraria, a pesar de ser una ley penal, a los criterios del Código y de su reforma, en todo lo que se refiere a tentativa y participación criminal. Repite en algunos casos los preceptos vigentes y señala para otros, penas que contradicen a las que se encuentran en vigor. Por eso decíamos que se ha empeorado con ese articulado la situación inconveniente de nuestro derecho represivo.

Posteriormente se ha dictado la ley 9.143, tendiente a reprimir la trata de blancas y la cual ley, a pesar de sus deficiencias, llena una necesidad.

Todos estos antecedentes y los proporcionados por la ley 9.077 sobre cheques dolosos han debido ser considerados por la Comisión, al formular el despacho acompañado.

Además de esas leyes, la Comisión ha tenido presente los proyectos que le fueron remitidos, cuando se instaló de acuerdo con una

votación de la Cámara. Los que presentaron el diputado de Tomaso sobre leyes de residencia y social y el diputado Moreno acerca de expulsión de extranjeros, fueron, enviados después de examinados bajo el punto de vista penal, a la Comisión de Negocios Constitucionales. El que presentó el diputado del Valle, sobre cheques dolosos, ha sido tenido en cuenta por la Comisión, al redactar la parte especial, y el que se refiere a organización carcelaria del diputado del Barco, será objeto de estudio al formularse el despacho sobre el régimen de las prisiones.

PREPARACION DEL PROYECTO

El proyecto sometido al estudio de la Comisión es el que presentó el doctor Rodolfo Moreno (hijo), o sea el de 1906, con las modificaciones que le introdujo dicho legislador, teniendo en cuenta las leyes dictadas posteriormente.

El doctor Moreno, una vez impreso el proyecto, con sus fundamentos y la exposición de motivos de la Comisión de 1906, promovió una encuesta requiriendo opinión sobre el mismo, a los profesores de Derecho Penal de las Universidades Nacionales y a los Jueces, Fiscales y Defensores de toda la República, encargados de aplicar y usar el código represivo en sus diversas funciones.

La encuesta significaba someter el proyecto a la crítica de los más capacitados por sus estudios en la materia, y recoger una serie de observaciones acerca del mismo. Todos los grandes países, cuando han tratado de dictar sus códigos, que son expresión de justicia y de cultura, han empleado ese procedimiento, requiriendo las opiniones que pudieran servir para los mejores resultados.

La Comisión, una vez constituída, aceptó la iniciativa en curso, renovándose la encuesta a nombre de la misma y requiriéndose opinión también a los principales órganos de publicidad, los que podían a su vez contribuir con la colaboración de especialistas. También se dirigó con el mismo objeto a personas de reconocida competencia en la materia, habiendo obtenido de esa manera diferentes y apreciables concursos. Para facilitar la tarea de los legisladores, la Comisión remitió a cada uno de los señores senadores y diputados un ejemplar del proyecto acompañado de la nota que figura en la encuesta.

Requirió igualmente la opinión del P. E., quien expresó por medio del señor Ministro de Justicia e I. Pública que la daría en oportunidad. En el Mensaje del mismo P. E. esa opinión se ha ma-

nifestado en forma francamente favorable al proyecto remitido por la Comisión.

La encuesta, cuyas conclusiones se acompañan por separado, fué contestada por tres profesores de la Universidad de Buenos Aires, los doctores Juan P. Ramos, Enrique B. Prack y Tomás Jofré. Los profesores de la Universidad de La Plata no lo hicieron en ese carácter, porque de otra manera y en otras oportunidades habían vertido opinión completa y extensa sobre el proyecto. El doctor Rodolfo Rivarola, como coautor del mismo y como autor del libro antes recordado, y el doctor Octavio González Roura, como miembro informante del Congreso Penitenciario de 1914 en el estudio hecho sobre el proyecto de 1906 y además como miembro de la Cámara de lo Criminal y Correccional de esta Capital.

Respondieron, además, y algunos en forma erudita, diversos magistrados y funcionarios auxiliares de la administración de justicia, cuyas respuestas aparecen en la encuesta que se adjunta.

Además, la Cámara de lo Criminal y Correccional de la Capital envió las opiniones ya vertidas en la Comisión del H. Senado acerca del proyecto de 1906, al que aconseja verificar algunas modificaciones.

Con todos estos elementos y antecedentes que sintetizan la opinión científica del país dada bajo el punto de vista de la teoría y bajo el aspecto práctico, la Comisión emprendió el estudio y llegó a formular el proyecto que presenta.

Ha tenido, además, en cuenta la Comisión, diversos códigos, proyectos y autores extranjeros, desde que era necesario recibir impresiones propias y extrañas para llegar a lo más acertado. Ha recibido, por lo demás, todas esas inspiraciones con cuidado, tratando de tomar lo ya experimentado y lo que se adapta a nuestra manera de ser. Las novedades que seducen a muchos autores, generalmente teóricas, suelen ser como ciertas panaceas, que entusiasman a unos pocos, pero no curan a nadie.

Para que no sea este despacho demasiado extenso, y a fin de que tenga la mayor precisión, seguiremos el orden del proyecto, título por título, dando con brevedad explicaciones donde fuese necesario e indicando las reformas con relación al proyecto de 1906, que fué tomado como base y a la legislación vigente.

CRITERIOS GENERALES

Ha sido un pensamiento dominante en el seno de la Comisión, el de hacer obra práctica y eficiente. En materia penal, las teorías, las opiniones y los enunciados, abundan. En códigos de otros estados se han ensayado instituciones que seducen porque revelan culturas superiores encaminadas a resolver el problema de la delincuencia. Pero, muchas de ellas, explicables en países de población compacta e instrucción difundida, no podrían aplicarse entre nosotros por falta de los elementos necesarios para hacerlas efectivas.

Hemos debido, en consecuencia, aceptar lo que se encuentra dentro de nuestros medios, de nuestros recursos y hasta de nuestros establecimientos. ¿De qué serviría hablar en el Código Penal de instituciones que no existen y que no podríamos tener, por ahora al menos?

Esto no quiere decir que deban abandonarse los propósitos de perfección porque, a medida que progresamos podrían crearse los organismos necesarios para el mejoramiento de las instituciones. El proyecto no excluye en ningún caso. Se limita a consignar preceptos susceptibles de aplicarse en la hora actual con los medios existentes y susceptibles también de hacerse prácticos con elementos más complejos.

En este sentido, el proyecto marca un camino que debe seguirse en progresión ascendente. La ley teórica, que se sabe de antemano no será aplicada por imposibilidad circunstancial, desprestigia al poder que la sanciona y al núcleo para el cual se promulga.

Las orientaciones del Derecho Penal han sufrido una verdadera transformación desde que los positivistas italianos aplicaron reglas y procedimientos científicos al estudio de esta rama de las ciencias jurídicas.

Cuando la ciencia pudo comprobar, después de experimentaciones numerosas, que los principios proclamados por los maestros del positivismo, que indicaban causas y remedios, eran exagerados, se notó en el mundo de los estudiosos un movimiento de desaliento. Los nuevos campeones de este derecho, recurriendo a la estadística, a la historia, y al razonamiento, demostraron lo que llamaban la bancarrota de la penalidad, es decir, el fracaso de los sistemas re-

presivos en vigor, que no sólo no suprimían el crimen, sino que ni siquiera atajaban la reincidencia de una manera eficaz. Como ellos, al mismo tiempo que demostraban la ausencia de éxito, indicaban las causas del fenómeno y anotaban los remedios, pudo pensarse en la corrección del efecto, por medio del ataque de esas causas. Se renovaba la vieja cruzada que pretendía destruir el crimen difundiendo la instrucción, por medio de otros factores, ya que esa instrucción tan decantada, no había tenido influencia en la disminución del delito.

La experiencia demostró que los nuevos evangelistas, como se llamó a los portaestandartes de la campaña, estaban equivocados, y de allí el primer desaliento, después de tanto deseo compartido.

La tarea científica no se interrumpió, sin embargo, y los estudios hechos con más cuidado, mejor examen y menos ligereza, han demostrado que era necesario hacer mucho en materia represiva, si no para suprimir el delito, por lo menos para defender mejor a la sociedad contra sus ataques.

El delito y delicuente

El crimen es un fenómeno social, que acompaña como acontecimiento fatal a todas las agrupaciones humanas. Suprimirlo, mientras la naturaleza humana mantenga sus actuales caracteres, es imposible. Todo lo que puede hacerse es estudiarlo y buscar los medios de hacerlo lo menos frecuente posible, tratando también de que no se repita con relación al sujeto que una vez lo realizó. Un delito demuestra la existencia de un individuo peligroso o inadaptable al medio en que vive; luego, los esfuerzos sociales deben tender, no a expiaciones ni a la imposición de sufrimientos con relación al autor, sino a tomar las medidas necesarias para que el individuo peligroso no repita el acto antisocial.

Todo esto no depende sólo del código penal, sino de un sistema legislativo que prevenga en todos los aspectos de las actividades sociales.

El código, sin embargo, puede tomar una serie de precauciones, partiendo siempre del peligro que represente el sujeto para la sociedad, pues la libertad individual no debe restringirse sino teniendo en cuenta las necesidades del medio social en que los sujetos viven.

El criterio antiguo era meramente personal. Se castigaba, haciendo purgar el hecho al delincuente, repeliendo el ataque que causaba dolor, ocasionaba peligros o arrancaba satisfacciones, con la imposición de otros sufrimientos a quien había violado la regla jurídica.

Se tenía en cuenta un punto de vista individual relacionado con la persona de la víctima y con la persona del autor. Pero ese criterio individual no tendía a la aplicación de la pena adecuada, a la necesidad o a la conveniencia social, sino al propósito de infligir al delincuente un sufrimiento, repitiéndose en definitiva y en el fondo, la venganza tradicional.

La ciencia ha cambiado esos principios y, considerando que el delito es un fenómeno social, ha tomado para las represiones un punto de vista también social. ¿Qué es lo que conviene a la sociedad? ¿Cuáles son sus deberes frente al hecho del crimen? Eso es lo que debe consultarse principalmente, porque, desde el momento que el fenómeno es social, y que se relaciona con causas sociales, el criterio para afrontar las soluciones debe ser también social. Esto, sin perjuicio de que la pena se aplique adaptándola de la manera más precisa a la situación y condiciones de la persona que debe recibirla, pues individualizando y dando a cada uno lo que más conviene, se llena el fin social de la represión.

Los mismos enamorados del factor antropológico, eminentemente personal, han dado a los elementos sociales importancia decisiva, entendiendo que las eventualidades de esta índole, presionaban a los sujetos, haciéndolos actuar de acuerdo con sus temperamentos.

Con todo eso, un código penal no debe embarcarse en escuelas, ni aceptar teorías, por atrayentes que sean, porque ese es el mejor medio de incurrir en sectarismos y por consiguiente en errores. Pero tampoco conviene por tradición y por temor a innovaciones conservar términos e instituciones que han fracasado y que todos reconocen como inconvenientes.

La comisión que preparó el proyecto de 1906 decía con acierto al empezar la exposición de motivos, que un código penal no es el sitio aparente para ensayos de teorías más o menos seductoras.

Por eso agregan que han renunciado a novedades que no se encuentran abonadas por la experiencia, sin preocuparse de averiguar si las patrocinan clásicos o positivistas.

La Comisión comparte esa manera de ver sensata, pero ha creído oportuno estudiar el problema y enunciarlo, ya que no es posible proyectar en materia penal, sin tener en cuenta los esfuerzos hechos por la ciencia en esta materia. Ha entendido también, y en esto modifica un tanto el criterio de la Comisión antes referida, que no había por qué mantener ciertos principios tradiciona-

les en nuestra ley, en sus antecedentes y en los códigos españoles que hemos tomado como referencia, cuando ellos no responden a necesidades actuales. Ha preferido dejarlos de lado y aceptar las orientaciones más sensatas del Código noruego y de los proyectos suizo y alemán, propiciados por los penalistas modernos más eminentes.

Un publicista argentino, Belisario J. Montero, en su libro "Estudios Sociales", sostenía en 1910 que nuestra ley penal debía orientarse de manera más moderna, aceptando las conclusiones de la experiencia, instituyendo la condenación condicional, la libertad condicional, los patronatos y los tribunales infantiles. Sostenía también con entusiasmo la individualización de la pena.

Orientación del Código

Sin plantear, por lo tanto, cuestiones relacionadas con escuelas, la Comisión, de acuerdo con los principios más adelantados en materia penal, entiende:

1.° Que el número de penas debe reducirse, porque es innecesario colocar en la ley enunciados que no serán cumplidos;

2.° Que debe tenderse a la individualización de la pena, en vista de que cada caso es diferente, debiendo estudiarse el hecho, sus circunstancias y el sujeto, para apreciar el peligro social que representa el delincuente;

3.° Que conviene a esos efectos, consignar penas elásticas y dar a los jueces amplias facultades para que puedan aplicarlas dentro de términos bien amplios;

4.° Que debe variarse el criterio legal de la responsabilidad, sin engolfarse en los tradicionales problemas del libre albedrío que complican una ley sin necesidad;

5.° Que debe autorizarse la reclusión de los individuos absueltos por razones personales cuando sean peligrosos y hasta que cese la situación de peligro;

6.° Que la imputabilidad de los menores debe sujetarse a reglas especiales, teniendo en cuenta el porvenir de los mismos;

7.° Que la reincidencia debe ser motivo de especial preocupación a fin de impedir en cuanto sea posible, la repetición de delito por el mismo sujeto;

8.° Que la gracia otorgada a los penados irrevocablemente después que cumplieron con buena conducta una parte de la pena, es más conveniente reemplazarla con la libertad condicional revocable;

9.° Que la condena condicional, o sea la suspensión de la pena para delitos leves, es de todo punto necesaria;

10. Que la tentativa y la participación criminal deben legislarse con espíritu moderno, abandonando definiciones vetustas que dificultan la aplicación de la ley a los casos que se presentan.

Estos puntos de vista se desenvuelven en la parte general del proyecto y se concuerdan con la parte especial donde se enumeran delitos y se señalan las penas que corresponden a los mismos.

Con estos enunciados, conviene ahora ocuparse en concreto de las disposiciones del proyecto tal como ha sido elaborado por la Comisión.

LEGISLACION DE FALTAS

La comisión de 1906 incluyó en el proyecto un libro sobre faltas. En la exposición de motivos, comentando esa inclusión, se dijo: " Hemos agregado también con el mismo propósito de uniformar " todas las leyes de carácter penal, un libro sobre faltas, siguiendo " en esto a la mayoría de los códigos modernos, incluso el de Ale- " mania y el proyecto para la Suiza, cuyas instituciones federativas " no han sido obstáculo para que la nación se ocupe de ellas como " materia de legislación general.

" Sin embargo, si esta parte del proyecto suscitara escrúpulos " de orden constitucional y se pensara que invade el dominio de las " autonomías provinciales, su eliminación en nada alteraría la eco- " nomía del código. La Comisión tiene, no obstante, la creencia de " que tales escrúpulos no se han de manifestar, porque piensa que " si el Congreso tiene por la Constitución la facultad de dictar el " código penal de la nación, en dicha facultad está forzosamente " comprendida la autoridad necesaria para incluir en ese código " todos los actos u omisiones que en cualquier parte del territorio de " la nación se consideran ilícitos y merecedores de una pena. Las " provincias conservarán siempre el poder de crear y reprimir faltas " de carácter local, y como es este poder el único que constitucional- " mente les corresponde en esta materia, es evidente que sus autono- " mías no sufren cercenamiento alguno porque el Congreso legisle " sobre faltas de carácter general ".

Como puede notarse por estas palabras, la Comisión de 1906, se hizo cargo de la dificultad que presentaría para la sanción del proyecto la inclusión de un libro sobre faltas, y para que eso no

hiciera fracasar el conjunto de aquél, se redactó el libro referido con independencia completa del código. Eso sólo probaría que los autores de aquel proyecto no estaban completamente persuadidos de la bondad del sistema que propiciaban.

Las faltas

Hemos creído oportuno suprimir el libro sobre faltas, de acuerdo con las ideas sostenidas por el Diputado que presentó el proyecto. Diferentes razones han pesado para eso en el ánimo de los miembros de esta Comisión.

Desde luego, cuando no hay motivos fundados para variar una costumbre, ésta puede invocarse con fuerza análoga a la de un artículo de ley. Y ese sería el caso con respecto a la legislación sobre faltas. Nunca, desde la organización nacional, el Congreso ha legislado sobre esa materia con carácter general. Ella se ha dejado a los gobiernos de provincia y en todas éstas se han dictado leyes diversas acerca de tales infracciones. El Congreso tácitamente ha aceptado esa doctrina, porque ha dictado leyes creando y castigando faltas, pero como legislatura local para la capital de la República y para los territorios nacionales.

El proyecto de 1891 incluyó también en su articulado un libro sobre faltas y en un capítulo especial de la exposición de motivos estudió las razones para la inclusión de aquéllas en el código penal. El proyecto de 1906 que insistió en la misma tesis, quince años más tarde, no trajo sobre el asunto nada más que las palabras antes transcriptas pareciendo haber disminuído, si se tiene en cuenta sus términos, la mayor seguridad con que se mantiene ese propósito en el primero de los referidos proyectos.

Conviene, ya que es esta una cuestión debatida y que se ha planteado como punto principal en los debates hechos alrededor de este código, examinar brevemente nuestros antecedentes doctrinarios.

El proyecto del doctor Carlos Tejedor, de acuerdo con la modalidad preceptiva y a veces didáctica de los códigos antiguos, dividía en el artículo primero las infracciones de la ley penal, en dos clases: Unas más graves, que se llaman crímenes y otras menos graves, que se dividen a su vez en delitos y contravenciones. En la nota puesta al pie del artículo se observa que esa división sirve en el derecho francés para determinar la competencia de los tribunales y clasificar los hechos ilícitos por su valor intrínseco, agregando que como nosotros no tenemos el jurado, aquí sólo puede servir para lo segundo.

En el artículo 2.° define los crímenes, los delitos y las contra-

venciones, entendiendo que tienen este último nombre, las faltas a las que la ley señala penas de policía. Pero de ellas no se ocupa el proyecto, porque en el artículo 4.°, inciso 1.°, se establece que las disposiciones del mismo no corresponden a las contravenciones de policía. La nota tomada de la introducción al código penal de Baviera, explica en los términos siguientes la diferencia entre delitos y faltas, y las razones por las cuales el proyecto de código no se ocupa de las segundas. Dice así: "Si es cierto que la justicia y la policía " deben unirse para afirmar la seguridad común del estado y para " prestarse mutuos y continuos socorros, no es menos cierto que " bajo el punto de vista de su objeto particular, son dos instituciones profundamente diferentes ".

" Hay actos ilícitos que perturban directamente el orden exterior del estado, que encierran un ataque a los derechos del estado " o de los particulares, o que, según su carácter extrínseco y la intención del agente tienden a la realización de ataques de esta naturaleza o a la violación de derechos análogos. Pero hay también " actos que si encierran directamente la violación de un derecho, no " son, sin embargo, indiferentes al legislador a causa de sus consecuencias desagradables para el orden público o de su influencia " directa sobre la seguridad, la moralidad y el bienestar del estado; " por lo que deben ser sancionados o prohibidos con una pena. Los " actos de la primera especie son ilícitos por motivo de justicia " absoluta; lo son en todo tiempo y en todos los lugares: su prohibición está escrita en caracteres indelebles en el corazón de todo " hombre racional. Los actos de la segunda son muchas veces considerados en sí mismos indiferentes para el derecho, que sólo los " prohibe por motivos de utilidad relativa, y dependen de los tiempos, de las circunstancias, del carácter y costumbre de las naciones como de las instituciones particulares y otras circunstancias " accidentales ".

" Los actos ilícitos de la primera clase, por lo mismo que ofenden directamente un derecho, forman el objeto del Poder Judicial, mientras que las acciones u omisiones de la segunda, pertenecen al dominio de la policía. Esa diferencia sacada de la sustancia " misma de los actos en cuestión, debe manifestarse en la naturaleza " de las penas, en sus consecuencias legales, en el procedimiento, " etc., por desemejanzas tan considerables, que toda legislación que " no quiera mezclar cosas distintas entre sí, y que tema confundir " el sentido moral del pueblo, debe separar también las dos clases " por códigos especiales y distintos".

Sin compartir las ideas sobre inmoralidad del delito y sobre la universalidad del criterio de apreciación a que se hace referencia, pues ellas han sido desestimadas por los pensadores modernos, hemos transcripto la nota, como un antecedente ilustrativo acerca de la materia examinada.

En el proyecto presentado por los doctores Sixto Villegas, Andrés Ugarriza y Juan Agustín García, designados para examinar el Código del doctor Tejedor, por disposición de la ley 16 de octubre de 1868, se suprime, como lo dice el informe de la comisión mencionada, la división que se establecía entre crímenes, delitos y contravenciones. La Comisión desecha la división, teniendo en cuenta especialmente la opinión vertida por Rossi en su Tratado de Derecho Penal, por considerar que ella no contribuiría a la clasificación metódica y a la claridad en la exposición de las materias, ocasionando por el contrario confusiones e incertidumbres.

Con respecto a las faltas, se dice en términos concretos, que el Código no se ocupa de los actos administrativos de los gobiernos de provincia que representan su autonomía, y las ordenanzas municipales, porque, como los edictos de policía, la facultad de prescribir el cumplimiento o abstención de determinados actos importa el derecho de imponer la represión, que asegura el cumplimiento del mandato.

Como consecuencia de esas opiniones, el proyecto declara en el artículo 2.° que no comprende las contravenciones a las disposiciones de policía, municipales o de gobiernos locales.

El Código Penal modificó las definiciones de los dos proyectos a que nos hemos referido, pues se limitó a decir en el artículo 1.° que era delito o falta, toda acción u omisión penada por la ley. Sin embargo, aún cuando empleaba el término falta como equivalente al de delito, en ninguna parte del articulado se ocupó de faltas, reprimiendo solamente los delitos.

El proyecto de 1891, fué el primero en quebrar esas tradiciones pretendiendo que se legislara sobre faltas, y el de 1906 lo siguió en esos propósitos, como lo hemos recordado antes.

Por lo demás, debe tenerse presente, que la definición del artículo 1.° del Código en vigor, fué suprimida por la ley de reformas que eliminó ese precepto.

En la exposición de motivos del proyecto de 1891 se reconoce que ciertos hechos punibles presentan particularidades que los separan, si no los distinguen, de los delitos, y que esos hechos se encuentran previstos bajo la denominación genérica de faltas. Y des-

pués de referirse antecedentes, se sostiene que es conveniente incluírlas en el Código Penal, sin desconocer a las provincias el derecho a usar como sanción de sus disposiciones, leyes o reglamentos, la penalidad necesaria para hacer coercitiva su observancia.

El proyecto entendía, por consiguiente, que las faltas debían ser objeto de dos legislaciones: la nacional, contenida en el Código y la provincial, emanada de las respectivas legislaturas sin embargo, no dejaba a las provincias una gran amplitud, porque el artículo 6.° solamente las autorizaba para castigar con multa hasta mil pesos e inhabilitación para el ejercicio de cargos locales o profesiones dentro de la jurisdicción. Se privaba, asimismo, del derecho de restringir la libertad, con excepción del caso en que no se pagara la multa.

El proyecto de 1906, que como ya se ha notado, es menos resuelto en esta materia que el de 1891, pues no contenía la limitación, pareciendo de acuerdo con el mismo que la autoridad nacional y la provincial pueden legislar sobre faltas sin tener restricción de ninguna clase.

Nadie desconoce que las provincias necesitan como condición del cumplimiento de las leyes que dictan en ejercicio de derechos, imponer sanciones, es decir, erigir la infracción en falta. Si tal infracción consistente en hacer lo que se prohibe o en no hacer lo que se ordena, careciera de una sanción, no fuera una falta, las leyes provinciales tendrían el alcance de consejos que los habitantes de dichos estados aceptarían o no. Todos estamos de acuerdo en ese enunciado, pero se dice que habiendo faltas de carácter general y otras de carácter local, el código puede ocuparse de las primeras y las provincias de las segundas.

La separación en la práctica es muy difícil. La legislación local depende de los intereses y necesidades locales, de los caracteres especiales del comercio y de la producción en cada núcleo, del grado de cultura de la población y de la distribución de la misma, de factores, en fin, que son particularísimos a cada región del país. Las faltas son las infracciones a esa legislación, que es variable y que no hay objeto ni ventaja en unificar.

Además, desde el momento que no se discute el derecho de las provincias para legislar sobre la materia, nos expondríamos a tener dos clases de faltas, las nacionales y las provinciales, y las dos podrían ser contradictorias, lo que es por cierto inconveniente.

El libro del proyecto de 1906 sobre faltas, contiene un conjunto de enunciados, los que se dejan muchas veces sin sanción porque se

refieren, a pesar de fijar pena, a los reglamentos locales, que serían en definitiva los llamados a establecer si deberían o no aplicarse, o en qué forma, las represiones consagradas en una ley nacional.

Hemos preferido por eso, de acuerdo con nuestra costumbre en esta materia, la que no hay objeto en contrariar, no legislar sobre faltas.

Entendemos, sin embargo, que no debe mantenerse la actual situación. La práctica hace que las provincias, en virtud del ejercicio de los derechos no delegados, y teniendo en cuenta que el código penal se ocupa sólo de delitos, legislen sobre faltas con toda amplitud. Eso puede dar lugar a que los estados particulares repriman las faltas con penas que en ciertos casos podrían ser superiores a las fijadas para los delitos. Conviene, en consecuencia, limitar a las provincias el derecho a imponer penas fijando un máximum. A esos efectos se introduce en el proyecto el artículo 5.°.

APLICACION DE LA LEY PENAL

La legislación en vigor ha omitido el título sobre la aplicación de la ley penal que traen casi todos los códigos, como lo hacen notar los autores del proyecto de 1906. Hemos aceptado ese título, teniendo en cuenta las observaciones de la exposición de motivos, pero introduciendo modificaciones que eran indispensables para completar y mejorar el conjunto del proyecto.

El contenido del artículo 1.° se conserva variándose su forma para dejarlo redactado de manera más precisa. La Comisión ha tenido en cuenta para las referidas modificaciones, lo expuesto en "La Reforma Penal" del doctor Julio Herrera.

En este artículo se ha agregado también un inciso 4.° que contiene nuevas previsiones.

Puede presentarse el caso de un argentino que habiendo cometido un delito en el extranjero, no fuese aprehendido por las autoridades del país en que delinquió y lo fuese en cambio por las argentinas. En casos de esa índole, la extradición suele denegarse, pues es general la tendencia a juzgar al nacional por tribunales de su país. Nosotros hemos tenido el ejemplo en el caso tan comentado hace algunos años del hombre descuartizado. El delito se cometió en Buenos Aires, el delincuente era francés y fué aprehendido por las autoridades francesas, las que negaron la extradición y juzgaron al reo en su propio país.

El inciso a que se hace referencia para no modificar los tratados existentes y no introducir normas para los que puedan celebrarse en adelante, se limita a establecer que si la extradición fuere denegada o no fuere requerida dentro de un cierto término, el juzgamiento se hará por los tribunales del país.

De esa manera no se atacan los principios del derecho internacional, no se complica nada de lo existente, y se contiene una previsión de todo punto necesaria.

Art. 4.° del C. P.

El artículo 2.° del proyecto se suprime. Desde luego, como se ha observado por el doctor Herrera y en algunas de las respuestas recibidas por la Comisión, era erróneo disponer el juzgamiento del extranjero que hubiere cometido un delito en el extranjero por los tribunales nacionales, cuando en el otro país no lo hubieren hecho. Pero hemos creído más oportuno, no incorporarlo al código, porque la materia relativa a expulsión de extranjeros forma parte de una legislación especial que estudia en este momento otra Comisión de esta misma Cámara.

En el artículo 3.°, donde se acepta de acuerdo con los principios en vigor el criterio de la ley más favorable al procesado o condenado, se introduce una innovación. El proyecto para hacer efectivas con relación al penado, las consecuencias de la nueva ley más benigna requiere: que el penado solicite su aplicación, y que las circunstancias invocadas consten en autos. Consideramos que ambas exigencias no son justicieras y por eso hemos proyectado la supresión de las mismas, estableciendo que los efectos de la nueva ley se operarán de pleno derecho.

Cuando se dicta una ley nueva derogatoria de otra anterior o por lo menos modificadora de ésta, debe suponerse, que la abrogada o reformada, era defectuosa. Si en la ley nueva se disminuyen las represiones, para determinadas acciones o se declara que ciertos hechos antes reprimidos no son delitos, es evidente que mantener bajo el peso de un castigo a quien no ha cometido delito o conservarle la represión en la medida antigua, no es justo. Pero desde el momento que la ley nueva importa un reconocimiento de errores y la consagración de la justicia, es indudable que debe aplicarse, aún cuando los afectados no lo soliciten.

El castigo se impone por razones de interés público, y los derechos fundamentales a la libertad, a la propiedad y aun a la vida, se limitan en la ley penal merced a ese factor básico. De manera que si él desaparece, la limitación del derecho debe desaparecer por mi-

nisterio de la ley misma, de pleno derecho y sin necesidad de requerimiento.

En este título 1.° se han introducido dos disposiciones nuevas: la una tendiente a limitar la facultad impositiva de las provincias, llamadas a legislar sobre faltas con el objeto antes enunciado; la otra con el propósito de unificar la legislación penal.

Es sabido que uno de los propósitos que se persiguen en la sanción del código penal, es el de unificar todas las leyes dispersas de carácter represivo que existen sobre la materia. Los proyectos de 1891 y 1906 y los fundamentos dados por el Diputado Moreno al presentar el suyo, demuestran lo disperso y hasta contradictorio de nuestra legislación represiva y acreditan la precisión de modificar esa situación anómala.

Por eso, en el proyecto se han incluído las disposiciones de la ley federal que prevé los crímenes contra la Nación, las del Código Penal y las de las diversas leyes que lo han modificado. Pero no basta eso. Es necesario que toda la legislación actual y la que se dicte en adelante conteniendo represiones, se vincule al Código, el que debe fijar en esta materia la dirección y contener los principios a los cuales se sujetarán todas las disposiciones que se dicten. Hoy nos encontramos con que el Código tiene un criterio en materia de complicidad y de encubrimiento y que él se modifica por la ley N.° 4189 en sentido general; pero que más tarde se cambia de manera particular para ciertos delitos en la ley N.° 7029, como lo hace también entre otros asuntos en lo relativo a la pena capital para las mujeres.

Deseamos así una manera de legislar uniforme y que si se dicta una ley cualquiera que contenga represiones, después de la sanción del Código, esa ley pueda referirse al mismo. A esos propósitos responde el nuevo artículo 4°.

*
* *

Se ha observado que el Código Penal deberá limitarse a legislar acerca de los delitos cuyo juzgamiento corresponde a los tribunales ordinarios, dejándose para una ley especial los crímenes contra la Nación. Se invoca para eso el precedente que representa la ley del 14 de Septiembre de 1863, distinta e independiente del Código Penal. Para llegar a conclusión semejante no existe motivo alguno de carácter doctrinario, ni práctico.

La Constitución Nacional dice que el Congreso dictará los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, sin que tales Códigos

alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeran bajo sus respectivas jurisdicciones. La ley fundamental dice, de manera bien categórica, que los Códigos y por consiguiente el Penal, serán aplicados por los tribunales federales o provinciales, de manera que no se comprende cómo puede entenderse que deba existir una ley represiva independiente para la jurisdicción federal.

Lo que se exige por la Constitución es que haya un Código para toda la Nación y que éste se aplique según los casos por los diferentes tribunales.

Por lo demás, la justicia federal no sólo juzga los crímenes contra la Nación, sino que tiene jurisdicción sobre los delitos comunes si se hubieren cometido en un lugar sometido a la autoridad de esa justicia y a eso debe agregarse que hay jueces, como los Letrados de los Territorios Nacionales, que son al propio tiempo jueces federales y ordinarios.

Sistema Penal del Proyecto

DE LAS PENAS

A

Pena de muerte

La supresión de la pena de muerte verificada en el proyecto tiene más carácter doctrinario que práctico, puesto que en el hecho las ejecuciones capitales se encuentran fuera de nuestro sistema represivo.

Doctrinariamente, la cuestión de la pena de muerte es una de las que más se debaten en el terreno del derecho y de la ciencia penal. No hay escuelas que la sostengan o la contraríen en absoluto, puesto que en todas hay abolicionistas y anti-abolicionistas. Los apóstoles mismos del positivismo italiano, se encuentran en desacuerdo, pues mientras Garófalo la sostiene, Ferri la rechaza y Lombroso la proclama, pero sólo para los reincidentes.

La discusión de los argumentos y de los contraargumentos acerca de un asunto que ha preocupado tanto a los diversos autores, sería larga e inadecuada. Basta, por tanto, que la Comisión exprese para fundamentar su despacho el punto de vista en que se coloca y los motivos en que se apoya.

El viejo razonamiento de Beccaria, aún cuando parte de las ideas contractuales de Rousseau, abandonadas por la ciencia, no ha sido destruído. Este niega el derecho de matar al semejante, sosteniendo que nadie ha investido a los gobiernos de semejante facultad.

Los hombres libres al constituirse, no han delegado en ninguna autoridad el derecho de matarlos. Por lo demás, si ese derecho existiera y pudiera por tanto disponerse de la vida, ¿por qué y con qué fundamentos habría de incriminarse el suicidio o la ayuda para consumarlo? El que lo realizara y pidiera colaboraciones, haría uso de un derecho y nada más.

Los Códigos de todos los estados civilizados admiten la posibilidad del error en las decisiones judiciales, y para repararlo, regla-

mentan el derecho de revisión, esto es, el derecho de pedir se juzguen de nuevo los actos y los hechos, cuando aparezcan elementos desconocidos. Ese derecho permitió en Francia, la rehabilitación de Dreyfus.

Pero es indudable que para usarlo es necesario que el sujeto exista, puesto que si éste desaparece como consecuencia de la pena, la reparación no se puede producir. ¿Cómo, entonces, conciliaría el derecho estas dos situaciones tan precisas en su contradicción: por un lado la ley reconociendo el error posible y dando elementos para repararlo, y por otro la misma ley, negando en absoluto la reparación por imposición de una pena que suprime al sujeto?

La irreparabilidad frente a la ausencia de infalibilidad no se concibe en el terreno jurídico.

La conclusión sería y el absurdo se toca, que en los delitos gravísimos, en los más serios, en los que intervienen más factores y mayores complicaciones, no se deja margen para el error, mientras que en todos los otros sí, pues en los únicos en que no cabría la revisión sería en aquellos castigados con la última pena.

El derecho penal moderno exige que el delincuente satisfaga las responsabilidades civiles con su trabajo. Impone la asistencia a la víctima con la labor del victimario que debe dedicar el tiempo de su encierro a reparar con su obra el daño que causó. En el único caso en que esa regla se quebraría, sería en aquel en que se aplicara al delincuente la pena de muerte, pues desaparecería sin reparar, causando, quizás con ese hecho que ya no dependería de él, nuevas víctimas y nuevos desamparos.

El condenado debe vivir para reparar el perjuicio a la víctima y a su familia, debe devolver el mal que causó con los bienes que derivan de su acción y no imponérsele la deserción forzosa que significa su eliminación definitiva.

El título sobre reparación de daños de nuestro código y de todos los que aceptan la pena de muerte, carecería de significado cuando se tratase de los delitos más graves, es decir, de aquellos en que es más necesaria la reparación. Esta sólo se daría para los delitos de importancia menor. ¿No resulta absurdo todo esto?

La ciencia penal conviene en que hay sujetos más peligrosos que otros y sostiene que existen algunos incorregibles o por lo menos considerados como tales. Lo difícil es decir, sin embargo, no en la teoría sino en la práctica, cuáles son los incorregibles, o más bien cuándo se está en presencia de un sujeto que no podrá, sometido a cualquier régimen, ser objeto de modificación. El diagnóstico es

científicamente imposible, de manera que no puede afirmarse que sea necesario matar; lo que procede es tomar medidas para que el delincuente deje de ser peligroso y cumpla con sus deberes sociales.

Pero, aparte de los motivos doctrinarios, más o menos generales, es necesario en materia jurídica tener en consideración las razones que se refieren al país para el cual van a dictarse las leyes. Nuestro Código Penal menciona la pena de muerte y no obstante haberse establecido para diversos casos de homicidio, las ejecuciones capitales se llevaron a cabo en contadísimas ocasiones. La ley de reformas la prodigó y a pesar de sus preceptos, después de su vigencia, el número de ejecuciones no ha crecido. El hecho es revelador de lo que ocurre en la práctica.

Desde luego las provincias, usando de la facultad de dictar las leyes de forma, han colocado en los códigos de procedimientos requisitos que dificultan la aplicación de la pena capital. Otros Estados han atribuído al asunto tal transcendencia que tienen los preceptos limitativos en sus constituciones. De esta manera la aplicación de esa pena no es uniforme, con lo que se contrarían los principios más elementales de la materia. Así, en la Capital Federal no se requiere para la condena que exista unanimidad de opiniones en los jueces llamados a fallar, mientras que ese requisito es esencial en algunas provincias.

Merced a estas dificultades, al esfuerzo de los jueces para no condenar, ya que la mayoría es contraria a la pena de muerte y a la conmutación en último término, la ejecución no se produce. De manera que el mantenimiento de la pena en la ley tiene el inconveniente de ser un enunciado que evita la existencia de la pena que debe sustituir a la de muerte. Entre nosotros, a la persona a la cual, según el código, deberá corresponderle esta última, se le aplica la de encierro con los caracteres comunes, puesto que en el hecho, presidio, penitenciaría y prisión, son la misma cosa. Por eso también consideramos que debe eliminarse la pena de muerte y reglamentarse de una manera más seria las penas privativas de la libertad.

Invocamos también, como consecuencia de lo expuesto, razones de ambiente nacional.

La legislación comparada demuestra que la tendencia actual se encamina hacia la supresión de la pena de muerte. Grecia, Rumania, Portugal, Holanda, Noruega, Italia, Venezuela, Brasil y Uruguay, la han abolido, como asimismo diversos estados de la Unión Americana y una gran parte de los Cantones Suizos. En Francia se reclama la abolición y en Rusia, según las últimas noticias, se ha borrado

de la legislación represiva. En Cuba acaba de iniciarse el mismo movimiento y una Cámara ha votado ya la eliminación de la pena de muerte. En el proyecto de 1906 se mantiene, pero con restricciones que la dejan en condición de simple precepto, y nunca como pena única, pues en todos los casos para los cuales se señala, se deja a los jueces la facultad de condenar a presidio. Se coloca como pena alternativa. La Comisión de 1906 contaba con dos abolicionistas, los doctores Rivarola y Beazley, habiendo presentado razones de peso para sostener su tesis el primero de los nombrados, tanto en el seno de la Comisión, como en su último libro "Derecho Penal Argentino".

Esta Comisión, por todos esos motivos, la ha suprimido.

B.

Penas privativas de la libertad

rt. 5.° del C. P.

El Código vigente enumera cuatro clases de penas de encierro: presidio, penitenciaría, prisión y arresto. Dichas penas se diferencian poco o nada, si se tiene en cuenta la manera de cumplirlas. En casi todas nuestras cárceles se encuentran juntos los condenados a presidio, penitenciaría, prisión y arresto y en muchos casos, juntos con los penados se colocan los procesados y aún los infractores. Estos inconvenientes se deben a la falta de establecimientos y a la circunstancia de ser las cárceles de jurisdicción provincial, no teniendo muchos de los estados federales, elementos para construirlas, ni conveniencia de hacerlo, por el escaso número de penados destinados a ocuparlas.

Desde el momento que esas penas no se cumplen, y desde que esa situación se mantiene a pesar del código y a contarse desde su vigencia, parece inadecuado, insistir en ellas, pues como dice la exposición de motivos de 1906, no hay objeto en mantener cosas inútiles. Sin embargo, si tales penalidades fueran convenientes y si la doctrina y el ejemplo extraño, ya que el nuestro no lo podemos invocar, nos demostrara que era necesario conservarlas, sería preciso hacer el esfuerzo y crear los establecimientos requeridos. El movimiento científico y la experiencia ajena, nos dicen que esas divisiones de la pena de encierro con nombres diferentes, no representan ninguna ventaja, tendiéndose a la reducción de las mismas en todas partes.

La exposición de motivos de 1906, recuerda que el Código de Holanda y el proyecto francés reducen las penas privativas de la libertad a dos: prisión y detención. Y recuerda acertadamente otros antecedentes doctrinarios que se pronuncian en el mismo sentido.

La ciencia y la práctica del momento repudian los artificios, tendiendo a cimentar las instituciones en bases serias que respondan a propósitos definidos.

El código de Noruega, promulgado en 1900, contiene también dos penas privativas de la libertad, que son la reclusión y la prisión, como puede verse en el artículo 15.

El proyecto alemán de 1909 acepta en los artículos 14, 15 y 19 las penas de reclusión, prisión y arresto. El proyecto suizo de 1903 admite las penas de reclusión y prisión en los artículos 26 y 27 y el proyecto también suizo de 1908 conserva la reclusión, la prisión y el arresto.

Debe advertirse que los proyectos referidos que conservan el arresto, lo hacen porque castigan dentro del código penal las simples contravenciones.

Se observa así que la tendencia general se encamina a la reducción de las penas privativas de la libertad, como lo hemos afirmado. No tenemos, por tanto, para mantener el sistema actual, ni razones doctrinarias ni precedentes nacionales, ni imposiciones de la práctica, desde que en el hecho, las cuatro penas de nuestro código, se reducen a dos y en algunos casos a una.

Hemos pensado por eso que deben mantenerse nada más que dos penas privativas de la libertad: la reclusión y la prisión.

La diferencia entre una y otra está en la clase del trabajo y en la disciplina carcelaria. Los condenados a reclusión podrán ser empleados en toda clase de trabajos públicos, mientras que los condenados a prisión sólo podrán ser empleados en labores dentro del establecimiento.

Lo esencial en materia carcelaria es que los penados trabajen y que aquél se imponga de manera obligatoria.

Es indispensable reglamentar por medio de una ley especial, complementaria del código penal, el cumplimiento de las penas, prescribiendo el régimen carcelario.

No hay objeto en incorporar esos preceptos al código porque la penalidad y el sistema para el cumplimiento de la misma son cosas diferentes. El código prevé los delitos y fija las represiones, debiendo ser aplicado por los jueces que absuelven o condenan.

El régimen penal, depende de la autoridad administrativa y se

hace efectivo sobre los condenados que es a quienes se aplica. Es así extraño a los magistrados y al poder judicial.

Es indudable, sin embargo, que los fines perseguidos al imponer penas para los delitos, pierden eficacia si el régimen carcelario no se aplica de acuerdo con los propósitos que se tuvieron en vista al fijar las represiones. Por eso conviene establecerlo en una ley especial, como lo dejamos manifestado.

El sistema debe ser uno para toda la Nación. De lo contrario el mismo delito sería castigado de manera diferente según la provincia en que se hubiere cometido, lo que es contrario al sistema de la unidad, preconizado por la Constitución.

No basta, sin embargo, uniformar el sistema penal y exigir a las Provincias determinados requisitos para los establecimientos carcelarios, porque los gobiernos podrían alegar, para no cumplir con la ley, imposibilidades materiales que no podrían ser cubiertas por los preceptos reglamentarios. Es necesario, por eso, autorizar como lo dice el proyecto de 1906, a las provincias para que manden sus penados a los establecimientos nacionales, y obligarlas a su envío cuando no estuviesen en condiciones de cumplir el régimen legal en establecimientos propios.

El proyecto de 1906 contenía sólo la autorización. En el Congreso Penitenciario de 1914 el doctor Julio Herrera sostuvo que debía obligarse a las Provincias a mandar los condenados por sus tribunales a los establecimientos nacionales cuando no los tuvieran, para que el Código Penal se cumpliera por igual en todo el país.

La unidad, que es de justicia, había sido sancionada por el Congreso Penitenciario de Wáshington en el voto siguiente: "Todos los establecimiento de orden penal, incluso las casas de detención y las cárceles y prisiones locales, deberán estar bajo el contralor

En los Estados Unidos, donde los estados se dan sus propias instituciones en materia de fondo y forma, el problema es más difícil de solucionar que aquí, donde el Código Penal es uno para toda la Nación y donde basta dictar la legislación adecuada. Sin embargo, allí se siente también la necesidad y se expresa la aspiración.

Es innecesario abundar en más consideraciones. Estas fueron por otra parte desenvueltas en el informe antes referido del doctor Julio Herrera, relativo al Congreso Penitenciario celebrado en Buenos Aires en el año 1914.

Art. 8.° del C. P.

El proyecto, al prescribir las reglas generales que fijan el carácter de cada pena, establece también que las mujeres y los menores deberán cumplir sus condenas en establecimientos especiales.

Con respecto a las mujeres, eso se hace ya en la Capital y en la Provincia de Buenos Aires, pero con relación a los menores, como veremos más adelante, nuestra legislación es incompleta y nuestras prácticas deficientes. La prescripción legal es por eso conveniente, sin perjuicio del desarrollo que se confiera al asunto cuando se trate especialmente de los menores.

La ley de reformas, con el objeto de combatir la reincidencia tomó del proyecto de 1891, la pena de deportación, la que fué discutida en este Congreso, aceptándose, sin embargo, porque se señalaba como un remedio contra la repetición del delito.

La deportación debía consistir en la relegación por tiempo indeterminado en un paraje que señalara el Poder Ejecutivo. Esta pena se cumple en el presidio de Ushuaia, donde hay no solamente deportados, sino condenados a presidio, no existiendo, entre unos y otros, ninguna diferencia de régimen. Es así innecesario crear una nueva pena, ya que la deportación es el presidio o la penitenciaría, la reclusión usando nuestro término genérico, que se cumple en Ushuaia.

Hemos creído, por eso, que debíamos limitarnos a establecer que los reincidentes en los términos que el proyecto señala y los delincuentes considerados incorregibles cumplirán pena de reclusión en la cárcel de Ushuaia, o en las demás que se construyan al efecto. Si conviniera, el Poder Ejecutivo podría hacer el ensayo de la colonia o del trabajo en canteras en lugares lejanos creando allí los establecimientos del caso.

De modo que la relegación se podría aplicar a juicio del magistrado para el delincuente que considere incorregible y para el reincidente. Para el primero es una forma de la condena pronunciada, para el segundo es una penalidad accesoria.

El régimen a que deben sujetarse los relegados, se prescribirá en la ley sobre establecimientos carcelarios, lo mismo que el de la penalidad.

Los preceptos relativos al producto del trabajo del condenado no sufren modificación en el proyecto.

C.

Accesorios de las penas privativas de la libertad

Las penas de reclusión y prisión llevan determinadas accesorias, relacionadas con la capacidad del condenado. Ellas están impuestas por la privación misma de la libertad y no son objeto de

discusión. El proyecto ha hecho, sin embargo, algunas modificaciones sobre el código y sobre el proyecto de 1906, que conviene remarcar.

La inhabilitación como accesoria en las penas de encierro se explica por sí misma y se encuentra universalmente aceptada. El hecho de estar el sujeto privado de su libertad, lo inhabilita para los actos de la vida civil.

El proyecto extendía esa inhabilitación al tiempo de la condena y privaba durante la misma de todos los derechos civiles, menos el de testar. La comisión ha introducido dos modificaciones: una relativa al tiempo en que debe regir la pena accesoria, y otra respecto a las excepciones a la regla general sobre privación de los derechos civiles.

Se ha observado por el Dr. Julio Herrera, con toda razón, que la inhabilitación por el tiempo de la condena, o sea la prohibición de ejercer derechos a una persona que no se encuentra en condiciones de ejercitarlos, carece de significado. Una cosa es la inhabilitación que impide el desempeño de cargos públicos y otra es la privación de derechos civiles. La primera debe regir para después de la condena, como lo disponen todos los códigos menos el español y algunos americanos, mientras que la segunda debe mantenerse mientras dure el encierro.

La privación de derechos civiles no es una pena, sino un accesorio indispensable, que no tiene objeto represivo sino tutelar, desde que subsana un estado de incapacidad.

La inhabilitación es una pena, que puede ser única para ciertos delitos, o sea principal, o accesoria para otros con relación a las penas principales que los castigan.

El que ha sido condenado a una pena de encierro grave, carece de capacidad para desempeñar funciones públicas, pues no se le puede considerar digno de las mismas. Mientras aquél persiste, la imposibilidad es material y sería innecesario establecer la prohibición. Es para después de cumplida la pena que debe establecerse, pues no cabe suponer que el penado recién cumplido tenga aptitud para ejercitar funciones que encierran honores y confianza. Sólo después de mayor tiempo y de la prueba de la libertad, pueden declararse terminados los efectos de la condena.

Con referencia a la privación de derechos civiles encontramos conveniente dar al condenado el derecho, no sólo de testar, sino de reconocer hijos naturales y contraer matrimonio *in extremis*. Se

trata de no perjudicar a personas de la familia a quienes no deben alcanzar las consecuencias de la condenación.

La privación de derechos civiles, como antes se ha establecido, dura mientras se cumple la pena, esto es, mientras el sujeto no puede ejercitarlos. Cuando la libertad sobreviene la incapacidad desaparece.

Mantenemos lo que establece el proyecto respecto a la curatela, cosa que se hace ya en la práctica, puesto que al incapaz es necesario darle un representante. Y establecemos que siempre deberá privarse al condenado de la patria potestad, cuando el delito, cualesquiera que fuere, hubiese sido cometido sobre los hijos del condenado o en perjuicio de los mismos. No es posible que mantenga su autoridad sobre los hijos y el derecho a la administración de los bienes de los mismos un padre que se ha hecho indigno de esas facultades, que suponen confianza ante el hecho del delito.

D.

Libertad condicional

La ley vigente atribuye al condenado, el derecho de pedir gracia cuando ha cumplido los dos tercios de la pena de presidio o penitenciaría por tiempo determinado o cuando ha cumplido quince años en las condenas a presidio o penitenciaría por tiempo indeterminado. La condición de la gracia estriba en el hecho de haber dado muestras de una reforma positiva en el último tercio del tiempo o en los últimos ocho años, según el caso. En la práctica se ha entendido que la buena conducta del penado hace suponer la reforma positiva. Art. 13, 14 15 del C. P

El sistema dominante, tiene diversos inconvenientes. Desde luego, no se extiende nada más que a los condenados a presidio o penitenciaría, lo que trae una notoria injusticia, pues un condenado a tres años de prisión, por ejemplo, no puede solicitar la gracia y debe cumplir los tres años, y un autor de delito más grave y castigado por igual tiempo de penitenciaría, puede libertarse después de cumplir dos años.

El término gracia está mal empleado, porque si fuera una gracia, no sería un derecho, y la ley a pesar de usar esa palabra, supone el derecho diciendo que se tendrá el derecho a la gracia.

La sociedad, cuando reduce una pena porque el condenado tuvo irreprochable conducta, lo supone regenerado y en condiciones de

ser devuelto a la misma. Pero eso es sólo un supuesto, que puede ser desautorizado por los hechos. No debe, entonces, desprenderse de toda facultad quien otorga el beneficio. Debe, por el contrario, reservarse la posibilidad de revocar la libertad concedida, cuando el penado cometiere un nuevo delito o se sustrajere al contralor que supone la residencia.

Aceptamos por todo esto, la terminología del proyecto y la institución tal como la reglamenta el mismo, estableciendo la libertad condicional para los penados que han cumplido determinada parte de su pena de encierro.

Desde luego, para poder usar de la libertad condicional, es necesario que la condena sea a tiempo mayor de tres años, lo que no importa una incongruencia ni una contradicción con las observaciones hechas antes, desde el momento que para el condenado a menos tiempo cabe la condena condicional, la que sólo no procede para los reincidentes y para los sujetos a quienes no convenga aplicarla, a juicio del tribunal.

Hemos suprimido en el proyecto definitivo cuando trata de la revocación, lo relativo a tentativa de violación de residencia, por considerarlo vago y susceptible de abusos.

E

Producto del trabajo del condenado

La comisión ha conservado sin verificar alteraciones, el artículo del proyecto relativo al producto del trabajo del condenado. El precepto se explica por sí mismo. Desde el momento que el penado trabaja y obtiene un salario, el destino del mismo debe determinarse, puesto que el condenado por el hecho de la condena se convierte en un incapaz. En primer lugar debe dedicarse el dinero del reo al cumplimiento de sus obligaciones, tanto las que resultan de la causa, como las que se refieren a su familia y en segundo a formarle un fondo que deberá serle entregado a su salida.

Las autoridades administrativas deberán reglamentar todo lo relativo al peculio con el objeto de que al penado se le forme realmente un fondo. Hoy, en algunas cárceles donde se trabaja, los condenados perciben salarios, los que muchas veces se gastan por ellos en los mismos establecimientos, adquiriendo objetos de comerciantes que tienen la concesión o el permiso de venta. Eso, que constituye una irregularidad, evita la formación del peculio.

En la provincia de Buenos Aires, existe una reglamentación que obliga a las autoridades carcelarias a depositar en el Banco de la Provincia el peculio de los penados, debiendo formarse para cada uno, una cuenta especial.

Indicamos la necesidad de la reglamentación, para el cumplimiento más perfecto de los propósitos que se persiguen.

F

Inhabilitación y multa

Conserva el proyecto la distinción entre inhabilitación absoluta y especial. Art. 19 y 20 del C. P.

Las diferencias entre una y otra, universalmente aceptadas, resultan de manera clara de los artículos respectivos.

Una sola modificación hemos introducido al respecto. El proyecto de 1906 disponía la pérdida de toda pensión, jubilación o goce de montepío para el condenado a inhabilitación absoluta. En realidad ese precepto consagraría una confiscación y desde luego la revocación de derechos antes adquiridos. Pero, si bien eso es exacto, no lo es menos que repugna mantener como pensionado por el estado a un individuo que debe, por sus actos antisociales, ser castigado por el mismo.

En el proyecto del Dr. Moreno, teniéndose en cuenta que la condena en esa forma podría perjudicar a personas inocentes, como sería la familia, en caso de mantenerse aquélla con el subsidio, se consiguió la excepción, expresándose que si el penado tuviese esposa o hijos menores, a éstos correspondería la mitad de la pensión.

La Comisión, manteniendo el principio, ha ido más lejos, estableciendo que si el penado tuviese esposa, hijos menores de cualquier clase o padres ancianos y desvalidos, la pensión corresponderá a éstos. Se trata de que el dolor del delito no vaya acompañado para esos seres inocentes de las dificultades materiales que sobrevendrían con la carencia de recursos.

Una de las penas más discutidas en teoría ha sido la de la multa. Se ha sostenido que no es igualitaria, pues a los ricos poco puede importarles satisfacerla mientras que a los pobres les resulta de imposible cumplimiento o por lo menos de un enorme sacrificio. El pudiente se libera siempre; el que carece de recursos, tendrá, probablemente, que cumplir la prisión que se sanciona para quienes no la abonen. Art. 21 del C. P.

Nuestro Código no sólo consagraba la pena de multa para numerosos casos, sino que autorizaba a reemplazar en algunos de ellos la pena de prisión y siempre la de arresto, pagando una cantidad correspondiente al número de días que debía permanecer encerrado. La ley número 419 modificó ese criterio impidiendo la sustitución de las penas corporales por sumas de dinero, pero mantuvo la pena de multa.

No obstante los inconvenientes que se han señalado, hemos creído oportuno conservarla, tal como lo hace el proyecto, pues como dice la exposición de motivos del proyecto de 1906, conviene para delitos leves, contribuyendo a que no se aumente la población carcelaria y a que no se afecte materialmente la persona del delincuente, sino en los casos de la falta de pago.

La pena de multa no es reformadora sino intimidatoria, pues a nadie, ni aun a los delincuentes acostumbrados al encierro, les resulta indiferente la privación de un bien.

Aceptamos por eso, el criterio del proyecto defendido por los doctores Rivarola y Herrera, en las obras ya citadas, pero introducimos algunas modificaciones, en el articulado, con el propósito de subsanar, dentro de lo posible, los inconvenientes derivados de la falta de igualdad en la represión.

Desde luego, el Tribunal deberá tener en cuenta para fijarla, no sólo los elementos generales de apreciación que se tienen en vista al juzgar cualquier delito, sino la situación económica del penado. Sólo en caso de falta de pago, se infligirá al reo prisión que no podrá exceder de un año y medio.

Para que no pueda encerrarse, transformando la multa en prisión, al que desea pagar y comprueba que podrá pagar, pero que carece de dinero en el momento de la condena, se colocan preceptos previsores que examinaremos a continuación.

El tribunal, antes de transformar la multa en la prisión correspondiente, procurará que la primera se satisfaga, haciéndola efectiva sobre los bienes, sueldos u otras entradas del condenado. Puede ocurrir y ocurre, que el condenado sea una persona capaz con sus bienes o con su trabajo de satisfacer la multa. El tribunal debe quedar facultado para hacerla efectiva en dinero, antes de decretar la prisión, lo que tiene un doble efecto: impedir que quien desea pagar y pueda pagar sea encerrado, y evitar que se burle la condena, dejando a elección del reo el pago o la prisión, punto de tenerse en cuenta, porque hay quien prefiere ir preso antes de satisfacer una pena pecuniaria. Para todo esto el tribunal debe quedar ampliamen-

te facultado, pero como podría burlarse el propósito, si los condenados evitasen el pago con maniobras, si el tribunal hubiere de esperarlos sin limitación, hemos considerado oportuno fijar el término de seis meses para la gestión. Transcurrido éste, si la multa no se ha hecho efectiva, la prisión deberá decretarse.

Debe hacerse presente, que los seis meses consignados en el proyecto, no constituyen un término que deba aplicarse en todos los casos. La Comisión no pretende que los condenados a multa, puedan esperar seis meses para pagarla. Lo que establece, es que el tribunal procurará el pago de la multa antes de decretar la prisión, tratando de hacer efectiva la condena sobre bienes del penado. De manera que si éste carece de bienes y de trabajo, la prisión se impone. En cambio, si los tiene, el tribunal debe perseguir el cumplimiento, no debiendo emplear nunca más de seis meses. Pasando este término, si no se ha hecho efectivo el pago, se aplicará la prisión correspondiente.

La libertad del condenado es lógico que sobrevenga en cualquier momento en que pague, debiendo en caso de haber cumplido una parte de la pena corporalmente, verificarse el descuento del caso.

G

Efectos e instrumentos que provengan del delito

El proyecto, repitiendo disposiciones vigentes, declara el decomiso de los efectos que provengan del delito y de los instrumentos con que aquél se ejecutó, exceptuando, naturalmente, los objetos que perteneciesen a un tercero no responsable.

Actualmente los efectos e instrumentos decomisados, quedan en los juzgados o policías y de tiempo en tiempo se venden, devolviéndose a la circulación, armas y objetos que no pueden servir sino para repetir hechos delictuosos. La generalidad de las personas rechaza el propósito de adquirir armas viejas con las cuales se han cometido crímenes. Los únicos que pueden concurrir a los originales remates que hoy se hacen de esos instrumentos, son los individuos avezados al delito, a quienes la misma justicia proporciona elementos baratos para que continúen ejerciendo sus actos antisociales.

Consideramos oportuno por eso, prohibir semejantes ventas y declarar que los materiales de los instrumentos decomisados deberán usarse por las provincias o ser enviados al Arsenal de Guerra de la Nación.

II

Prisión preventiva

Art. 26 del C. P.

Conserva el proyecto las disposiciones relativas al cómputo de la prisión preventiva, que mejoran las que dominan en la legislación vigente. En la actualidad, con tres días de prisión preventiva, se cumple uno de presidio, y con dos, uno de penitenciaría. En la práctica y dada la demora considerable que sufren muchos procesos, tanto en la capital de la República como en las provincias y ante todas las jurisdicciones, como si la demora fuera una mala característica nacional, se producen consecuencias injustas con el sistema dominante.

Un sujeto condenado a cuatro años de presidio, por ejemplo, si su causa termina después de tres años de tramitación, resulta que ha estado encerrado esos tres años y sólo ha cumplido uno de la pena impuesta.

La prisión preventiva es, sin duda, un mal necesario. Se aplica al delincuente y al que no lo es, puesto que el pronunciamiento que declara culpable o no culpable, sobreviene recién en la sentencia. Es un mal necesario, porque la sociedad precisa tomar medidas de defensa y de precaución contra quien comete hechos calificados de delitos y esas medidas imponen el encierro. Cuando el delito no es de gran importancia y el sujeto puede no ser peligroso, la excarcelación evita el inconveniente del encierro preventivo, pero éste se hace indispensable en los casos más graves.

Cuando la condena fuere a prisión computamos la prisión preventiva a día por día y sólo cuando fuese a reclusión, la prisión preventiva se computa a razón de dos días por uno de la pena aplicada. La naturaleza de este castigo, la clase de delitos a que se aplica y el régimen a que necesariamente deberán someterse los condenados a la misma, justifica lo establecido en el proyecto.

Se fijan también con criterio amplio las demás equivalencias, dejando la mayor amplitud posible a los magistrados que deben aplicar la ley. Debe tenerse también en cuenta que colocándose la reclusión y la prisión en casi todos los casos graves, como penas alternativas, los jueces pueden decidir en sus sentencias, según a qué pena condenen, la forma de verificar los cómputos.

CONDENACION CONDICIONAL

La institución de la condena condicional, viene siendo reclamada en nuestro país de tiempo atrás por los estudiosos y las prácticas.

Estamos a ese respecto en franco retardo, pues la casi totalidad de los países civilizados la tienen y la aplican con notorias ventajas.

Todos los que han opinado acerca del código, la consideran necesaria, tanto, que el Dr. Tomás Jofré, profesor de derecho procesal en la Universidad de Buenos Aires, dice, que si eso fuera lo único bueno que tuviese el proyecto, sería bastante para que su sanción debiera verificarse sin demora.

El doctor Rivarola en su derecho penal, hace notar que la condena condicional se encuentra establecida en Inglaterra desde 1879; en Bélgica desde 1888; en Francia desde 1891; en Luxemburgo desde 1892; en el Cantón de Ginebra desde 1892; en Portugal desde 1893; en Noruega desde 1894; en Sajonia y Prusia desde 1895; en Baviera desde 1896; en Hamburgo desde 1896; en el Cantón de Valais desde 1899; en Tesino desde 1900; en el ducado de Brunswich, Cantón de Friburgo y gran ducado de Hesse desde 1903; en Italia desde 1904; en Bulgaria desde 1904 y en España desde 1908.

Esto solamente en Europa, pues las referencias del autor tomadas de Dorado no se dirigen a América.

Los diferentes congresos científicos celebrados desde 1895 han recomendado la institución de la condena condicional. El Congreso Penitenciario reunido en París en el año mencionado votó la siguiente declaración: "Las legislaciones que reconocen a los tribunales la facultad de acordar la suspensión de la ejecución de la pena a los delincuentes condenados a breves penas contienen las mejores disposiciones conocidas".

El Congreso de Budapest declaró: 1.º "Cuando en los delitos leves concurren circunstancias que merecen especial consideración y el imputado no haya sido precedentemente condenado a penas restrictivas de la libertad personal, el juez puede pronunciar la re-

misión condicional de la pena; 2.° En caso que el condenado, durante el término de dos a cinco años del día en que la condena se ha vuelto irrevocable no haya cometido un delito sujeto a una pena restrictiva de la libertad personal, la pena le será perdonada: 3.° La remisión condicional de la pena puede ser concedida con caución cuando las condiciones del imputado no rinden posible el pago''.

Por su parte la Unión Internacional de Derecho Penal, reunida en Bruselas en 1899 recomendó el sistema, votándose por el Congreso la siguiente declaración: ''La Unión recomienda a los legisladores de todos los países, la adopción del principio de la condena condicional; pero al mismo tiempo, recuerda la necesidad de reglamentarla, según las condiciones especiales de los diversos lugares, el sentimiento y grado de cultura de cada pueblo''.

El Dr. Herrera hace notar que el Congreso de San Petersburgo de 1902, se ocupó también de este asunto, discutiéndose si la suspensión de la condena debía ser declarada por la administración, o por la justicia; resolviéndose que esta última autoridad debía pronunciarla.

En Estados Unidos se encuentra también difundida por la legislación local, que la ha aceptado. Se aplica también en Australia y ha sido aceptada por los proyectos alemán, austriaco y los diversos suizos. Se ha proyectado, igualmente, para el Japón y Grecia.

Existe por eso, como antes se ha dicho, asentimiento general respecto a esta institución, que constituye uno de los adelantos indiscutidos de la ciencia penal contemporánea, tanto que Bernaldo de Quiroz ha dicho después de examinarla, que es una institución de derecho de gentes.

Seguramente, de todas las discusiones producidas alrededor de las nuevas doctrinas que combatieron de manera tan decidida los viejos conceptos de la penalidad, rechazando los criterios de venganza y de devolución de mal por mal buscando infligir un sufrimiento al condenado, nada tan firme se ha conseguido como la condena condicional. Ella tiende a que se descongestionen las cárceles, a que no se impongan encierros inútiles y que se detenga con una simple amenaza a los autores ocasionales de hechos delictuosos.

Es evidente que esa institución será tanto más eficaz cuanto más ilustrados sean los jueces autorizados para aplicarla. Dada, sin embargo, la manera cómo se reglamenta, no constituirá nunca un arma peligrosa para la sociedad, sino por el contrario, de beneficios visibles.

La Comisión acepta el proyecto de 1906 en sus términos generales y se refiere a la exposición de motivos del mismo, verificando sin embargo, modificaciones que mejoran los conceptos y el articulado. Art. 26 del C. P.

El proyecto adopta, y la comisión acepta, el sistema francés.

En Inglaterra, se suspende el juicio, la condenación, de manera que no se produce la sentencia condenatoria; en el sistema de la ley Beranger se dicta la sentencia y se suspende la aplicación.

Bastaría para que aceptáramos el segundo sistema que es el más difundido, considerar, que es preciso, antes de suspender, definir la situación del reo, el que puede ser inocente y absuelto. ¿Por qué esperar, manteniendo a todos, culpables y no culpables, en una situación idéntica?

Nuestro sistema es para los condenados y no para los procesados; se suspende el cumplimiento de la pena, una vez pronunciada la sentencia.

Se ha propuesto por algunos teóricos el reemplazo de la condena por un sistema de educación, la que será siempre atrayente aunque difícil aquí donde los recursos son insuficientes para instruir y educar a los que no delinquen.

El proyecto, desde luego, admitía la condenación o sea la suspensión de la pena, con relación a los condenados a prisión por un tiempo que no exceda de dos años, excluyendo la medida en los casos de multa.

No existe, a juicio de esta Comisión, ningún motivo para que se suspenda la condena en los casos de prisión y no deba hacerse en los de multa. Esa divergencia puede dar lugar a notorias injusticias que deben evitarse.

Así, una persona condenada a un año de prisión, puede liberarse sin encierro alguno, pues corresponde suspensión de la pena, si el tribunal lo encuentra oportuno. En cambio, otra, condenada a multa, que supone la existencia de un delito menos grave, ya que las penas privativas de la libertad se dirigen siempre a los delitos de mayor importancia, debe ser encerrada, si no paga. Para la primera es posible la exención, para la segunda no, y sin embargo, la segunda ha cometido un delito de importancia menor.

Considera por eso, la Comisión, que debe incorporarse la multa al sistema de la suspensión condicional.

El proyecto de 1906 autoriza la suspensión de los efectos de la condena, cuando la pena aplicada al reo no exceda de dos años. Los términos de las diferentes leyes y de los diversos proyectos son dis-

tintos y arbitrarios, puesto que no se fundan en ningún elemento definitivo.

Así la ley francesa, admite la suspensión hasta los casos en que se condena a cinco años, la inglesa hasta dos y la italiana, belga y portuguesa, hasta seis meses. El proyecto alemán que contiene diversas restricciones, consigna el término de seis meses y el suizo el de un año.

El punto medio en que el proyecto se coloca, es acertado y la Comisión lo acepta.

El proyecto dice que el juez, para otorgar el beneficio de la suspensión, deberá tener en cuenta los antecedentes del reo, mediante información de la policía y demás pruebas que se consideren necesarias. La Comisión ha modificado esa redacción de una manera que reporta mayores seguridades. En la forma reglamentada por el proyecto, sería en definitiva la autoridad policial de la Capital, Provincia o Territorio, según el caso, la que decidiera con sus informes sobre la procedencia o improcedencia de la condenación condicional.

Encontramos más acertado exigir al juez que forme criterio propio sobre la personalidad moral del condenado, requiriendo los informes necesarios y realizando las diligencias personales que le permitan apreciar esa personalidad.

Los jueces no deben olvidarse que devolverán a la sociedad a un sujeto digno de observarse, desde que ha cometido un acto antisocial, y que se devuelve en la confianza de que no volverá a repetirlo. Por eso, se prohibe para los reincidentes o sea para los que han demostrado ya la tendencia a insistir en el delito.

El proyecto no tiene en cuenta los casos de concurso, como lo observa con acierto el Dr. Herrera. Se trata de una omisión destinada a producir dificultades prácticas, puesto que serían los jueces los llamados a resolver los casos que se presentaran. Y como los criterios podrían ser divergentes, nos expondríamos, si el punto no se tocara, a que una ley que debe ser de aplicación uniforme, permita soluciones diferentes, según quién sea el que la aplique.

La condena condicional tiene por objeto evitar la cárcel a los delincuentes primarios que sean castigados con una pena de reducida importancia. Poco debe importar, entonces, que la pena se aplique por una sola o por más infracciones, pues lo que debe apreciar el mágistrado es la personalidad del sujeto, objeto de la pena inferior a dos años. Pensamos por eso que debe extenderse al caso de concurso de delitos y así lo consignamos expresamente.

El proyecto incurre en un serio error al consignar el precepto

del artículo 33. El Dr. Herrera, en términos ilevantables, lo demuestra cuando dice: "El artículo 33 adopta, sin mayor examen, el pla-
" zo de cinco años que fija la ley francesa para el período de prue-
" ba, sin tener en cuenta que ésta, al fijar este plazo, lo hizo porque
" ese era el término de la prescripción de las penas correccionales.
" Los autores del proyecto han olvidado que debían relacionar este
" término de prueba con el de la prescripción de la pena de pri-
" sión. Una simple consideración bastará para demostrar los
" serios inconvenientes de esa falta de concordancia."

"Supóngase un individuo condenado a dos años de pri-
" sión bajo condición. Dos o tres años después comete un nuevo de-
" lito: como la pena anterior está ya prescripta (art. 69, inciso 3.°
" del proyecto), sólo se podrá aplicar la pena del nuevo delito. Y
" la disposición del párrafo c) ordenando la aplicación de las pe-
" nas de los dos delitos y toda la economía de la ley, ¿en qué que-
" dan? Se ve, pues, cómo es indispensable relacionar el plazo de
" prueba con los términos de prescripción de las penas".

Si se entendiera que la prescripción se interrumpe con la condena condicional las consecuencias podrían ser peores, pues una pena prescripta para el delincuente que se sustrajo, huyendo a la acción de la justicia, se aplicaría transcurrido el mismo término o sea el de la prescripción, al condenado condicionalmente.

Teniendo en consideración esas observaciones, la Comisión ha relacionado los preceptos de la condenación condicional con los de la prescripción, estableciendo que la condenación se tendrá como no pronunciada si dentro del término de la prescripción de la pena el condenado condicionalmente no cometiere un nuevo delito. Si lo cometiere sufrirá la pena correspondiente al nuevo y la que le fué aplicada por el anterior. Art. 27 del C. P.

Debe hacerse presente que esta observación fué también hecha en el Congreso Penitenciario reunido en esta Capital el año 1914 por el relator doctor Octavio González Roura y aceptada por aquél.

Hemos considerado también oportuno dejar sin efecto lo que preceptuaba el proyecto de 1906 respecto a la revocación de la condena condicional cuando se descubrieren malos antecedentes al condenado.

La expresión es vaga y se presta a verdaderos abusos. Basta con prohibir la condena condicional para los reincidentes y autorizar al juez para otorgarla o no, según el juicio que él forme respecto al condenado. Para formarlo debió requerir antecedentes y formar criterio. Tuvo tiempo durante toda la secuela del pro-

ceso, en el cual se agotan en juicio contradictorio todos los elementos y antecedentes precisos para el fin. No tiene así significado eso de la revocación obligatoria, si aparecieren malos antecedentes, los que es fácil presentar y hasta fraguar, con el agregado de que si no aparecieron o no fueron lo bastante eficaces para impedir el beneficio durante el proceso en que se debaten la acusación y la defensa, no es concebible que se acepten después, desaparecido el contralor del juicio.

La Comisión deja sin modificaciones el precepto relativo a las limitaciones de la condena condicional, por considerarlo razonable y acorde con el espíritu de la institución.

REPARACION DE PERJUICIOS

El delito crea para su autor una doble responsabilidad: la criminal que se traduce en una pena, y la civil que apareja una indemnización.

Arts. 28 y 30 del C. P.

La responsabilidad civil, o sea la obligación de reparar el daño causado por el delito, es diferente de las demás obligaciones civiles de carácter contractual, producidas como consecuencia de la voluntad exteriorizada en el consentimiento.

Nuestra ley penal, en diversos artículos ha reconocido la existencia de esa obligación. Así, en el artículo 47 del código vigente, se establece que la pena sufrida no extingue la obligación de reparar el daño causado; en el artículo 139 se consigna una regla especial de reparación del daño relativo a los reos de violación, estupro o rapto, los que deben dotar a la ofendida si fuere soltera o viuda, además de sufrir la pena; y en el artículo 176, de carácter general, no obstante estar colocado al final del título sobre revelación de secretos, se establece que las penas impuestas por el código son, sin perjuicio de las acciones del damnificado, para pedir la correspondiente indemnización.

La ley en vigor ha dicho además en el artículo 65, que si el penado no tuviese bienes de fortuna, el producto íntegro de su trabajo se destinará a satisfacer la responsabilidad civil en que hubiese incurrido.

Como puede observarse, en diferentes preceptos, se habla de la responsabilidad civil, sin tratar el asunto con la seriedad necesaria, pues se han colocado sólo artículos dispersos, sin fijar reglas precisas sin establecer lo que era esencial, o sea cuál debía ser el al-

cance del pronunciamiento a dictarse por los jueces encargados de aplicar el código penal.

Expresamos nuestra conformidad con el sistema del proyecto de 1906 que es igual al del proyecto de 1891 y con las razones vertidas en la exposición de motivos de uno y otro.

Actualmente, a pesar de los preceptos del código penal, las acciones por indemnización de daños emergentes del delito, se entablan ante los jueces civiles, como demandas ordinarias que tienen los trámites comunes en esa clase de juicios. Debe, naturalmente, recurrirse al expediente que se tramita en la jurisdicción criminal, pero el juez procede con criterio propio y con abstracción del otro juicio.

Los inconvenientes de este sistema son notorios. Desde luego, el juez civil se encuentra imposibilitado para resolver acerca de la existencia de un delito que se juzga por otro magistrado y ante diferente jurisdicción. La calificación del hecho sería además una cuestión perjudicial de acuerdo con lo prescripto en el código civil en el artículo 1101.

Por otra parte, la prescripción de las acciones emergentes de un delito, se opera al año de la fecha en que éste se cometió, según lo establece el artículo 4037 del código civil, y como los procesos criminales es difícil que se terminen en el año, resulta anómala la situación, pues por un lado el afectado debe pedir la reparación civil antes del año y por otro el pronunciamento en el fuero criminal se demora, a pesar de lo cual, y mientras tanto, la prescripción corre.

Debe tratarse siempre de simplificar y no de complicar. La justicia debe obtenerse con el menor esfuerzo y con el menor gasto y nada de esto se consigue con la duplicidad de asuntos.

Por todos estos motivos sintéticamente expresados, aceptamos el sistema del proyecto.

RESPONSABILIDAD

Los códigos antiguos, en concordancia con las ideas dominantes en las épocas para las cuales fueron sancionados, adoptaban, para castigar, el criterio de la intención. Los hechos previstos por las leyes como delitos se presumían cometidos con voluntad criminal y eran castigados en tal concepto, salvo la prueba contraria. Era necesario entonces para aplicar la pena partir de esa intención y hasta graduarla.

El principio desenvuelto por Tejedor en su primitivo proyecto, es el que ha formado el espíritu de la ley argentina y el que ha dominado en las sentencias de los magistrados.

El doctor Tejedor, tomando como base el comentario oficial del código de Baviera, antecedente vetusto del nuestro, distinguía diversas clases de dolo y decía: "no pudiendo el legislador pene-
" trar en el fuero interior del culpable para hallar la intención
" criminal, toma por base la manifestación exterior del crimen, el
" crimen realmente cometido".

" Pero no se atiene exclusivamente al resultado material y
" fortuito como se ha hecho muchas veces, sino que toma también
" en cuenta el elemento moral".

La ley partía así de la base del libre arbitrio, de esa facultad que permite según algunos filósofos, pesar las acciones antes de realizarlas y decidirse después de la deliberación, en el sentido que se crea oportuno. De esa facultad discutida apasionadamente y negada por pensadores eminentes, de esa facultad que si existiera, sería sólo el patrimonio de espíritus muy evolucionados y sólo puesta en ejercicio con la tranquila deliberación, que no concurre cuando dominan las pasiones.

Partiendo de esos principios la ley hablaba de dolo, de creencias, intenciones, de voluntad criminal. El principio era que debían castigarse las acciones u omisiones penadas por la ley y que, producido el delito la voluntad criminal se presumiría, salvo que se probara lo contrario, esto es, la ausencia de esa voluntad.

El proyecto de los doctores Villegas, Ugarriza y García, es aun más acentuado porque después de definir los delitos dice en el artículo 3.°: "la voluntad criminal es la libre decisión de cometer un hecho ilícito". Y no se detiene ahí, pues incorpora diversas disposiciones preceptivas y el consabido artículo sobre presunción de voluntad criminal.

Los comentadores al llegar a esa parte de la ley, que consideran básica, se extienden siempre en el estudio de la responsabilidad criminal, de las escuelas filosóficas y de las teorías jurídicas, para acentuar una vez más el principio de la deliberación libre y de la decisión consciente.

Afortunadamente la ciencia no ha podido en los casos concretos reconstruir la situación mental del sujeto que ha delinquido, pues si le hubiera sido posible hacerlo y llevar la exposición de lo que ocurre a los estrados de los tribunales, es seguro que las absoluciones por falta de responsabilidad, habrían abierto las puertas

de los encierros a los individuos más peligrosos. Pero como la prueba es más que difícil, imposible casi, en los casos en que no existe una perturbación general, la presunción ampara a los núcleos sociales y permite el castigo, aunque no haya existido la supuesta facultad para determinarse e incurrir en voluntad criminal.

El criterio de la voluntad criminal no es defensivo. El irresponsable, esto es, el que no tuvo voluntad criminal por imposibilidad de determinación, no puede ser objeto de castigo: luego el alienado, el inconsciente, el sonámbulo, el alcoholista, el sujeto hipnotizado, es decir, los autores por anormalidades o por el hecho de ser instrumentos de otros, deben ser absueltos y restituídos al medio social en que actúan. Si la sociedad incrimina teniendo sólo en vista la situación personal del individuo y su voluntad, en presencia de sujetos sin ese elemento, el castigo no procede.

Nuestro código sanciona ese principio, pues ha mantenido el precepto tradicional de la voluntad criminal presumida y ha declarado que no son responsables y por tanto susceptibles de pena, los que han carecido de esa voluntad. Con ese sistema los criminales más feroces pueden substraerse a la pena y aún a las más elementales medidas de precaución. Se crea para los individuos el derecho al crimen, porque la sociedad acepta, en lugar de principios de defensa, reglas de filosofía vinculadas a principios religiosos.

La ley penal no tiene por qué crear problemas extraños al régimen de la misma. Bajo el punto puramente jurídico, en las altas especulaciones de la filosofía del derecho, todas esas cuestiones pueden y deben discutirse; pero una ley práctica, necesaria para la estabilidad social, no tiene para qué adoptar principios de escuela que obligan a disposiciones de doctrina y dificultan la aplicación de los preceptos.

Las sociedades están regidas por una serie de reglas impuestas por la convivencia. Esas reglas, para evitar los estados anárquicos, tienen que ser mantenidas bajo determinadas sanciones. Los que violan esos principios atacando los derechos fundamentales sobre que reposan las organizaciones actuales, o sea los derechos a la vida, a la libertad, al honor, a la propiedad, etc., realizan actos contrarios a la estabilidad social y el conjunto debe reprimirlo por una necesidad de existencia social y como no deben perseguirse propósitos de venganza, odios, ni expiaciones, al desequilibrio que produce el crimen debe contestarse con medidas de precaución y educación, sobre el delincuente.

El criterio antiguo al sostener que por el hecho de haber queri-

do y realizado el acto, corresponde una pena, es decir un sufrimiento, ha desaparecido de la doctrina contemporánea que busca la defensa y prevención. Pruebas patentes de ese cambio de orientaciones lo ofrecen la condena condicional, la libertad condicional, las precauciones contra los menores delincuentes, las medidas de seguridad contra ciertos absueltos, la elasticidad de las penas y la individualización de las mismas.

Las leyes han ido evolucionando a medida que la doctrina ha ido imponiendo sus conclusiones en el dominio de la ciencia y que la experimentación ha demostrado con la práctica, lo razonable de ciertas teorías. Pero, muchos códigos aun habiendo aceptado los principios nuevos, no se han resuelto al abandono de ciertos términos que hoy carecen de significación y cuya conservación sólo tiene el alcance de un recuerdo con carácter histórico.

El código penal que nos rige, después de las definiciones tradicionales que consagraban no sólo la voluntad sino sus grados, tomando como principio el pensamiento y como fin la acción consumada, repetía en el artículo 6.° el precepto sobre presunción de la voluntad criminal.

El proyecto de 1891 suprimió las definiciones y encabezó el título sobre responsabilidad con el artículo 58 que establece: "en la " ejecución de un hecho punible se presume la intención de come- " terlo, a no ser que resulte lo contrario de las circunstancias par- " ticulares del proceso, o que las causas alegadas por el imputado "o en su nombre para excluir o modificar su responsabilidad, sean "verosímiles y no exista prueba en contrario".

Explicando el alcance del artículo, dice la exposición de motivos, que debe tomarse como guía del proyecto: "El problema rela- " tivo a los fundamentos de la responsabilidad es uno de los más "graves, más discutidos y más erizado de dificultades que pueden " presentarse. Los criminalistas investigan empeñosamente su so- " lución para ofrecer a las legislaciones una base sólida en materia " tan delicada e importante. La comisión no tiene para qué expo- " ner las doctrinas y discusiones existentes sobre este asunto; y de- " be circunscribirse a explicar las reglas que ha consignado. Des- " de luego, ha querido conciliar dos órdenes de intereses, los de la " sociedad y los del individuo. Para ello le ha sido fácil hallar un " punto de partida seguro e indiscutible. Es una verdad bien com- " probada que, en la vida social, en la materia que ahora nos " preocupa, el principio general es la responsabilidad: todo hom- " bre responde de sus actos porque los ha ejecutado, porque son

" suyos, porque se presume que ha tenido el designio de realizar-
" los; y esto es más estrictamente cierto si se trata de acciones cri-
" minosas. La excepción es la irresponsabilidad. Por eso el artícu-
" lo 58 del proyecto determina ante todo, el principio general. En
" la ejecución de todo hecho punible, dice, se presume la intención
"de cometerlo; se presume, pues, que ha querido ejecutar ese he-
" cho y que, en consecuencia, ese hecho le es imputable. Esta cláu-
" sula es substancialmente idéntica a la primera parte del artícu-
" lo 6 del código vigente; difiere sólo en las palabras; las palabras
" han sido variadas para hacer la forma más amplia y comprensi-
"va. Se dice "hecho punible", en vez de "hechos clasificados de
" delitos", a fin de abarcar todos los casos posibles de acciones re-
" probadas e incriminadas por la ley, sea que se trate de delitos
"consumados, sea que se trate de tentativas. Se dice "intención"
" en lugar de 'voluntad", porque la intención importa y precisa
" netamente el esfuerzo de la voluntad del individuo hacia el de-
" lito".

La reforma de 1903 suprimió las definiciones contenidas en el código, pero dejó el artículo 6.° donde se establece la presunción de voluntad criminal. Ese artículo fué el único que quedó en pie en todo el título 1.°

El nuevo proyecto de 1906 mantiene el criterio del de 1901, pues encabeza el título sobre responsabilidad con el artículo 40, en el cual se dice: " en la ejecución de un delito se presume la "inten-
" ción de cometerlo, a no ser que resulte lo contrario de las circuns-
" tancias particulares del proceso".

Ese artículo dentro de la teoría antigua, es el más perfecto de los examinados hasta ahora, pues los anteriores se concretaban sólo a las acciones y excluían de la presunción, seguramente por olvido, a las omisiones que también pueden ser delitos.

La exposición de motivos no dice nada al respecto, lo que hace presumir que se aceptan los fundamentos que traía la del proyecto de 1891, antecedente del de 1906.

Rivarola en su "Derecho Penal Argentino", dice que concurren al delito dos elementos: el material, o sea la ejecución del hecho penado por la ley, y el psicológico. El agente puede haber obrado teniendo conocimiento de la relación posible entre el hecho y el daño a producirse queriendo que el efecto se produjera; o no se ha encontrado en aptitud de conocer esa relación, o aún conociéndola, una coacción externa se ha impedido obrar de distinta manera o ha querido el hecho y ha omitido reflexionar sobre las consecuen-

cias posibles las que debió prever y evitar. En el primer caso hubo voluntad criminal, en el último sólo ha concurrido culpa.

Y agrega: "pero esa voluntad criminal que debe concurrir co-
"mo elemento esencial del delito, a fundar la responsabilidad del
" agente, es un procedimiento interno del ánimo que escapa, por
" lo general, a toda comprobación".

" Sería, pues, lo mismo que decretar la impunidad de todos los
" delitos, requerir como base de la imputabilidad la prueba del ele-
" mento intencional, así como se requiere la del elemento material
" del delito".

"Siendo la regla general que los hechos delictuosos se produz-
" can con voluntad criminal, la solución que concuerda con el sis-
" tema aceptado de enumerar las causas eximentes, es la de estable-
" cer como presunción legal la regla y eximir de la prueba la ex-
" cepción.

El criterio que enuncia el conocido penalista argentino explicando el alcance de nuestra ley, está bien de manifiesto en sus palabras y refleja un concepto generalizado entre los clásicos.

El libre albedrío se presume. El autor del acto responde del mismo porque lo cometió, pudiendo no realizarlo. La voluntad existe, pero como es difícil probarla, debe presumirse. El enunciado sólo del vetusto concepto, demuestra que no es firme, que no es justo y que es peligroso.

Decimos que no es firme, porque se apoya en la existencia de una facultad muy controvertida y acerca de la cual se han escrito muchos libros; que no es justo, porque presume concurrencia de una voluntad que es difícil prueba, "que escapa por lo general, a toda comprobación", aceptando su existencia en cuanto perjudica al sujeto; y que es peligroso, porque acreditándose que no concurrió la voluntad criminal, el autor es libertado, aun cuando esa libertad sea socialmente inconveniente.

El antiguo concepto de la retribución y la negación del dogma del libre albedrío, ha debido traer, como dice acertadamente von Liszt, modificaciones en la legislación represiva. El triunfo de las nuevas ideas, agrega, se evidencia en el desarrollo que revela la legislación de los últimos años en los distintos estados cultos de Europa. El concepto dominante es el de la protección social contra el peligro que representa la delincuencia.

Pero no es necesario para resolver el problema de la responsabilidad bajo el punto de vista legal, aceptar teorías viejas o nuevas. Para los fines de la ley represiva, bastan conceptos sencillos, deri-

vados de la necesidad social de castigar, sin perjuicio de las creencias personales y las teorías individuales.

Bajo el dominio de todas las religiones, de todos los sistemas de gobierno, de todas las instituciones políticas y sociales, no ha habido pueblo en el mundo, desde que se conoce historia, que no haya castigado las acciones que consideraron antisociales o que atentaban contra su organización. De manera que no se necesita una tesis, más o menos deleznable, porque eso es incurrir en sectarismos, sino adoptar el principio que ha dominado universalmente en todas las edades y en todas las sociedades.

El anteproyecto del código penal suizo, tan cuidadosa y largamente estudiado, no hablaba en ninguno de sus textos, desde el de 1894 al de 1908, del concepto general de imputabilidad. Pero, cuando los comisionados presentaron en septiembre de 1913 el proyecto reformado, se introdujo un artículo con el número 14, que decía así: "Es punible aquel que en el momento de la infracción, tenga " diez y ocho años cumplidos y que no se encuentre en un estado " mental que excluya la responsabilidad".

Ese artículo que representa un regreso a los sistemas antiguos, duró muy poco, pues no aparece en el proyecto de 1915.

Jiménez de Asúa, en su obra sobre la unificación del derecho penal suizo, dice que tal precepto de vida tan fugaz no se echa de menos para la inteligencia del conjunto.

Los proyectos suizos conservan, sin embargo, disposiciones, según las cuales, sólo se castiga al que actúa con intención, entendiéndose que obra con aquélla, el que sabiendo y queriendo, realiza el hecho que constituye el delito. No se fija ninguna presunción, pero se contiene el concepto para diferenciar el delito propiamente dicho, o sea el cometido con dolo, del realizado con negligencia.

El código de Noruega expresa que no cae bajo las disposiciones penales el que no hubiere actuado con propósito deliberado, salvo los casos de negligencia.

El proyecto de código alemán, en el capítulo destinado a la culpa, distingue los hechos voluntarios de los culpables y dice que obra voluntariamente el que ejecuta un hecho a sabiendas y con voluntad de ejecutarlo.

No contiene presunción y en la Cuarta Parte se limita a consignar las causas de exclusión y atenuación de la pena, expresando con referencia al primer punto, quiénes son las personas no punibles.

Lo esencial es establecer, como lo hacen los diferentes códigos

de todos los países, que sólo se castigan las acciones u omisiones establecidas por la ley. Esa disposición, para nosotros es de orden constitucional, es una garantía básica consignada en código. Desde el momento que sólo se castigan los delitos previstos por las leyes, es evidente que todo acto calificado de tal, impone el proceso y el castigo, salvo los casos de excepción consignados en la ley. Es entonces inútil, dada la existencia de la regla constitucional, introducir preceptos relacionados con una u otra teoría de la responsabilidad en el orden moral. Entre nosotros, se castiga a toda persona que realice un acto u omita otro, cuando la acción o la omisión tienen una pena y se libera de ella el acusado, cuando lo ampara una eximente. La mejor garantía social, está en suprimir la presunción establecida a base de una facultad interna, pues sin ella, el castigo se impone cuando se comete el delito con las salvedades de la ley.

El sujeto es así imputable siempre, pudiendo no ser objeto de castigo, cuando procedió por algunas de las causales que lo eximen, según el código.

El precepto general carece así de la importancia y su necesidad no se siente, puesto que la ley, por el hecho de dictarse, se aplica a todos y lo único que necesita fijar, son las excepciones, o sea los casos en que el castigo no debe concurrir. Todo lo demás es redudante y tiende a que se lleven al campo jurídico y práctico disposiciones teóricas de peligrosa discusión.

El doctor Herrera, que en su estudio "La reforma penal" dedica varios capítulos a la responsabilidad penal, dice, refiriéndose a la presunción de voluntad criminal consignada en el proyecto, que éste "insiste en el error que en otra ocasión criticamos " severamente (se refiere al discurso pronunciado en 1903 en el " honorable senado), al declarar en su artículo 40, que la inten- " ción criminal se presume en la ejecución de un delito".

" No sabemos explicarnos por qué en los diversos proyectos " de códigos elaborados entre nosotros, se insiste en una disposi- " ción que es inútil y repugnante a los principios sobre que des- " cansa la ciencia penal, y además, peligrosa por los abusos a que " se presta".

" Tal disposición no figura en ningún código moderno y sólo " la encontramos, aparte de algún otro país americano, en los có- " digos de España y de Baviera, de donde la tomaron el doctor " Tejedor y nuestros codificadores".

" No nos convencen los razonamientos del comentario oficial

" del código bávaro y de Pacheco, el más autorizado comentador
" del español. De ello parece más bien deducirse esto, que no es
" lo que el artículo dispone: que siendo la regla general que todo
" hombre está dotado de inteligencia y libertad, debe presumirse
" que en toda acción criminal, el que la llevó a cabo, gozaba de
" ellas y, que si estuvo loco o borracho, o tuvo, de cualquier otro
" modo alterado su espíritu, deben probarse estas circunstancias
"por su carácter excepcional. Pero nadie discute esto salvo el eri-
" gir, en presunción, en ficción, lo que es propio de la naturaleza
" humana, cual es la capacidad del dolo. Los distinguidos crimina-
" listas hacen una confusión inexplicable de cosas muy distintas.
" El dolo, en efecto, se lo puede considerar bajo dos aspectos: el
" uno general, como perteneciendo en potencia a todos los seres
" humanos, por cuanto es un hecho psicológico de la personalidad
" humana, y por eso hay quien piensa que la teoría de la imputa-
" bilidad, debiera llamarse *inimputabilidad,* porque de lo que se
" trata es de la exclusión a priori de toda posibilidad de dolo en el
" hombre; el otro especial o individual, cuyo reconocimiento no
" puede someterse a reglas jurídicas establecidas en la ley, sino
" que debe constatarse en cada caso. La ley presume el dolo bajo
" este último aspecto, y los criminalistas citados razonan como si
" se tratara del dolo general, lo que es salirse de la cuestión y de-
" mostrar la falta de fundamento serio del artículo en cuestión".

El proyecto que presentamos a la consideración de la H. Cámara resuelve la cuestión responsabilidad, con criterio moderno y humano; prescinde de resabios expiatorios y aparta problemas trascendentales de psicología. Se limita a indicar los delitos y a fijar sus penas, teniendo en cuenta que sólo los previstos en el código pueden ser los castigados de acuerdo con un artículo de la constitución, y a establecer en qué casos la pena no concurre a pesar de haberse realizado un hecho, al cual la ley califica de delito. Los jueces, por lo demás, graduarán la pena en cada caso, de acuerdo con los límites elásticos que el código señala y de conformidad a las atenuantes y agravantes que no se enumeran, fijándose tan sólo, los criterios.

De esta manera se confieren márgenes que permitirán la individualización de la pena reclamada por los criminalistas más notables, cuando afirman que la pena para ser eficaz, no debe ser adecuada al delito, sino a la índole del delincuente que ha de sufrirla. El propósito del sujeto debe tenerse en cuenta para apreciar el grado de peligro que represente el mismo a los efectos sociales.

IMPUTABILIDAD

La regla genérica establece que toda persona que realizare un hecho calificado de delito, incurre en la pena determinada en la ley. Esa regla tiene sus excepciones, pues existen casos en que el autor de la infracción, no debe ser objeto de castigo. De manera que establecida la regla general, corresponde fijar las excepciones o sea los casos en que no se puede castigar a la persona que ha incurrido en el hecho o en la omisión calificada de delito por la ley.

Hemos preferido cambiar el término *responsabilidad,* tradicionalmente usado, por la palabra *imputabilidad,* que precisa de manera más acertada el pensamiento moderno. Responsable es la persona obligada a responder de sus actos o satisfacer alguna carga. Responsable es el sujeto que delinque ante la sociedad, como entidad jurídica; responsable es el individuo con relación a otro, cuando le reclama algo con derecho, en las relaciones civiles, comerciales o de cualquier orden; responsable es la persona hasta con referencia a sus creencias religiosas. Responsabilidad es un concepto genérico que se aplica a todos, como consecuencia de actos y en los diferentes órdenes a que los llevan los actos mismos, las convenciones y hasta los misticismos.

Imputar es atribuir a una persona un delito o una acción. La imputación se produce como consecuencia del hecho o de la omisión. El sujeto, en el concepto clásico tenía que ser moralmente responsable, para ser imputable. La persona, en el concepto científico, puede no ser responsable y ser, sin embargo, objeto de medidas precaucionales. Así, el que realiza el hecho, en estado de enajenación mental, debe ser absuelto, por ausencia de discernimiento, pero debe ser sometido a una reclusión que le impida causarse daño a sí mismo o producirlo a los demás. No es responsable, no es objeto de castigo, pero su acto autoriza medidas especiales a su respecto. El criterio expiatorio infiltrado en las legislaciones antiguas desaparece para dar paso al criterio social, según el cual, todos los individuos son imputables, imponiéndose su responsabilidad y señalándose las excepciones.

Cabe entonces examinar esas excepciones a la regla general y determinar quiénes no son objeto de castigo.

PERTURBACIONES

La sociedad al castigar, reprime y previene. La sanción siem-

pre ejemplarizadora tiene por objeto evitar el crimen o su repetición. Se castiga al que discierne tomando contra él, por el peligro que representa, las precauciones necesarias. La ley penal contiene una sanción contra el que la infringe y encierra un freno contra todos los demás a quienes contiene con sus amenazas. Para que proceda su aplicación es necesario que recaiga sobre un sujeto normal, es decir, sobre una persona de situación corriente, que se dé cuenta del hecho que comete y de sus consecuencias. Si el individuo es anormal o no pudo en el momento del hecho tener conciencia del mismo, la sanción resulta ineficaz y no debe concurrir. Pueden y deben, sin embargo, tomarse medidas de precaución para que los hechos no se repitan perjudicando a la sociedad.

Con todos los criterios, códigos y autores sostienen que no procede la aplicación de un castigo al sujeto que ha carecido de discernimiento o que no ha tenido la conciencia del acto realizado.

Nuestro código, en el inciso 1.° del artículo 81 destinado a enumerar las eximentes de penalidad, contiene un precepto amplísimo, que permitiría, si fuera posible, la reconstrucción del estado personal del delincuente, la absolución repetida de los criminales más peligrosos. Declara exento de pena, al que ha cometido el hecho en estado de locura, sonambulismo, imbecilidad absoluta o beodez completa e involuntaria; y en general siempre que el acto haya sido resuelto y consumado en una perturbación cualquiera de los sentidos o de la inteligencia, no imputable al agente y durante el cual éste no haya tenido conciencia de dicho acto o de su criminalidad.

Tejedor, en su proyecto, era todavía más preceptivo, trayendo en el título 3.° de la parte general una larga enumeración de circunstancias eximentes. El código tomó la substancia pero concretó el pensamiento, en términos más reducidos. El proyecto de 1906 precisó aún más la noción como lo explica Rivarola en la página 386 de su "Derecho Penal Argentino" declarando exento de responsabilidad al que ha resuelto y ejecutado el hecho en un estado de enajenación mental cualquiera, que no le fuese imputable. El mismo proyecto teniendo en cuenta principios científicos, preceptos de otros códigos y lecciones de la experiencia, autoriza la reclusión de los delincuentes irresponsables mientras fuere peligroso dejarlos en libertad.

Art. 34 Inc. 1.o del C. P.

El proyecto de 1891 explicado en la exposición de motivos, contenía análogo concepto, el que ha quedado igualmente de manifiesto en las actas de la Comisión que presentó el proyecto de

1906, publicadas en esa parte por el doctor Rivarola en su "Derecho Penal Argentino", antes citado.

El doctor Rivarola en sus "Bases y anteproyecto", publicadas en 1905, usaba los términos "perturbación mental", modificados en el proyecto del año siguiente por los de "enajenación mental cualquiera" a indicación del doctor José M. Ramos Mejía, que consideraba más comprensivo el segundo, como lo han puesto de manifiesto las actas antes aludidas.

El doctor Julio Herrera en su "Reforma Penal", expresa su disentimiento con el artículo tal como se encuentra en el proyecto, dedicando largas páginas al estudio del interesante asunto. El término enajenación comprende sin duda todos los casos que se conocen vulgarmente con el nombre de locura, no siendo necesario, como lo hace el código actual, verificar enumeraciones que nunca son completas, porque las enfermedades mentales son numerosísimas. Pero no es sólo la enajenación, lo que debe tenerse en cuenta; es sobre todo el estado del sujeto en el momento del acto. Si tuvo discernimiento y conciencia de lo que hacía, corresponde el castigo; si no concurrieron esos factores, pueden ser convenientes las medidas de precaución o las de orden curativo.

El proyecto de 1906, en los términos enajenación, no ha comprendido los casos de hipnotismo, los de sonambulismo y otros en los cuales el sujeto no puede ser susceptible de pena. Por eso consideramos oportunas las observaciones del doctor Herrera y proponemos, la modificación del inciso.

Pero antes de referirnos a las expresiones aceptadas, conviene recordar lo que dicen al respecto códigos y proyectos extranjeros que marcan normas en esta materia tan importante.

El artículo 27 del código holandés dice: "el que comete un hecho no puede serle imputado a causa del desenvolvimiento incompleto o de perturbación morbosa de su inteligencia, no es punible". Consagra la ausencia de pena por falta de imputabilidad, como puede percibirse.

El código de Italia en el artículo 46, expresa: "No es punible aquel que en el momento en que ha realizado el acto, se encontraba en tal estado de enfermedad mental que carecía de la conciencia o de la libertad del propio acto. El juez queda autorizado para ponerlo a disposición de la autoridad competente si considera peligroso dejarlo en libertad".

El proyecto de código penal ruso, según Herrera, establece en el artículo 35 que "no es punible el hecho cometido por un indi-

viduo que, sea por insuficiencia de sus facultades mentales, sea por alteración morbosa de la actividad de su alma, sea en un estado de inconciencia, no podía en el momento de la acción comprender la naturaleza y el sentido de que hacía, o dirigir sus acciones.

El proyecto alemán, cuya parte general se encuentra transcripta en el trabajo del profesor de la Universidad de Barcelona, doctor Eugenio Cuello Calon, titulado: "La Reforma de la Legislación Penal Alemana", dedica a este asunto los artículos 63, 64 y 65. Declara que no es punible aquel que en el momento de la acción estaba loco o imbécil, o se encontraba en un estado de inconciencia, de tal manera que por estas causas quedara excluída la libre determinación de su voluntad. Si esta determinación no quedara completamente excluída, pero se encontrase disminuída en alto grado, se aplicarán las reglas relativas a la tentativa. Cuando la causa de la inconciencia fuese la embriaguez se le impondrá la pena señalada para dicha acción ejercida con negligencia. Se autorizan por fin medidas de precaución contra las personas que realizan los actos en estado de anormalidad.

El código de Noruega en el artículo 44 declara que no hay acto culpable, si en el momento en que se ha cometido el autor no podía comprender la naturaleza y la ilegalidad del acto, ya sea que la inteligencia no haya podido tener todo su desenvolvimiento o haya estado debilitada; o si por esas razones o porque estuviera bajo la influencia de un peligro presente, de una coacción o de un estado de alma particular, no hubiera sido dueño de sí mismo.

El proyecto suizo de 1903 en el artículo 16, declara que no es punible aquel que en el momento del acto no pudo actuar conforme a la razón por tener en ese momento su conciencia o su salud mental gravemente alterada. El proyecto se pone también en el caso de alteración parcial y en el artículo 17 autoriza la reclusión del irresponsable hasta que el motivo determinante de la internación haya cesado.

El último proyecto suizo o sea el de 1913, comentado por el profesor de la Universidad de Madrid, doctor Luis Jiménez de Asúa en su obra "La Unificación del derecho penal en Suiza" dice en el artículo 14 que es punible aquel que en el momento de la infracción tenga 18 años cumplidos y no se encuentre en un estado mental que excluya la responsabilidad.

Puede notarse por los antecedentes invocados, que son los más modernos, la tendencia científica y legislativa del momento, la que, de acuerdo con la práctica y los casos, quiere proporcionar a los jue-

ces elementos lo suficientemente flexibles para que individualicen las soluciones, prescindiendo de la enumeración que limita indispensables aptitudes.

La fórmula elegida teniendo en cuenta los elementos mencionados y otros muchos que no hay objeto en enumerar, se aproxima a la que preconiza el doctor Herrera cuando dice:

"Nuestra tarea sería incompleta si no manifestáramos la manera cómo creemos debe ser redactado el inciso que nos ocupa de modo que pueda comprender, en su generalidad, todos los casos de irresponsabilidad de origen psíquico, para emplear los mismos términos de la Comisión en su informe.

"No se nos oculta la dificultad de encontrar una fórmula breve y suficientemente comprensiva, que ofrezca la solución de todas las dificultades que pueden presentarse en la práctica, y, aún encontrada, la no menos grande de hacerla aceptar por todos, si se carece, lo que es nuestro caso, de la autoridad científica necesaria.

"Felizmente nuestra tarea ha sido singularmente facilitada por un texto satisfactorio que encontramos en uno de los proyectos del código penal, uno de los más científicos que se hayan publicado hasta hoy y que lleva la gran autoridad de sus sabios redactores. Como se comprende, una fórmula como la que buscamos es independiente de las peculiaridades de un pueblo, pues todos ellos, cualesquiera que sea su raza o costumbres, reconocen las mismas causas de irresponsabilidad de origen psíquico.

"El proyecto a que nos referimos es el ruso y el artículo el mismo que ya hemos transcripto y que ahora volvemos a repetir: Artículo 35. — No es punible el hecho cometido por un individuo que, sea por insuficiencia de sus facultades mentales, sea por alteraciones morbosas de la actividad de su alma, sea en un estado de inconciencia, no podía en el momento de la acción, comprender la naturaleza y el sentido de lo que hacía o dirigir sus acciones.

"Este texto cuya redacción podría mejorarse, pues lo hemos traducido literalmente de la versión francesa, es en nuestro concepto preciso y no comprende ni más ni menos que lo que él debe contener.

"Comprende todos los casos de irresponsabilidad de que hemos hablado en esta larga exposición, y no los que, como la locura moral o el intenso dolor no son causas de irresponsabilidad, salvo, en el último caso, que se llegara a constatar, lo que nos parece

" imposible, que el dolor produjo tal perturbación psíquica que el " agente no pudo comprender la naturaleza o el sentido de su ac- " ción, y, si tal cosa se pudiera comprobar científicamente, es evi- " dente que el agente sería irresponsable".

La Comisión ha precisado de manera más conveniente el concepto que se ha tenido en vista y que reflejan todas las leyes y todos los autores. No es necesario hablar de locuras en sus diversas manifestaciones, de idiotismo o imbecilidad, como no es preciso referirse a los estados anormales de sonambulismo o de hipnotismo. Basta con el enunciado general.

Las perturbaciones pueden ser permanentes, como sucede en los casos más característicos de enfermedades mentales, o transitorias.

Estos últimos estados pueden obedecer a influencias físicas como ocurre con el alcohol y otros tóxicos o a coacciones psíquicas. La enumeración no es posible y debe ser el juez en cada caso el que estudie la perturbación y averigue si el sujeto pudo o no comprender la naturaleza del acto y su sentido, como asimismo dirigir sus acciones.

La Comisión acepta la medida de precaución aconsejada en el proyecto y en los códigos más adelantados o sea la relativa a la reclusión del agente enfermo en un manicomio de donde no debe salir hasta que haya desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás.

Pero el proyecto es incompleto en esta parte porque autoriza la reclusión únicamente para los casos en que el agente se encuentre atacado de locura o sea de perturbación con carácter permanente. El sujeto puede haber actuado sin conciencia del acto sin ser un alienado, como ocurre en ciertos casos de ebriedad, vale decir, en aquellos en que ha sido absoluta e independiente de la voluntad del acusado. En estos y en los demás casos se autoriza al tribunal para ordenar la reclusión del agente también hasta que haya desaparecido su carácter de individuo peligroso. Esta medida es salvadora sobre todo para los alcoholistas y demás sujetos acostumbrados a ingerir venenos.

Art. 34, inc. 1.° del C. P.

El proyecto, arma, por consiguiente, a la sociedad de los elementos necesarios para defenderse de los individuos normales, autorizando precauciones que impidan la repetición de los hechos.

FUERZA FISICA O AMENAZAS

Art. 34. Inc. 2.° del C. P.

La Comisión ha aceptado en esta parte las conclusiones del proyecto de 1906, no obstante las críticas hechas por el doctor Herrera. Todos los códigos y todos los autores convienen en la justicia de esa eximente, existiendo divergencias de términos más que de conceptos. Hemos preferido adoptar los del proyecto, porque aparte de precisar de manera acertada el concepto, se encuentra de acuerdo con nuestros antecedentes legales y conclusiones de la jurisprudencia.

OTRAS EXIMENTES

Art 34. Inc. 4, 5 y 6 del C. P.

Por las mismas razones hemos aceptado los incisos cuarto, quinto y sexto del artículo 41 del proyecto de 1906, debiendo referirnos a la exposición de motivos del mismo, al proyecto y exposición de motivos de 1891 y al "Derecho Penal Argentino" del doctor Rodolfo Rivarola.

DEFENSA LEGITIMA

La Comisión ha aceptado el artículo del proyecto de 1906, en cuanto se refiere a defensa legítima, punto sobre el cual se ha escrito mucho y se han pronunciado numerosos fallos judiciales con abundancia de citas y antecedentes.

Conserva el proyecto las exigencias tradicionales que se requieren para que concurra la defensa legítima; esto es, la agresión ilegítima, la necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla y la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.

Incorpora el proyecto los casos del que rechazare el escalamiento o fractura de los cercados, paredes o entradas y el del que se encontrare a un extraño dentro de su hogar siempre que hubiere resistencia. Estos casos se encuentran comprendidos en el código vigente aunque en incisos separados.

La exposición de motivos de 1906 se limita a ligeras indicaciones, seguramente teniendo en cuenta que el mismo precepto se encontraba en el proyecto de 1891, donde se indican las concordancias, y en cuya exposición de motivos se dice que la defensa propia queda

consagrada en los mismos términos y condiciones que la establece el código. Dicha exposición no trae más fundamentos, probablemente porque se consideró que la materia era demasiado conocida.

Debemos por tanto referirnos como antecedentes de la disposición, a los que trae Rivarola en su "Derecho Penal Argentino", pág. 426 y siguientes Nos. 18, 19 y 20.

El derecho de defensa se explica por la necesidad que impone en salvaguarda de la propia persona, el rechazo de la fuerza con la fuerza. Es un derecho fundamental, universalmente reconocido, cuyo fondo no se discute. Las divergencias se producen en la doctrina y en la práctica cuando se trata de fijar sus límites y es por eso que la ley debe tener la mayor precisión posible. El doctor Herrera, después de formular una crítica muy erudita al proyecto de 1906 y de dejar constancia del silencio de la exposición de motivos, propone una nueva fórmula concretada en las siguientes palabras: "El que, en defensa de su persona o de sus derechos o de la persona o de derechos de un tercero y por medios proporcionados a las circunstancias rechace una agresión ilegítima y grave", no será castigado.

Como puede verse, la redacción propuesta no difiere en sus conceptos de la contenida en el proyecto.

Es exacto, como observa el autor de la reforma penal, que el proyecto no prevé el exceso de defensa y aún cuando dado el sistema de atenuantes y agravantes, la elasticidad de las penas y la amplitud del arbitrio judicial, los jueces podrían individualizar el castigo, teniendo en cuenta todas las circunstancias, hemos aceptado la observación. En consecuencia se ha incorporado un nuevo artículo que se refiere al exceso en los límites impuestos por la autoridad o por la necesidad en términos generales, estableciendo que corresponderá en estos casos la pena impuesta para el delito por culpa o imprudencia. De esta manera se establece la transición entre situaciones extremas.

MENORES

Uno de los puntos que ha dado lugar en nuestra legislación penal y social a mayor número de críticas acertadas, es el que se refiere a la situación de los menores delincuentes. Puede afirmarse que si en alguna parte es atrasadísima y anacrónica nuestra ley penal, es en ésta. Art. 36 del C. P.

El código vigente dispone que se encuentran exentos de pena

los menores de diez años y los mayores de diez y menores de quince, a no ser que hayan obrado con discernimiento. (Incisos 2 y 3 del artículo 81).

Quiere decir entonces que si el menor tiene menos de diez años la autoridad no ejerce sobre él ninguna acción, cualesquiera que fuese el delito cometido y el peligro que represente el desarrollo de ese pequeño ser pervertido; y que si tiene más de diez años y menos de quince, la autoridad debe averiguar si tuvo o no discernimiento. Si no concurre esa calidad el pequeño delincuente es libertado, sin que se ejerza sobre él ninguna medida y si concurre aquélla, se le trata como si fuera un adulto, sometiéndolo al régimen ordinario del juicio y del castigo. Basta el enunciado para comprender todo lo absurdo que encierra y todo lo que representa esa legislación vetusta para un país civilizado. La exposición de motivos del proyecto de 1891, concreta de una manera muy precisa las ideas en esta materia, diciendo con respecto al código todavía en vigor: "el primero de estos preceptos (se refiere al inci-
" so 2.° del artículo 81) declara irresponsable siempre al menor
" de diez años. En su virtud, cuando se trate de un acto crimino-
" so, realizado por un menor de diez años, bastará comprobar que
" el agente no ha cumplido esta edad para que se suspenda toda
" medida y todo procedimiento y se sobresea libre y enteramente
" en la causa. Es la única comprobación que deberá hacerse. El
" segundo precepto considera o presume irresponsables también a
" los mayores de diez años y los menores de quince, pero admite
" la prueba contraria, la de que hayan obrado con discernimiento,
" caso en el cual serán responsables y se les impondrá la pena que
" merezcan".

Y agrega: "Hemos reemplazado las dos disposiciones aludidas
" (los incisos 2.° y 3.° del artículo 81) por otra que exime de res-
"ponsabilidad al menor de catorce años. Extendemos la irrespon-
" sabilidad del menor sin limitación alguna hasta los catorce años,
" no porque a nuestro juicio el discernimiento no empiece antes
" de esa edad, sino por razones de otra índole. Estamos persuadi-
" dos de que el discernimiento, la apreciación de la moralidad o
" inmoralidad de los actos, de ciertos actos sobre todo como los de-
" litos, comienza generalmente antes de los diez años. Empero,
" un menor de catorce años, en virtud de sus cualidades persona-
" les diversas, su desarrollo incompleto, de su escasa fuerza para
" resistir a las tentaciones, de los cambios que en él se han de ope-
" rar necesariamente y de la serie de datos positivos que lo dife-

" rencian de los mayores de esa edad, aunque comprenda la crimi-
" nalidad de un hecho y lo ejecute a designio, no podrá ser equi-
" parado a un adulto para responsabilizarlo de igual manera y so-
" meterlo a la misma penalidad. La aplicación a los impúberes en
" algunos casos, cualesquiera que sean, de los medios represivos
" calculados y establecidos para los adultos, importa prescindir
" del primer elemento de las condiciones personales del agente, que
" deben tenerse en cuenta para fijar la represión; y dará siempre
" resultados negativos y perjudiciales a los impúberes y a la so-
" ciedad: a los primeros porque quedarán inscriptos en el grupo
" de los criminales y así habrán salvado uno de los mayores obs-
" táculos que podrá preservarlos del delito, el temor de ser confun-
" didos con los bribones y el deseo de mantener en los demás la
" creencia en su honestidad; a la sociedad, porque habrá gastado
" simplemente su dinero cuando no lo haya hecho para alimentar
" un reincidente futuro. Los menores de catorce años, declarados
" absolutamente incapaces por el código civil, no pueden ni deben
" estar sujetos a las penas establecidas para los adultos".

La exposición de motivos se extiende en consideraciones tendientes a justificar el artículo que es el análogo al proyectado quince años más tarde por la Comisión que redactó el proyecto de 1906, como puede verse comparando los respectivos artículos y los fundamentos de este último.

Rivarola en su "Derecho Penal Argentino" dice con mucho acierto, que la ley vigente es defectuosa por tres motivos: 1.° Porque presenta una contradicción injustificable con la disposición del código civil que declara la incapacidad absoluta de los menores impúberes, (Art. 54); 2.° Porque hace depender la irresponsabilidad del menor de quince años, de la falta de discernimiento, cuando también el menor de diez años de edad puede tener discernimiento que falte a otro mayor de esa edad; 3.° Porque declarada la irresponsabilidad del menor delincuente, termina toda jurisdicción sobre el sujeto, el que debe ser devuelto a la sociedad, sin importar que lo sea con peligro para sí mismo y para los demás.

El código incurre además en un defecto fundamental que no ha sido remarcado por sus críticos y consiste en que aplica aún para los menores de 15 años y mayores de 10 el criterio ordinario empleado para los demás delincuentes. En efecto, a cualquier persona que carezca de discernimiento cualesquiera que sea su edad se le declara irresponsable. El loco, el ebrio en cierta condición, el sonámbulo, el hipnotizado, el dominado por una pasión avasallado-

ra, son personas sin discernimiento a las cuales no se les aplica castigo. De manera que el criterio para los menores no es de la excepción a pesar de la apariencia.

La cuestión del discernimiento es por otra parte difícil de dilucidar. Rivarola en su "Derecho Penal Argentino", precisa bien los caracteres del problema cuando dice: "la cuestión del discer-
" nimiento presenta dificultades de las cuales me ocuparé en segui-
" da. Aunque subsiste en la ley francesa, la práctica judicial ha
" seguido allí el movimiento científico de la supresión de toda in-
" vestigación del discernimiento y de toda condenación de los me-
" nores y de la substitución para todos y en todos los casos de un
" internado de mayor duración a la condenación penal. Desde lue-
" go, si el discernimiento es la sola razón de la responsabilidad, su
" falta sería siempre la razón de ausencia de responsabilidad. Qui-
" tada la causa desaparece el efecto, y entonces no habría por qué
" distinguir entre quien delinque antes de cumplir quince años sin
" tener discernimiento y el mismo sujeto que delinque al día si-
" guiente de cumplirlos, sin tener más discernimiento que antes.
" O es la razón de la edad por sí sola e independientemente del dis-
" cernimiento, la que decide la irresponsabilidad y entonces no hay
" por qué preocuparse de aquel que no ha cumplido una edad pre-
" vista en la ley, o es la sola falta de discernimiento lo que excusa
" el delito, y entonces hay que atender a ella y no a la edad.

" Grande dificultad presenta asimismo el concepto del discer-
" nimiento de que habla la ley. Los autores del código han puesto
" en él la palabra, el juez que se encuentra en el caso de un delin-
" cuente mayor de diez y menor de quince años, debe comprobar
" si el reo obró con discernimiento, y ordenar que los peritos mé-
" dicos-legistas informen sobre el discernimiento del menor, y el
" perito médico informa. Pero es difícil suponer qué contestarían
" el juez, el perito, el acusador y el defensor si de pronto fueran
" interrogados sobre lo que cada uno de ellos entiende por discer-
" nimiento. He querido saberlo yo mismo, sin interrogar, se en-
" tiende, a los funcionarios públicos, sino con el examen de los do-
" cumentos que suscriben, y el resultado de esta investigación,
" muestra que unos y otros usan de un vocablo sin determinación
" precisa. En uno de los informes médico-legales se estudian las
" aptitudes intelectuales del menor, y se resume que tiene alguna
" instrucción cívica, sabe cómo están divididos los poderes públicos
" del estado y sus funciones respectivas en el mecanismo del go-
" bierno; no tiene ideas sobre el socialismo y anarquismo, las tiene

" jurídicas; no ignora las funciones que tienen a su cargo los jueces
" y la existencia del código penal; se concluye de esto: "que sus
" facultades mentales han adquirido un desarrollo que le permite
" discernir moral y jurídicamente". De otro menor dice por el
" contrario, otro informe, que carece por completo de instrucción
" cívica y de ideas sociales; que recibió instrucción religiosa, pero
" sus ideas y sentimientos son poco desarrollados, que ha ejercita-
" do algunas prácticas de esa naturaleza, rezos, confesión y asis-
" tencia a misa; y se concluye asimismo que tiene discernimiento.
" El informe respecto de otro menor, dice que éste carece de nocio-
" nes jurídicas, ignoraba las penalidades aplicadas a los delitos, así
" como ignoraba que su situación de empleado agrava el delito co-
" metido, que sus facultades mentales son buenas, pero no han si-
" do cultivadas, y concluye en que, en este caso el discernimiento
" es incompleto, lo que introduce un término medio que complica
" la cuestión. Sobre el mismo sujeto, otro perito afirmó que el en-
" causado sabía el carácter de la acción cometida, sin comprender
" su gravedad por miseria intelectual e incultura; que el discer-
" nimiento es escaso para vencer las tentaciones e incitaciones al
" mal, pero que el sujeto es moralmente responsable. En este caso
" el juez declaró irresponsable el menor y la Cámara revocó la
" sentencia condenándolo a dos años de penitenciaría. Inútil es
" que continúe exponiendo estos detalles que muestran bien no ha-
" llarse resuelta la cuestión previa del discernimiento; y, sin em-
" bargo, de esto trátase diariamente de la aplicación de un con-
" cepto no definido. Sería menester, en tanto siga aplicándose el
" defectuoso sistema del código actual, que el juez que interroga
" al perito, comenzara por decir a éste qué es lo que entiende por
" discernimiento, y el perito no expidiera su informe sin repetir
" él mismo el concepto expresado por el juez. Para el caso de que
" tan buen consejo sea seguido, pongo aquí a disposición de los
" jueces, la manera en que autorizados autores de la escuela clá-
" sica penal, entienden el concepto en cuestión".

La coincidencia en eliminar el factor discernimiento en la penalidad de los menores que tengan más de diez y seis años y menos de quince, y en crear una legislación más previsora, más humana y más justa que la actual, ha sido completa entre los publicistas y magistrados.

El Congreso Penitenciario reunido en esta capital el año 1914 aceptó las proposiciones formuladas por el doctor Jorge E. Coll, fiscal del crimen y de lo correccional, que presentó un meritorio tra-

bajo. A él se ha referido el distinguido magistrado al contestar la encuesta y sus observaciones han sido tenidas en cuenta por la Comisión. El doctor Coll decía, con razón, que ninguna cuestión más grave e importante que esta de la delincuencia de menores se presentaba a la consideración de aquel Congreso Penitenciario.

El profesor de la Universidad de Buenos Aires, doctor Juan P. Ramos, en el trabajo escrito para responder a la encuesta promovida por esta Comisión, abunda también en las ideas modernas acerca de esta materia y se refiere al atraso de la legislación nacional.

En todos los países del mundo se han preocupado de la delincuencia infantil, para ejercitar sobre los menores que demuestran tendencias al crimen, medidas de precaución que nosotros hemos descuidado.

El último proyecto de Código Penal Suizo comentado en la obra antes citada de Jiménez Asúa, aprecia la situación de los menores según la edad que tuvieren. Abandona desde luego el criterio del discernimiento y declara que el niño menor de catorce años que cometa un hecho reprimido como delito, no será objeto de ninguna persecución penal. Pero si el niño tiene seis años cumplidos, la autoridad constatará los hechos y hará averiguaciones sobre el estado mental del niño y su educación. No hacer nada contra el niño culpable, dice Gautier, está bien; hacer algo por él, está mejor.

Se autoriza en consecuencia al tribunal para tomar medidas precaucionales o educativas, según la clase de menores de que se trate, ya sean moralmente abandonados, moralmente pervertidos o en peligro de serlo.

Cuando el menor delincuente fuere lo que llama el proyecto un adolescente, o sea que tuviere más de catorce años y menos de diez y ocho, se aconsejan diferentes medidas. Desde luego el juez tomará una información completa sobre el estado físico y mental del menor delincuente y sobre su educación.

Si el adolescente está moralmente abandonado, moralmente pervertido o en peligro de estarlo, el juez ordenará que sea enviado a una casa de educación disciplinaria. Esta educación tiene por objeto educar moralmente al adolescente y formar su carácter, además de enseñarle una profesión y darle conocimientos que le permitan ganarse la vida. El adolescente permanecerá en la casa el tiempo necesario, nunca menos de un año, y no será librado hasta que cumpliere veinte de edad. El juez queda autorizado para entregar al adolescente a una familia de confianza donde su educación estuviera vigilada.

Si el adolescente fuera profundamente pervertido, de tal modo que no pudiera ser admitido o retenido en una casa de educación disciplinaria, será enviado a una casa de corrección para adolescentes, destinada exclusivamente a ese fin. En esa casa de corrección permanecerá por lo menos tres años y no podrá ser retenido por más de doce.

El adolescente podrá ser librado condicionalmente, después de haber transcurrido el término mínimo de la retención, si el fin del tratamiento sufrido en la casa de educación disciplinaria o de corrección, pareciera haberse alcanzado. Para todo esto se oirá a los funcionarios respectivos y si la libertad se resolviera, el menor quedará sujeto a la vigilancia del patronato.

Si se tratase de adolescentes cuyo estado requiriese un tratamiento especial, particularmente si fuere ciego, epiléptico, sordo mudo, atacado de una enfermedad mental, débil de espíritu o si su desarrollo mental o moral presentase retrasos anormales, el juez ordenará que sea sometido a un tratamiento apropiado.

Si el adolescente no está ni moralmente abandonado, ni moralmente pervertido, ni en peligro de estarlo y si su estado no exige un tratamiento especial, el juez dirigirá una reprimenda al adolescente o le infligirá una detención con aislamiento de tres días a dos meses, si lo juzga culpable. Esta detención se sufrirá en un edificio no destinado a prisión o casa educativa de trabajos para adultos. El adolescente entrará a trabajar con arreglo a sus facultades.

El proyecto se ocupa también del patronato sobre los menores y confiere amplias autorizaciones al juez sobre los mismos, facultándolo también para dirigir admoniciones a los padres.

Por excepción, si el adolescente parece peligroso o si el delito es muy grave, se podrá imponer la pena ordinaria, pero con la atenuación prevista para la edad de transición.

El proyecto llama edad de transición a la que media entre los diez y ocho y los veinte años, fijando para los menores de esas edades penas inferiores a las que deben aplicarse a los adultos.

Como puede notarse, el último proyecto suizo considera la legislación sobre menores delincuentes como una de las más importantes a dictarse por la reforma legislativa y fija una serie de reglas que suponen la existencia o la creación de diversos establecimientos carcelarios.

El proyecto alemán se ocupa también con especial cuidado de la situación de los menores, declarando que no será punible el que

no hubiera cumplido catorce años en el momento de ejecutar la acción.

Si no hubiese cumplido diez y ocho años se aplicarán para la imposición de la pena, las reglas relativas a la tentativa, pero no se impondrá la reclusión perpetua. Se autoriza al juez cuando la acción ejecutada apareciera como consecuencia de una educación defectuosa o si se admitiere que son precisas medidas educativas, para ordenar en sustitución de la pena o al mismo tiempo que ella se ejecuta, la entrega del menor al Estado para ser educado.

El juez podrá también entregar el menor a un instituto de reforma.

Las penas privativas de libertad impuestas a los jóvenes se ejecutarán en establecimientos o secciones absolutamente independientes, debiendo separarse los jóvenes completamente responsables de los que tuvieren responsabilidad atenuada. La pena de privación de libertad impuesta a estos últimos podrá ser ejecutada en establecimientos de educación, de curación o de asistencia.

El Código de Noruega establece también que no puede ser castigado aquel que ha cometido el acto antes de haber cumplido catorce años, sin tenerse en cuenta el discernimiento.

En casi todos los países civilizados existen leyes especiales acerca de los menores delincuentes, dominando el criterio de las medidas precaucionales, más que represivas, sobre los mismos y fijando escalas de distintas edades.

En los Estados Unidos ha hecho camino la institución de tribunales especiales para menores delincuentes, asunto que no podrá tratarse entre nosotros en la legislación de fondo, donde sólo cabe dar las normas generales.

Con todos estos antecedentes y otros que la Comisión no enumera para no extender demasiado su informe, se han proyectado los artículos que fijan la situación de los menores delincuentes.

Se ha tenido en cuenta al articular el proyecto un criterio práctico. No podíamos adoptar lisa y llanamente sustituciones como las que se proyectan para Suiza porque carecemos de la diversidad de establecimientos enunciados en aquella legislación y no tenemos por ahora los medios para levantarlos. En esta, como en las demás materias, hemos tenido un punto de vista nacional, habiendo tratado de hacer no sólo obra eficaz, sino obra práctica.

Desde luego establece el proyecto, de acuerdo con sus antecedentes, los proyectos de 1891 y 1906, que no es punible el menor de catorce años de edad. Pero, teniendo en cuenta que el delito comet-

do por un niño es una manifestación de anormalidad, la sociedad debe tomar sus precauciones ante la presencia del síntoma morboso. El juez debe así averiguar cuál es la situación del menor, cuál el ambiente en que se desenvuelve, cuál su educación, cuál la situación de los padres, tutores o guardadores, si no se tratare de un ser abandonado. Reunidas las comprobaciones del caso, estará autorizado para tomar medidas relacionadas con la educación y la corrección del niño. Las medidas consistirán en la colocación en un establecimiento destinado a la corrección de menores, siempre que el tribunal creyese peligroso dejarlo en poder de los padres, tutores, guardadores u otras personas.

De manera que las facultades de los jueces son amplias: si ellos creen que el menor debe ser dejado donde está, pueden hacerlo; si creen que basta sacarlo del poder de los padres, para entregarlo a una familia responsable, también lo pueden hacer; si entienden que basta el cambio de tutores o guardadores, también; y si creen indispensable la retención en un establecimiento, están en condiciones de decretarla. La ley no aparece así como un instrumento rígido o automático, igual para todos los casos, sino que encierra la flexibilidad necesaria para que el magistrado la adapte a cada caso, individualizando el pronunciamiento.

Se autoriza al juez para colocar al menor en un establecimiento correccional hasta que tuviese diez y ocho años, pudiéndose anticipar la libertad. Y por fin, se autoriza para casos excepcionales que se expresan en el artículo respectivo, que es el 36, a mantener retenido al menor hasta que cumpla ventiún años, es decir hasta la edad en que debe hacer el servicio militar. En este caso, saldría de la disciplina del establecimiento de corrección a la disciplina del Ejército y cumpliendo su servicio, sería devuelto a la vida libre.

Si el menor ha cumplido catorce años de edad, no se le juzgará según el proyecto, como mayor. La ley no puede tener esas transiciones bruscas y considerar como adulto para juzgarlo en las condiciones ordinarias al que tiene catorce años y un día y como irresponsable en absoluto al que tiene catorce años menos un día, cuando realizó el hecho calificado de delito.

Art. 37 del C. P.

Cuando el menor tiene más de catorce años y menos de diez y ocho, la ley se coloca en dos hipótesis para definir su criterio, según que la pena correspondiente al sujeto permita, dado el hecho cometido, la condena condicional, o no lo permita. Cuando se trata de adultos la comisión de un delito castigado con menos de dos años de prisión o con multa permite, según el proyecto, la suspensión

de la ejecución de la pena, la que se pronuncia condicionalmente. El condenado en esas condiciones, no tiene más deber que el de la buena conducta en el sentido de no delinquir más. Se supone que la amenaza es un freno para el hombre responsable, el que le impedirá cometer nuevas infracciones. Pero para el menor no puede regir ese criterio con la misma amplitud, porque éste no tiene siempre suficiente desarrollo para darse cuenta de su situación de condenado condicionalmente y de su responsabilidad. Es necesario entonces autorizar al juez para tomar medidas especiales a su respecto, reteniéndolo en una casa de corrección cuando fuese preciso.

La regla no es rígida; el juez toma o no la medida si lo cree oportuno, y puede si lo estima más conveniente limitarse a dejarlo donde está o entregarlo a diferentes custodias.

El juez queda autorizado para retenerlo en un establecimiento correccional hasta que el menor tenga veintiún años.

El segundo punto que considera el proyecto es el relativo a los menores de más de 14 años y menos de 18, que cometieren un delito cuya pena no permita la condenación condicional.

En esos casos se autoriza para reducir la pena en la forma determinada para la tentativa, es decir, se autoriza una mayor benignidad que en los casos ordinarios. Los menores condenados deberán en todos los casos cumplir la penalidad impuesta o en establecimientos especiales o por lo menos separados de los delincuentes comunes.

Art. 38 del C. P.

Teniendo en cuenta que la reincidencia caracteriza al individuo peligroso contra el cual deben tomarse precauciones especiales que lo presentan siempre como sujeto a sospecha, la Comisión ha establecido que los menores de 18 años no pueden ser declarados en tal situación.

Los hechos de la infancia y de la adolescencia no pueden pesar sobre la vida del hombre en la misma forma que los actos del adulto. El menor se corrige con mayor facilidad. Los actos que realiza son generalmente el resultado de la mala educación y del ambiente viciado. La conciencia del niño no es la misma que la del hombre y sería absurdo ponerle un sello desde la infancia, por hechos que deben olvidarse.

El menor es peligroso cuando se le abandona, de manera que la tendencia humana debe ser la de corregirlo y no la de ultimarlo con la impresión perpetua de un antecedente desfavorable.

Art. 39 del C. P.

La Comisión entiende también, que la delincuencia infantil, se debe en gran parte a las personas que cuidan o deben cuidar a los

niños. Muchas veces, los padres, tutores y guardadores, son los que impulsan al niño al delito. Con nuestra legislación anticuada el negocio de tener menores para que cometan delitos o mendiguen, es conveniente y lucrativo. El instrumento no puede ser penado y sobre él no pueden tomarse medidas de precaución. De manera que basta se elija un menor o varios menores por el delincuente profesional, para que las armas de la ley se estrellen ante el hecho.

Nuestra mendicidad infantil callejera, verdadera vergüenza de nuestras ciudades y hasta de nuestras campañas, se debe en gran parte a la ausencia de disposiciones legales previsoras.

La Comisión autoriza por eso a los tribunales, en todos los casos de delitos cometidos por menores, a tomar medidas sobre los padres, tutores o guardadores y arrancarles todo derecho sobre las personas de los menores explotados, mal educados, o inconvenientemente dirigidos.

Entiende la misma Comisión que con estas medidas se dará un gran paso social y legal, contribuyéndose a resolver problemas que todos palpan pero que hasta hoy no se habían afrontado.

Este será el primer impulso y marcará una dirección que no debe adandonarse para el bien del país y de sus instituciones.

ATENUANTES Y AGRAVANTES

Art. 41 del C. P.

Diversos sistemas se siguen por las legislaciones al afrontar el problema de las circunstancias agravantes y atenuantes; esto es, de aquellas que caracterizan el hecho, dándole mayor o menor gravedad.

En los antiguos sistemas, de pena fija ante el delito determinado, la apreciación de la circunstancia no tenía objeto. El problema ha surgido como consecuencia de las penas divisibles con un máximum y un mínimum cuya aplicación debe hacer el juez, graduándola en cada caso de acuerdo con sus particularidades.

Algunas legislaciones enumeran las circunstancias calificativas, otras prescinden de tal enumeración, pero fijan reglas para apreciarlas, y otras se limitan a decir que se estimarán por los magistrados.

El código vigente, de acuerdo con el español y el proyecto del doctor Tejedor, enumera las circunstancias atenuantes y las agravantes trayendo en los artículos 83 y 84 las listas de unas y otras. Este sistema, abandonado por la ciencia, tiene graves inconvenientes, pues no permite apreciar todos los conceptos del acto para ca-

lificarlo, desde el momento que debe ser estimado a través de las determinadas circunstancias calificativas que se enumeran.

El proyecto de 1891 propuso la modificación del sistema del Código diciendo en su exposición de motivos, al respecto: "Por "medio de las circunstancias atenuantes y agravantes se llegó a " abandonar el sistema de la pena fija e inflexible para el agente "de cada delito y se adoptó entonces un límite máximum y un lí- " mite mínimum dentro de los cuales el juez, sin cambiar la espe- "cie de pena, podría oscilar aumentándola o disminuyéndola con " arreglo a aquellas circunstancias. El sistema de las circunstan- " cias atenuantes y agravantes, no es un medio suficiente para co- " nocer la perversidad del criminal y fijar e individualizar la pena " que se le ha de imponer. En efecto, si se observa en la ley el pro- " cedimiento de enumerar taxativamente esas circunstancias, se- " guido por el código español y copiado en el nuestro y en otros, " se toca el inconveniente insalvable de no ser posible prever y pre- " cisar el infinito número de accidentes, caracteres y peculiarida- " des de los hechos punibles y de sus agentes. Por eso la enumera- " ción será siempre incompleta y nada importa que después de " consignar algunas circunstancias atenuantes, se diga que se con- " siderarán tales, cualquiera otras análogas a las enumeradas, " porque siempre quedarán excluídas las atenuantes que no sean " análogas a las enumeradas y todas las agravantes que no se ha- " yan previsto y colocado expresamente. Además resultará a veces " que una circunstancia consignada como atenuante será en algún " caso agravante y viceversa y entonces será imposible darle su " verdadero significado en el proceso porque a ello se opondrá la " ley. Si en vez de enumerar, se diera en la ley una definición de " las circunstancias atenuantes y agravantes, se tocaría también " una dificultad insuperable. Por amplios y comprensivos que fue- " ran los términos de aquélla nunca podrían abarcar las numero- " sísimas particularidades de todos y cada uno de los delincuentes " y de las múltiples modalidades de los hechos".

La exposición de motivos se refiere en seguida a los Códigos de Alemania, Hungría, Holanda e Italia para recordar sus preceptos divergentes del nuestro y concordantes con las ideas de la Comisión, para concluir diciendo que la ley debe contener reglas generales amplias y claras, para que los magistrados puedan tomar en cuenta y apreciar debidamente en conjunto y en detalle los elementos del delito y del autor.

El proyecto de 1906 acepta las mismas ideas, que esta Comi-

sión comparte en su fondo, y que ha acentuado en los preceptos de su proyecto propio.

En efecto, en el de 1906 se adopta como en el Código, el criterio del término medio en las penas divisibles por razón de tiempo o cantidad.

Ese término medio es el que debe fijarse por el juez, pudiendo aumentarlo hasta el máximum o disminuirlo hasta el mínimum, según las circunstancias atenuantes o agravantes que concurrieron.

La Comisión suprime lo del término medio para dar al magistrado todas las amplitudes necesarias a los efectos de la individualización del castigo. El juez aplicará dentro de los extremos de la ley la condena que crea del caso, estudiando el asunto y de acuerdo con sus circunstancias calificativas.

Hemos aceptado los propósitos del proyecto de 1906, en cuanto se refiere a la fijación de reglas para la apreciación de las circunstancias calificativas. Estas reglas son las normas a que deberán ajustarse los magistrados.

La Comisión, teniendo en cuenta que entre nosotros es frecuente la delegación de funciones, lo que da lugar a que se condene a penas graves a un sujeto sin que el juez de instrucción o de sentencia haya tenido la oportunidad de verlo, porque deja obrar a la policía, al secretario y a los empleados inferiores, ha creído oportuno exigir la acción directa y personal del magistrado. Establece por eso en la última parte del artículo 41 que el juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho, en la medida requerida por cada caso.

No podrá haber así penados que ignoren al juez que los juzgó.

TENTATIVA

El Código vigente empieza por definir la tentativa expresando que existe cuando la resolución de cometer un delito se ha puesto de manifiesto por actos exteriores que tengan relación con el delito. En seguida exime de pena al que desiste y declara que se presume voluntario el desistimiento.

Los demás artículos del título referentes a la penalidad han sido derogados y reemplazados por la ley 4189 de reformas al Código en vigor.

El proyecto de 1891 aceptó la definición, pero haciéndose cargo de las teorías expuestas por Carrara en su "Programa", estable-

ció que los actos exteriores debían tener relación no sólo directa, sino inequívoca con el delito.

La exposición de motivos, como puede verse en la página 79 de la edición oficial de ese proyecto, estudió con cuidado el asunto atribuyéndole la importancia debida.

El proyecto de 1906 conserva la definición en el artículo 44. habiéndosele quitado la palabra "inequívoco" y volviendo al concepto de la legislación en vigor. Además se introduce un factor nuevo, estableciendo que, para la apreciación de los actos, se tendrán en cuenta los antecedentes del sujeto.

Art. 42 del C. P.

La Comisión ha considerado más oportuno suprimir la definición de la tentativa y fijar un concepto de acuerdo con las necesidades puestas de manifiesto por la práctica.

En su "Reforma Penal" el doctor Julio Herrera, verifica una crítica sensata al proyecto, empezando por expresar su disconformidad con la definición, pues en su concepto, si la ley no define el homicidio o el robo, sino que fija los elementos de esos delitos y determina la pena que tendrán los que lo cometieron, al tratar de la tentativa debe anotar idéntica orientación y decir: "el que comienza la ejecución de un delito y no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad, sufrirá tal pena".

Ese criterio es el que tiene el Código Italiano cuando dice en el artículo 61: "Aquel que a fin de cometer un delito con medios " idóneos de ejecución pero por circunstancias independientes de " su voluntad no realiza todo lo que es necesario para la consuma- " ción del hecho, será castigado, etc."

El delito, como todo acto, tiene un período de preparación interna y su exteriorización en el acto mismo. Los pensamientos, las intenciones, cuando no se traducen en hechos, no se castigan. Son como las acciones privadas, que quedan, según el artículo 19 de la Constitución, fuera de la autoridad de los magistrados.

La intención de delinquir no se castiga; por consiguiente, las que se penan y deben penarse, son las acciones. De manera que la resolución enunciada en la definición del proyecto de 1906, no es punible; el castigo se dirige a los actos que ponen de manifiesto una resolución. Si el delito no empieza a ejecutarse no hay hecho, sino pensamiento o intención. De manera que es más acertado referirse a la ejecución y no a los propósitos.

La Comisión acepta así en lo fundamental, las observaciones del doctor Herrera y prescinde de la definición, fijando la pena para el que empieza la ejecución y no consuma el acto.

Un problema serio, que se presenta siempre en la práctica y que no hemos encontrado resuelto en otros códigos y proyectos, se ha presentado a los miembros de esta Comisión, en la materia del título que estamos considerando.

En el hecho, un mismo acto puede ser juzgado de manera diferente, según cuál sea la situación de espíritu que ponga de manifiesto el acusado. Así, un individuo dispara contra otro un revólver y no lo hiere. Ese hecho es un delito, pero ¿qué delito?; y en consecuencia, ¿qué pena debe aplicarse?

Si el delito es el de disparo de arma, la pena es de poca importancia y cabe la condena condicional. Si el delito es el de tentativa de homicidio el hecho es grave y la penalidad severa.

¿Cuál es el medio de diferenciar uno y otro delito, ya que el hecho sería el mismo en los dos casos antes supuestos? La diferencia estriba en el elemento intencional, no en el libre arbitrio, sino en el propósito. Si el sujeto pensó en matar, hubo tentativa; si pensó sólo en dañar, o no pensó en nada, concurrió un simple disparo de arma de fuego.

Como la situación interna del sujeto y sus intimidades son difícilmente apreciables cuando él mismo no las pone de manifiesto, es general que el proceso se instruya y la condenación se verifique a base de la declaración del acusado. De manera que es este mismo el que proporciona el arma con que han de ultimarlo, o el elemento protector con que ha de salvarse.

La ley no debe permitir esta situación que expone a que se condene más que al delincuente al ignorante y que permite se salve el experto, aún cuando debiera sufrir un castigo serio.

La Comisión ha puesto entonces un agregado al artículo a que se refiere el doctor Herrera, exigiendo la premeditación, es decir el pensamiento anterior, el que deberá apreciarse valiéndose de los medios comunes de prueba. No puede juzgarse el acto primo como tentativa de un hecho más grave que el ejecutado, sino cuando se pone de manifiesto la existencia de un pensamiento desenvuelto de antemano.

De esta manera la legislación sobre tentativa, contiene las previsiones necesarias, no expone a injusticias y encierra los propósitos que la caracterizan.

La Comisión tampoco acepta la presunción de tentativa en contra del reincidente. La presunción que crearon los redactores del proyecto de 1906 es cruel y coloca al individuo que tuvo antecedentes en una situación no sólo desfavorable, sino inhumana.

Contra el reincidente hay que tomar medidas de corrección, de educación y de precaución, pero nunca colocarlo en condiciones de notoria desigualdad con respecto a los demás individuos.

El proyecto propone que para todo habitante del país rija una presunción determinada, pero que para los reincidentes rija otra. Esto, aparte de la diferenciación injusta que crea, puede apartar al reincidente de la enmienda puesto que actos inocentes para otros pueden ser graves para él, aunque sea también inocente.

La circunstancia personal, como todas las demás, deben servir de antecedentes al magistrado, pero no imponerle una norma de la cual no deba apartarse.

La Comisión acepta el criterio relativo al desistimiento y la escala de penas, teniendo en cuenta los antecedentes nacionales y extranjeros, como asimismo las imposiciones de la práctica.

PARTICIPACION CRIMINAL

La Comisión se ha separado también en esta parte de los enunciados del proyecto de 1906, suprimiendo las definiciones que aquél traía, de acuerdo con vetustos antecedentes de nuestra legislación

Art. 45 del C. P.

Se ha aceptado desde luego el cambio de rubro aconsejado por el doctor Herrera, poniendo "participación criminal" en lugar de "autores y cómplices", porque el primer concepto tiene una acepción más general y más precisa.

Se han suprimido las definiciones porque ellas son impropias en las leyes y se ha dejado únicamente la indicación del hecho y de la pena, que es lo que interesa a la ley represiva. El proyecto de 1906 en esta parte considera autores a los que determinen a otro a cometer el delito, sin fijarse que quien determina a otro para que realice el hecho, es un instigador y no un autor. Pero prescindiendo de palabras, lo que pretende la Comisión es fijar los conceptos de una manera precisa y en ese sentido empieza por establecer que tendrán la pena establecida para el delito los que tomaren parte en la ejecución del hecho, los que prestaren un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse y los que hubieren determinado directamente a otro para cometerlo.

Esta disposición se aplica como lo establece el rubro del título a los casos de delitos en que intervengan más de una persona.

Al imponer la pena del autor al que determinare a otro a la comisión del delito, hemos agregado la palabra "directamente"

para significar cuál debe ser el carácter de la acción ejercida por el instigador sobre el autor o autores materiales. No es necesario establecer, como lo hace el Código vigente, la forma en que puede hacerse efectiva la instigación, pues esos son puntos de hechos que se aprecian por el magistrado en cada uno de los casos sometidos a su decisión.

Nos hemos apartado así no sólo de las reglas antiguas del Código de Tejedor, parte de las cuales se repetían en el Código vigente, criticado en la exposición de motivos de 1891, sino del proyecto de 1906 cuyas disposiciones son inferiores a las adoptadas por esta Comisión.

También hemos suprimido la definición de complicidad, fijando en el artículo 46 el significado de esa participación. No se trata ya de los que ejecutan, prestan una ayuda esencial o instigan, sino de los que cooperan de cualquier otro modo a la ejecución del hecho. Art. 46 del C. P.

El proyecto de 1906 es incompleto en su misma definición porque no comprende los casos de ayuda posterior al hecho prometida antes de su ejecución. Es claro que si esa ayuda fuera posterior sin convenio previo estaría comprendida dentro de los preceptos que castigan el encubrimiento, pero si la colaboración fuera ofrecida de antemano, el caso debe ser considerado como lo hace el artículo 46, declarando que se trata de participación.

La Comisión ha debido tener en cuenta el viejo problema de la penalidad del cómplice, para usar un término consagrado.

En el Código vigente los cómplices se clasifican en cómplices de primero y segundo grado, aplicándose para unos y para otros penas diferentes.

El proyecto de Tejedor iba todavía más lejos, pues legislaba sobre tres grados de complicidad, grados que se detallaban en cada caso pronunciando sanciones diferentes de acuerdo con la intensidad de la colaboración.

Esa misma clasificación con los términos de cómplice en primer lugar, en segundo lugar y en tercer término, se encuentra consignada en el proyecto de Villegas, Ugarriza y García.

La evolución marcada por el Código en vigor, que suprimió un grado, fué completada por la ley 4189 de reformas a la legislación vigente, abrogando las divisiones y dejando sólo la definición, criterio que aceptaron los proyectos de 1891 y 1906, el primero de ellos base de la citada ley de reformas.

Pero el Código, de acuerdo con sus antecedentes, presentaba

penas distintas para los diversos cómplices y penas diferentes a las que debían sufrir los autores.

La ley de reformas realizó una modificación fundamental tomada del proyecto de 1891 y estableciendo que al cómplice le corresponde la misma pena que al autor principal, no pudiendo serle aplicado el máximum.

La exposición de motivos de 1891 dice que la respectiva Comisión, en mayoría, decidió mantener en principio la teoría en virtud de la cual se debe imponer al cómplice una pena inferior a la del autor principal, pero simplificada la legislación sobre la complicidad, era preciso simplificar la penalidad dejando al juez la amplitud necesaria.

En el hecho y a pesar del pronunciamiento respecto a la pena menor para el cómplice, la ley las equipara, puesto que la única limitación es la relativa a que no se puede aplicar el máximum.

El doctor Rivarola en su "Exposición y Crítica del Código Penal", libro escrito mucho antes de haber colaborado en el proyecto de 1891, condenaba el sistema francés que equiparaba la pena del cómplice a la del autor. El Código de ese país es, como decía el doctor Herrera en el discurso que pronunció en la Cámara de Senadores combatiendo el proyecto de ley de reformas, el único que verificaba la equiparación, la que es injusta hasta teniendo en cuenta principios de sentido común que llevan a considerar que la pena debe ser proporcionada al delito.

El punto ha sido desarrollado por el mismo doctor Herrera en su libro "La Reforma Penal" y en "La Ley Penal Argentina" del doctor Moreno.

La Comisión, teniendo en cuenta los antecedentes invocados y los principios de la legislación comparada, ha considerado oportuno proyectar la penalidad para el cómplice relacionándola con la de los autores e instigadores, pero reduciendo aquella de un tercio a la mitad. La reducción hecha en esta forma permite al juez las amplitudes que se persiguen a los efectos de la individualización. Ha tenido también en cuenta para fijar criterio, el caso en que pudieran corresponder penas perpetuas.

La Comisión ha mantenido el artículo 52 del proyecto que lleva el número 47, que es repetición del artículo 4.°, inciso b, de la ley de reformas, tomado del proyecto de 1891 en cuya exposición de motivos explica.

Hemos suprimido el precepto relativo a la tentativa de complicidad que el proyecto de 1906 no explica, pero que se contiene en

la ley de reformas y en su antecedente, por las razones que daba Haus diciendo: "la ley no castiga la tentativa de participación cri-
" minal o como hay costumbre de decir, la tentativa de complicidad.
" En efecto, los actos constitutivos de participación no tienen, por
" regla general, criminalidad propia; ellos no son punibles sino
" porque se refieren a un hecho principal que la ley califica de cri-
" men o delito y que les imprime un carácter delictuoso. A falta de
" ese lazo quedan impunes".

Para los casos en que el hecho no se consumare habiendo verificado el cómplice de su parte todo lo necesario para su realización, rige la última parte del artículo 47.

Art. 48 del C. P.

El proyecto de 1891 traía un artículo, el 72, en el cual se refería a la comunicabilidad de las circunstancias agravantes del hecho, con relación a los partícipes. El de 1906 suprimió ese artículo sin dar explicaciones al respecto. El punto debe resolverse sin dejarse a la incertidumbre que se crearía en el caso de no existir ninguna disposición al respecto. La Comisión lo ha definido en el artículo 48 por el cual se establece que las relaciones, circunstancias y calidades personales cuyo efecto sea disminuir o excluir la responsabilidad no tendrán influencia sino respecto al autor, instigador o cómplice, a quienes corresponda. Tampoco la tendrán aquellas cuyo efecto sea agravar la penalidad, salvo el caso en que fueren conocidas por el partícipe.

Quiere decir así que las circunstancias particulares que eximen o atenúan, no se comunican y sólo tienen alcance personal; y en cuanto a las agravantes se comunican sólo cuando el partícipe las conoce, porque sólo así ha podido tenerlas en cuenta.

Art. 49 del C. P.

La Comisión ha aceptado el artículo 54 que establece que no se considerarán cómplices ni autores de los delitos cometidos por medio de la prensa, a los editores, impresores y demás personas que prestaren al autor del escrito o grabado la cooperación necesaria para su publicación. Los motivos de este artículo que son evidentemente justos, se encuentran consignados en la exposición de motivos del proyecto de 1891 donde se dice: "Hemos completado la legis-
" lación sobre la codelincuencia con un precepto que declara exen-
" tos de responsabilidad por los hechos punibles cometidos por la
" prensa, a los editores, impresores y demás personas que prestan
" al autor del escrito o grabado, la cooperación necesaria para su
" publicación. Este artículo deroga aparentemente el principio co-
" mún en materia de codelincuencia, según el cual se presumen res-
" ponsables a todos los que han cooperado a la realización de un

" delito, y se presume, porque se supone que todos han concurrido
" con intención de delinquir. A pesar de la apariencia, el artículo
" puede no ser, y no será a menudo una derogación del principio.
" El editor, los cajistas, etc., cooperan, es verdad, a realizar el he-
" cho; pero lo hacen ordinariamente sin propósito criminal, sin el
" menor deseo de agraviar derecho alguno, sin conocimiento de la
" trascendencia del escrito o grabado y del fin a que se encami-
" na; lo hacen sólo para ejercer su industria o su modo de vivir. Sin
' embargo, aunque las personas nombradas presten sus servicios con
" intención criminal y para que el hecho punible se cumpla, el ar-
" tículo debe mantenerse, porque de la manera amplia como está re-
" dactado consagra una garantía de la libertad de imprenta. La
" Constitución Nacional ha desechado la censura previa; y sería res-
" tablecerla y restablecer la peor de las censuras—la de la ignoran-
" cia—responsabilizar a los editores, grabadores, copistas, etc., por
" los actos punibles cometidos mediante la prensa. En efecto, antes
" de imprimir cualquier trabajo, examinarán si es o no ofensivo; y
" si a su juicio fuera susceptible de comprometer su responsabilidad,
" se rehusarían a imprimirlo. El artículo se apoya en la doctrina y
"en la legislación comparada".

La Comisión ha hecho una pequeña modificación al proyecto pues ha suprimido la salvedad de cuando el autor fuere conocido y se "encontrase en el país". Con ese requisito, cualquier obrero de buena fe podría ser castigado. Además nos hemos referido no sólo a la publicación, sino a la difusión y a la venta.

REINCIDENCIA

Todos los que han estudiado derecho penal y sociología criminal hacen una diferencia grande entre el delincuente "primerizo", si se permite la expresión, y el que reincide en la repetición de actos antisociales. El primer delito puede ser el resultado de una cantidad de factores que no demuestren la existencia de un sujeto peligroso; el segundo, realizado por el mismo individuo, debe producir ya un movimiento de alarma; los subsiguientes tienen que provocar medidas serias para evitar repeticiones, es decir, para defender a la sociedad de los ataques que contra ella se dirigen.

En los sistemas antiguos que examinaban el hecho, descuidando al sujeto y que aplicaban una pena fija con carácter expiatorio, la repetición del delito no podía apreciarse de la manera en que

hoy se estima. La ausencia de estadísticas, de sistemas de identificación y de medidas de orden sobre los penados, impedían el que se tuvieran los factores del problema a la vista. El criterio social del momento prescinde de la expiación, de la devolución del mal con otro mal y de los puntos de vista sectarios, para considerar el problema bajo el aspecto de la colectividad afectada. Castiga, así, cuándo conviene y cómo conviene, y si tiene en cuenta los elementos antisociales es sólo por lo que ellos puedan caracterizar a un sujeto y hacerlo más o menos peligroso. Por eso se ha instituído la condena condicional y debido al mismo propósito se reprime con severidad mayor a los reincidentes. Para imponer penas, la sociedad debe tener un objeto, ya que las penas restringen la libertad y ésta no debe limitarse, sino cuando fuere necesario.

La reincidencia, tratada especialmente en un título del proyecto, ha sido considerada desde que se iniciaron los estudios penales serios, como una circunstancia agravante. Pero la preocupación científica y legislativa se ha acentuado cada vez más con relación a este factor y hoy los códigos se preocupan del asunto, de manera especial, como deseamos que lo haga el nuestro.

Reincidir, equivale a repetir, de manera que reincidente, es el sujeto que repite el delito. Como los delitos son de clases diferentes, el primer punto a resolver, es el relativo al alcance legal del concepto, pues, la reincidencia puede ser genérica o específica. Genérica, la del que repite un delito cualquiera; específica la del que repite un delito de la misma clase. Hay códigos, como se hace notar en el Digesto Italiano, que trae un estudio muy completo sobre la materia (palabra "Recidiva", tomo XX, parte prima), que limitan la agravante a la reincidencia específica y otros que la extienden a la genérica.

Conviene, para determinar los alcances del proyecto, tener en cuenta los antecedentes nacionales.

En el proyecto del doctor Tejedor se definía la reincidencia específica diciendo el artículo 179: "el que después de sufrir una " pena cometa nueva y voluntariamente, dentro de los diez años " siguientes, un crimen de la misma especie, será considerado re- " incidente y castigado con una pena mayor que la legal de la pri- " mera infracción". La penalidad se aumentaba según el número de reincidencias y según la pena que correspondiera a cada caso, lo que se determinaba en varios artículos. El mismo proyecto señalaba como origen de sus preceptos el artículo 111 del código de Baviera y las referencias al comentario oficial del mismo, puestas

de manifiesto en una extensa nota. La recaída en el crimen, después de una primera condenación, se dice, revela en el agente una tenaz perversidad de la que no ha podido triunfar la pena sufrida. Se acentúa en la misma nota las diferencias entre reincidencia y reiteración y se invocan antecedentes del derecho romano y de las leyes españolas, como asimismo de los códigos de Hungría, Suecia, Noruega y Dinamarca. Se discute el principio de la agravación en los casos de reincidencia y se expresa que tienen carácter universal.

El proyecto consideraba circunstancia agravante especial a la reincidencia específica, puesto que empleaba la palabra "de la misma especie", las que comentaba en el curso de la nota referida, en los términos siguientes: "No basta que los dos crímenes sean del " mismo género, ni que sean de una especie análoga. Es preciso " que sean de la misma especie. Así el hurto simple, la retención " y el fraude son crímenes de la misma familia, por cuanto todos " se dirigen contra la propiedad de otro y son castigados muchas " veces con penas idénticas, pero la ley no reconoce en ellos crí- " menes de la misma especie. Luego el ladrón que comete un acto " de fraude no es pasible de las penas de la reincidencia como tam " poco si después de haber sido condenado por hurto comete un " homicidio u otro crimen contra las personas".

Nuestro código, con un criterio más parecido al del proyecto de los doctores Ugarriza, Villegas y García, que al de Tejedor, se ocupó de la reincidencia como circunstancia general agravante de la penalidad, mencionando dos casos en los incisos 19 y 20 del artículo 84.

Desde luego aceptó en el inciso 20 el criterio de la reincidencia específica y consideró en el 19 el de la reincidencia genérica, declarando que se consideraba como agravante el hecho de haber sido el culpable castigado anteriormente por delito al que la ley señale igual o mayor pena. De manera que la reincidencia específica era siempre agravante, y la genérica sólo cuando la pena del delito anterior fuere igual o mayor que la del nuevo.

El proyecto de 1891 que había de influir en la ley, por medio de la reforma de 1893, cambió el criterio, adoptando en el artículo 84, el de la reincidencia genérica; imponiendo la pena de muerte al condenado a presidio perpetuo que cometiere un delito que mereciere la misma pena, en el artículo 85; y creando la pena de deportación como accesoria de la última condena para los que tuvieren las condenas a que se refiere el artículo 86.

La exposición de motivos explica las características del proble-

ma y la solución adoptada diciendo: "En las reglas concernientes " a la responsabilidad se incluye la reincidencia entre los elementos " capitales que, en general, los magistrados deben penar y tener " muy en cuenta para indagar la perversidad del culpable y deter- "minar la pena que se ha de infligir. Al explicar esas reglas, hemos " mostrado cómo la reincidencia denuncia el hábito del delito o la " tendencia a adquirir ese delito, y cuán importante es en el juicio " la consideración de ese dato individual. La ley sería, empero, in- " completa si en el estado actual de la ciencia y de algunas legisla- " ciones extranjeras y ante el desarrollo creciente de la criminalidad " profesional, particularmente en los centros urbanos, se circunscri- " biera a expresar que entre los elementos personales que se consi- " derarán para juzgar la perversidad del criminal y fijar su pena, " se halla la reincidencia. Es preciso que determine también cuándo "y cómo las reincidencias reiteradas de un individuo, exigirán la "adopción, respecto a éste, de medidas que amparen a la sociedad " contra la reptición probable, por no decir segura, de sus crímenes, " después de cumplir su última condena, y que procuren al mismo "individuo un cambio en sus costumbres, la enmienda, si es posible, "y en todo caso una vida más regular".

Después se refiere la exposición al concepto de reincidencia y recuerda las nociones científicas y los principios de Tejedor, lo mismo que los del Código todavía en vigor, aunque, modificado en parte por la ley de reformas, y al cual criticaba considerándolo incompleto.

Explica, en seguida los preceptos del proyecto y del alcance de la deportación, precisando el sentido del concepto reincidencia dentro del proyecto al decirse: "No será necesario que el condenado " haya sufrido la pena impuesta por la sentencia firme antes de eje- "cutar el nuevo hecho ni que realice éste dentro de un período de " tiempo después de cometido el primer delito o de dictada la con- " denación. Tampoco será menester que los delitos sean homogéneos "o de igual especie o género; pueden ser de índole y de clase muy " diferentes".

En este proyecto se inspiró la reforma del año 1903.

La ley número 4189 derogó el inciso 20 del artículo 84 del Código Penal, que se refería a la reincidencia específica e introdujo un inciso nuevo, el artículo 15 de aquélla, en el cual adopta el criterio de la reincidencia genérica. Aceptó también, de acuerdo con el proyecto de 1891, la pena de deportación como accesoria de la última condena, para ciertos reincidentes.

Art. 50 del C. P.

El proyecto de 1906, más completo que el de 1901, considera que debe consagrarse la reincidencia genérica tal como se encuentra ya en nuestra ley y de acuerdo con ese concepto se han dictado sus respectivas disposiciones.

Considera la Comisión que debe aceptarse ese punto de vista. La reincidencia es una causa de agravación justa y legítima porque aumenta la temibilidad del autor del delito. La agravación no debe limitarse al que repite delitos de la misma especie, sino al que repite cualquier delito. Haus, citado por Rivarola, trae su ejemplo convincente, cuando dice: "Frecuentemente el individuo que recae en el " mismo delito, es más culpable que el que comete sucesivamente dos " delitos de especie diferente; pero no siempre sucede así. Un ladrón " recién salido en libertad provoca al testigo que ha depuesto contra " él: lo ataca y le infiere heridas graves. Otro ladrón salido de la "prisión, señalado a la desconfianza de los patrones y de los obre- " ros, no encuentra trabajo en parte alguna, para alimentar a su "familia hundida en la miseria, roba por la noche algunas provisio- " nes ¿cuál de los dos es más culpable?".

El proyecto de 1906 no tiene en su exposición de motivos una explicación extensa sobre el título de la reincidencia. Se limita en las consideraciones generales a referirse a la misma y a la deportación.

Las consideraciones son análogas a las que fundamentaron el proyecto de 1891. Hemos suprimido en el primer artículo del proyecto, lo relativo a delitos militares y amnistiados, por creer que es evidente la exclusión de los mismos. Los delitos militares forman parte de un orden y de una jurisdicción diferentes. Obedecen a conceptos, reglas y disciplinas distintas y ajenas en mucha parte al factor civil. En cuanto a los amnistiados, basta tener en cuenta el concepto de amnistía que borra el hecho, para saber que no podría cargarse con un hecho suprimido a ningún sujeto, para hacerlo pesar como un antecedente.

Hemos aceptado el artículo 56, que es el 51 del proyecto de esta Comisión, por los motivos que expresa la exposición de motivos de 1906, y hemos aceptado por idénticas razones, el precepto relativo a la relegación como accesoria.

Art. 51 del C. P.

La relegación, que es la deportación del proyecto, no es una pena nueva puesto que equivale a la reclusión, pero en un paraje de los territorios del Sud.

La relegación se impone a los reincidentes por segunda vez,

condenados a reclusión o prisión estableciéndose que cumplirán su pena en un establecimiento situado en un territorio del Sud.

Hoy no se cuenta para esos efectos sino con el presidio de Ushuaia. Para los demás reincidentes a que se refiere el artículo 52 del proyecto, la relegación es una reclusión por tiempo indeterminado, que se impone como accesorio.

La Comisión ha agregado un artículo, el 53, que resuelve el problema de la prescripción de la reincidencia. Aplicando el proyecto de 1906, el delincuente condenado una vez, deberá estar perpétuamente sometido a esas taras aunque su vida posterior hubiese sido honesta. El derecho de acusar se prescribe, la penas también. ¿Por qué no ha de prescribirse el antecedente del delito, cuando una vida posterior honrada ha demostrado la corrección del sujeto? Proponemos para que esa prescripción se opere, los mismos plazos que rigen para la extinción de las penas por el transcurso del tiempo.

CONCURSO DE DELITOS

Las disposiciones del proyecto tenían en cuenta los hechos destinados a ser juzgados por un juez, esto es, los hechos producidos ante una misma jurisdicción. Cuando el acusado ha cometido un delito de lesiones y uno de hurto o ha realizado un homicidio y un robo, en tiempos próximos o lejanos y es sometido ante un magistrado para que lo juzgue, las disposiciones del proyecto dan lugar a dificultades. Pero éstas se presentan cuando el autor de distintos hechos debe ser sometido a tribunales diferentes, lo que puede ocurrir no sólo cuando tales hechos carecen de relación, sino cuando la tienen.

Si un individuo realiza un robo en la capital y no siendo aprehendido comete, algún tiempo después, un homicidio en la provincia de Buenos Aires y es sometido a la justicia de ésta, nos encontramos con dos hechos diferentes que deben ser juzgados por diversos tribunales, independientemente. Los distintos delitos, en este caso, carecen de relación y se juzgan por separado.

No obstante esto, el Código debe prever el caso, para no exponernos a que teniendo un solo código para toda la nación, hechos iguales den lugar a consecuencias diferentes.

Así, si el robo y el homicidio hubieran sido cometidos en la capital, el primero un mes antes que el segundo, y como hechos independientes, el juez de la capital llamado a juzgar los dos delitos

aplicará las reglas señaladas para el concurso. En cambio, si el robo fué cometido en la capital y el homicidio en la provincia, un mes después, los dos delitos serán juzgados por jueces diferentes que no aplicarán las reglas del concurso, porque no apreciarán sino un delito cada uno. Aplicando las reglas del concurso, la pena para el autor de los dos delitos sería inferior a la misma de las dos condenas sumadas que debieran inflingir los dos diferentes jueces que apreciarían los hechos independientemente. De donde resultaría que, bajo la vigencia de un código penal único y con las reglas relativas al concurso, tendríamos como tenemos hoy, soluciones distintas para casos iguales. La ley no debe admitir estas diferencias y el código para que no se produzcan, debe prevenirlas, teniendo como objeto primordial el que no se verifiquen condenaciones distintas por hechos iguales a causa de las diferentes jurisdicciones. Un Código Penal no será único en el país, como lo quiere la Constitución, si puede dar lugar a resultados divergentes en su aplicación, por razón de tribunales destinados a aplicarlos.

Rivarola en su "Derecho Penal Argentino", dice al respecto: "La organización federativa de la administración de justicia bajo "la unidad del Código Penal de la Nación, conduce a consecuen- "cias contradictorias y absurdas. La materia del concurso de deli- "tos exige necesariamente la unidad del juicio, ya que los diversos "delitos deberán ser considerados en la unidad del fallo que fijará "la penalidad, sea que se sumen las diversas penas o que se fundan "en una sola.

"El Código Penal debería pronunciarse sobre esta materia pa- "ra evitar que las reglas fundamentales que él establezca, queden "suprimidas por las leyes de procedimientos que deben proveer a "su aplicación y no a su derogación.

"Las reglas sobre el ejercicio de las acciones en cuanto deban "resolver conflictos jurisdiccionales, deben ser incluídas en la ley "general de la misma manera que el Código Civil lo ha hecho para "fijar competencia en materia de sucesiones, de cumplimiento de "contratos o de ejercicio de los derechos reales. Pero el proyecto de "1906 no ha tocado otras que pudieran conmover la susceptibilidad "federalista e impedir por la discusión de un detalle, la urgente "sanción de las reformas penales".

La Comisión, cree, no obstante la autorizada opinión del coautor del proyecto de 1906, que es necesario definir esa situación que puede tornarse anómala en numerosos casos prácticos; declara desde luego que acepta el criterio del proyecto, concordante con el

de 1901 y sus disposiciones, pero considera que las mismas, tal como están, son incompletas.

La Comisión consultó especialmente el punto con el doctor Tomás Jofré, profesor de derecho procesal de la Universidad de Buenos Aires y autor de los códigos de procedimientos penales de las provincias de Buenos Aires y San Luis; las contestaciones del mismo se encuentran en la "encuesta", habiéndose concertado después del estudio más detenido, el artículo 58 del proyecto que permite una solución. Art. 58 del C. P.

La dificultad fundamental reside en que las jurisdicciones, tanto en lo federal como la ordinaria, se encuentran determinadas en la Constitución y no se pueden modificar por leyes del Congreso.

Cuando el juzgamiento de un delito corresponde al juez federal por razón de los lugares, personas o materia, el Congreso no puede atribuir la jurisdicción a un magistrado ordinario y recíprocamente.

De manera que en esos casos la unidad del juicio no es posible y como la diversidad de procesos puede dar lugar a diferencia en los criterios, nos exponemos a las soluciones divergentes, a que antes hemos hecho referencia.

El artículo 58 salva las dificultades dentro de lo posible, dados los preceptos fundamentales que no podrían alterarse por medio de una ley. Se declara desde luego que las reglas relativas al concurso de delitos, se aplicarán también cuando después de una condena, pronunciada por sentencia firme, se debe juzgar a la misma persona que esté cumpliendo pena por un hecho distinto o cuando se hubiesen dictado dos o más sentencias firmes con violación de dichas reglas. La ley se pone en el caso de que no pueda unificarse el proceso por razón de las jurisdicciones. Un ejemplo aclarará los casos posibles. Una persona se encuentra condenada o procesada por homicidio ante la jurisdicción ordinaria. En la prisión comete otro homicidio; en ese caso como se trata de un delito nuevo que debe ser juzgado por la justicia ordinaria, la unificación del proceso es no sólo posible, sino fácil.

Pero, si el individuo estuviera procesado o condenado por falsificación de billetes de banco, el homicidio cometido en la cárcel daría origen a dos procesos, pues el primero no puede sacarse de la jurisdicción federal y el segundo no puede arrancarse de la ordinaria.

Para esos casos se dispone que las partes pueden pedir y los jueces resolver la adaptación de las sentencias a las reglas establecidas para el concurso de delitos.

Esa adaptación la deberá hacer la justicia federal o la ordinaria. El caso es que no se puedan producir sentencias desiguales, por razón de las jurisdicciones y que los acusados tengan en la ley el remedio contra cualesquiera alteración de las reglas determinadas en la misma.

EXTINCION DE ACCIONES Y DE PENAS

En la ley vigente no hay ningún título que se ocupe de esta materia. Sólo se trata la prescripción, que es una de las formas de extinguir acciones y penas.

Los artículos 59, 60 y 61 referentes a la extinción de las acciones y los artículos 68 y 69 relativos a la extinción de las penas no pueden dar lugar a dificultades, explicándose por su propio texto. La exposición de motivos de 1906 lo ha entendido así, pues no se ocupa de verificar ningún comentario al respecto.

La amnistía puede extinguir la acción o la pena, según el momento en que se dicte la ley respectiva, pero en todos los casos borra la acción de manera que el hecho realizado por el sujeto a quien benefició esa ley, no puede ser tenido en cuenta para considerarlo reincidente.

El perdón del ofendido o la renuncia del agraviado, tienen eficacia para el caso concreto a que se refieren y en los delitos para los cuales media la autorización legal.

El indulto hace desaparecer la pena, pero no el delito y la conmutación, generalmente confundida con el perdón, sólo indica un indulto relativo, pues equivale al reemplazo de la pena impuesta, por otra inferior. La conmutación y el indulto no se pueden decretar sino después de la condena del acusado por sentencia ejecutoriada. Esta regla se ha violado en algunos casos, pero no por eso es menos imperativa. El acusado se pone a la orden del juez y no sale de esa jurisdicción hasta que termina el proceso. Sólo cuando media condena, se entrega el reo a la autoridad administrativa, la cual lo tiene a sus órdenes para hacer cumplir la sentencia.

Los principios relacionados con la prescripción, de la cual se ocupa la ley vigente, como antes se ha dicho, han sido discutidos en la doctrina y en la práctica.

Sin entrar a disquisiciones que se encuentran en los tratadistas y con relación a nuestra ley en los dos libros del doctor Rodolfo Rivarola, vamos a ocuparnos del proyecto de 1906 y sus disposiciones.

Establecía éste, en el artículo 66, que la prescripción de la acción se operará por la buena conducta del imputado durante el tiempo fijado en el mismo. La misma exigencia contiene el artículo 69 relativo a la prescripción de las penas. Estos preceptos, tomados del proyecto de 1891, exigen la buena conducta, según la exposición de motivos de aquél, porque la enmienda del delincuente es condición de la prescripción, la cual es una gracia hecha por la sociedad al culpable.

El doctor Herrera critica esa exigencia, distinguiendo entre gracia y prescripción y sosteniendo que ésta se opera por el transcurso del tiempo. Aceptando las ideas sostenidas en esa crítica, hemos suprimido ese requisito. La Comisión ha tenido en cuenta que si el autor del hecho hubiera cometido otro delito, le prescripción se interrumpiría y no lo podría amparar. La condición para que ésta se produzca es que pase el tiempo, sin que el delincuente tenga nada que hacer con la justicia. Si cae en manos de ésta, viene el juicio. El factor buena conducta puede ser motivo para injusticias, pues pasado el término, el sujeto no podría quedar librado sin que se investigara qué conducta tuvo, y como eso es cuestión de apreciaciones, podría atentarse contra la libertad obtenida. Cuando el tiempo pasa, la sociedad olvida y el interés del castigo desaparece.

Los demás artículos del proyecto de 1906 se han conservado con las modificaciones que derivan del sistema de penalidad de nuestro proyecto.

DEL EJERCICIO DE LAS ACCIONES

La ley vigente en diferentes partes, y de manera desordenada, habla del ejercicio de las acciones. El proyecto de 1906, procediendo con acierto, ha dedicado un título a este importante asunto. La exposición de motivos dedica pocas líneas a los fundamentos del título, probablemente porque en la que fundamentó el proyecto de 1891, de donde ha sido tomada esta parte, se trata el asunto con cierta extensión.

Las acciones se dividen en tres grupos: las que se inician de oficio, las que dependen de instancia privada y las privadas. Los diferentes artículos caracterizan bien las respectivas situaciones.

La Comisión ha aceptado los artículos del proyecto de 1906 y los fundamentos de éste y los del de 1891, suprimiendo sólo en el ar-

tículo 77, en nuestro proyecto, el 73, lo relativo a amenazas de acuerdo con lo aconsejado en la parte especial.

SIGNIFICACION DE CONCEPTOS

Art. 77 del C. P.

El proyecto trae un título destinado a explicar la significación de algunos términos. Hemos considerado más preciso hablar de conceptos y no de palabras y en ese sentido se ha redactado el epígrafe, pues aceptamos ideas y no definiciones. Hemos suprimido, por eso, todo lo que tiene este último carácter, conservando lo demás.

LIBRO SEGUNDO

DE LOS DELITOS

CONSIDERACIONES GENERALES

El presente informe ha debido ser extenso en la parte general, ya que los problemas de derecho deben resolverse al dictar las disposiciones genéricas, y las explicaciones se alargan por grande que sea el propósito de sintetizar. Como en esta parte se limita el Código a indicar los delitos y a señalar las penas, la Comisión puede y debe reducir la exposición, pues las normas están explicadas y no corresponde verificar comentarios.

Individualización de la pena.

Para llegar a la individualización de la pena, la Comisión ha proyectado represiones que permitan la mayor amplitud a los jueces, aceptando los criterios de flexibilidad proclamados en 1891 y seguidos en 1906. Ha aceptado también con el mismo propósito, el criterio de las penas paralelas llamado a dar grandes resultados. Cuando solamente se tiene en cuenta el hecho material, la pena única y rígida, se explica; pero cuando se considera el agente, su naturaleza y su carácter, se conviene en que debe sancionarse para los mismos hechos, penas flexibles y aún diferentes. El Dr. Herrera así lo sostiene y recuerda que aceptan el sistema los códigos más adelantados y modernos como el italiano, el alemán, el húngaro y el holandés, conteniéndolo los proyectos suizo, japonés, ruso, francés y austriaco.

El sistema consiste en aplicar para los delitos más graves, penas alternativas que permitan al juez, elegir según el sujeto. Por eso en los delitos castigados de manera más severa, damos la opción aplicando la pena de reclusión o prisión.

El proyecto 1896, aplicaba este criterio en los casos para los cuales mantenía la pena de muerte, pues la admitía de manera alternativa.

Alimena en su obra "I limiti e i modificatori dell'imputabilita", se ocupa de las penas paralelas y verifica una elocuente defensa de las mismas (tomo 1.°, pág. 399).

La Comisión ha acentuado en la parte general su manera de pensar, de modo que es innecesario insistir ahora sobre los mismos puntos.

HOMICIDIO

Arts. 79 y 80 del C. P.

Hemos aceptado el articulado del proyecto de 1906 concordante con el de 1891, con las modificaciones introducidas por el diputado Moreno.

Las disposiciones son análogas a las que hoy rigen, pero mejor ordenadas y con el criterio científico que impone la parte general. No debe olvidarse que el código en esta parte fué modificado por la ley número 4189, que tomó sus preceptos del proyecto de 1891.

La comisión ha aceptado también los principios del proyecto de 1906, sobre la culpa, suprimiendo el título especial que legislaba sobre la misma para fijar en cada caso las penas que corresponden cuando el delito ha sido cometido por imprudencia. Y ha introducido algunas otras modificaciones de detalle, que se explican por sí mismas.

LESIONES

Arts. 89 y 94 del C. P.

Ha mantenido, igualmente, en esta materia, las disposiciones del proyecto de 1906, adaptándolas a las normas de la parte general. Los antecedentes de este capítulo, se encuentran en el proyecto de 1891 *tomado principalmente del Código Italiano.*

Este delito, de acuerdo con los principios de nuestra ley, se encuentra bien estudiado, en la obra de *Francisco Pujia y Roberto Serratrice,* titulada: *"El delito de lesiones".*

No vale la pena hacer transcripciones, bastando la cita.

HOMICIDIO Y LESIONES EN RIÑA

Arts. 95 y 96 del C. P.

La Comisión mantiene los preceptos del proyecto de 1906 con las adaptaciones que derivan de lo establecido en su parte general.

DUELO

En esta materia presentamos dos despachos: uno de la mayoría formada por cuatro miembros, y otro de la minoría, subscripto por el diputado de Tomaso. Las razones de la minoría se encuentran consignadas en la exposición del mencionado señor diputado; las de la mayoría, van a continuación y en el cuerpo del presente informe.

El duelo, según el concepto corriente bien sintetizado en la definición que trae Chaveau y Helié en la "Theorie du Code Penal", es un combate singular que libran dos personas en su interés particular y que es precedido por un convenio que determina el modo, el lugar y el tiempo. El duelo, que es una costumbre social existente de mucho tiempo atrás, ha debido ser objeto de atención por los legisladores y por los autores de derecho. ¿Debe castigarse? sería la primera pregunta. Y si se opta por el castigo, ¿debe ser la pena la ordinaria, según los resultados, o una especial que lo considere como delito diferente de los otros?

Art. 97 y sig. del C. P.

Uno de los países donde más se ha debatido el asunto ha sido Francia. Allí existió la legislación más completa sobre la materia: "El edicto de los duelos", establecido en el reinado de Luis XIV, en el que preveía todas las faces del proceso, desde que se iniciaba o provocaba, hasta que terminaba. Discutían entonces y las disquisiciones eran largas, a qué personas amparaban o regían esas leyes, pues es sabido que existían clases y que las leyes llamadas caballerescas eran sólo para los señores. De tiempo en tiempo y en las diversas etapas de la historia de ese país, la cuestión del duelo se planteaba para levantar prohibiciones o para dejar libertad de realización.

Después de la promulgación del Código Penal, el asunto volvió a discutirse, pues no habiendo dicha ley declarado que el duelo fuese delito especial, debía resolverse, si producido un lance, los tribunales debieran abstenerse de juzgarlo, o aplicar las reglas de derecho común, según cuáles fueran los resultados.

Los tribunales han resuelto que los resultados del duelo deben juzgarse como delitos ordinarios de homicidio o lesiones, pero los tribunales mismos, y, sobre todo, el jurado, ha encontrado atenuaciones en los casos que se les han llevado, pues la mayor parte se substraen por medio de las habilidades de quienes lo conciertan.

Si el Código suprimiera el título del duelo, como éste no se encuentra amparado en ninguna parte, los jueces deberían apreciar los resultados, ya que no hay formas reconocidas, fuera de esa, para matar o herir a otra persona. ¿Cuál es, entonces, la solución que debe aconsejarse dentro de nuestra ley?

Entiende la Comisión que no debe presentar proyectos teóricos, ni con normas discordantes con el medio para el cual han de ser aplicadas. Ese punto de vista, debe tenerse siempre en cuenta al legislar. Las impresiones personales y las imposiciones propias deben destacarse de las obras legislativas. Por eso, siendo el due-

lo una costumbre social que aún no ha logrado hacer desaparecer nuestra civilización creciente, consideramos oportuno mantener los preceptos del proyecto y referirnos a lo que dice al respecto la exposición de motivos del proyecto de 1891, que ha tratado el punto de una manera muy acertada. Se expresa así, la Comisión redactora de aquel proyecto: "Pero sea que el duelo se reprima " por sus resultados como delito de homicidio o de lesiones, como " lo pretende la jurisprudencia francesa, sea que se reprima co- " mo delito sui géneris, contra las personas o contra la adminis- " tración de justicia, ocurre en todas partes el mismo fenómeno: " la ley es impotente para obligar a la justicia a que mande a la " cárcel al que, cediendo a un estímulo de honra propia, o de hon- " ra de las personas más íntimamente ligadas por los más estre- " chos vínculos de la naturaleza o del recíproco afecto, se ha visto " obligado a provocar o aceptar un duelo en condiciones regula- " res, con elección de armas, presencia de padrinos, etc. Se dirá " que este es un medio brutal de obtener la reparación de una " ofensa, que es salvaje y antisocial, porque desconoce la institu- " ción de la justicia como medio reparador del derecho lesionado, " y retrocede al estado de la justicia por mano propia. Pero si en " una sociedad civilizada son personas cultas, y muchas veces, dis- " tinguidas por su alta ilustración y su honorabilidad, las que pro- " curan una reparación en un lance de armas, no puede tomarse " en tanta consideración el argumento indicado, que impida ver " que los medios de reparación de las ofensas que las leyes ofre- " cen, son insuficientes y que el modo de evitar los duelos no está " en reprimir los inspirados en verdaderos móviles de honor, si- " no en procurar los medios legales de reparación los hagan " totalmente innecesarios. Entre las ofensas que llevan más fre- " cuentemente al duelo, deben contarse en primer término las " injurias inferidas públicamente en la prensa, en el parlamento, " especialmente por motivos políticos que a todos interesan y que " estimulan la curiosidad y la maledicencia general. Si no se " deja al ofendido, según el sistema de nuestro Código, otro me- " dio legal de alcanzar reparación de la injuria, que procurar la " aplicación de una pena, que si castiga al autor no borra la " imputación, quedará en la mente de todos la consideración de " que es posible que el penado haya dicho la verdad y de que el " ofendido tenga realmente el vicio o falta de moralidad que se " le imputa. ¿Puede quedar satisfecho el honor con la aplica- " ción de un arresto y multa al injuriante? Una alma grande " y noble, con la seguridad de una reputación intachable puede

" considerarse superior a una injuria ruín. Franklin, injuriado
" injusta y públicamente en Londres por el Solicitor General
" Weddeburn, de haber obtenido por los medios ruínes de un
" ladrón, las cartas de Hutchison, Gobernador de Massachusetts,
" que conspiraba contra el interés de las colonias, pudo decir, que
" nunca había sentido mejor el poder de una buena conciencia,
" pues si no hubiera considerado como una de las mejores accio-
" nes de su vida el acto que le había valido tales insultos, nun-
" ca hubiera podido soportar semejante ultraje. Pero no todos se
" encuentran en las condiciones de aquel grande hombre. La pe-
" na al injuriante no repara el honor del injuriado. Por esto,
" si por una parte suprimimos la penalidad del duelo regular, por
" otra establecemos una legislación de las injurias que tendrá ma-
" yor eficacia en evitar los duelos que la penalidad suprimida.
" Se puede observar que la imputación de un delito acusable por
" el Ministerio Fiscal, o de un delito cometido por un funciona-
" rio público en ejercicio de sus funciones, lejos de dar lugar a
" un duelo, da lugar a un caso judicial cuando el imputado tiene
" interés en vindicarse. Es que en los casos de calumnia la ley
" admite la prueba de la imputación, y el ofendido sabe que el
" mejor testimonio de su inocencia será la declaración judicial
" de la falsedad de la imputación, que la muerte en duelo del
" autor de la misma. Autorizando al imputado de un vicio o fal-
" ta de moralidad a consentir en que el autor de la imputación
" produzca prueba, si ella es falsa, tendrá mayor interés en re-
" currir a los tribunales que a la decisión por las armas, porque
" este último recurso no hará sino dar presunción y color de ver-
" dad a la condición atribuída al ofendido. Por otra parte, si
" ésta es cierta, el ofensor podrá rehusar con toda razón el duelo,
" porque tendrá en su favor la presunción común de verdad con-
" tra el que pudiendo llevarlo a los tribunales y provocarlo a pro-
" ducir prueba, lo provoca a un lance de armas".

"Muchas otras causas y circunstancias diversas pueden dar
" origen a los duelos. Creemos que las observaciones que pre-
" ceden respecto del caso de las injurias presentado por vía de
" ejemplo son aplicables a todos los demás. El duelo desaparecerá
" de la sociedad cuando ésta pueda proporcionar todos los me-
" dios de reparación de las ofensas; las represiones directas que-
" darán escritas en la ley, para descrédito de la misma, mientras
" no se provea a aquellos medios; la falta de los mismos puede
" colocar al ofendido en un verdadero estado de legítima defen-

" sa, desde que no encuentro otro medio racionalmente necesario
" para contener la difamación, que el duelo; el estímulo del ho-
" nor hará siempre que se mire con benevolencia y que se discul-
" pe a los duelistas".

Las disposiciones del proyecto de 1906, que aceptamos sin modificaciones, se inspiran en los mismos criterios directivos.

ABUSO DE ARMAS

Arts. 104 y 105 del C. P.

La Comisión no ha introducido modificaciones en el capítulo 5.° del título 1.° de la parte especial. Acepta el proyecto con las modificaciones introducidas por el Diputado Moreno, explicadas en los fundamentos que diera cuando lo presentó a la Cámara.

ABANDONO DE PERSONAS

Art. 106 del C. P.

Tampoco se han introducido modificaciones en este capítulo, aceptándose por la Comisión, el texto del proyecto de 1906.

DELITOS CONTRA EL HONOR

La Comisión en esta parte ha substituído el título del proyecto de 1906, por otro que ha tomado principalmente del proyecto de 1891.

La exposición de motivos del proyecto de 1906, decía que había transformado las disposiciones vigentes adoptando otras nuevas que tendían a que se castigaran esos delitos; verificaba al respecto una crítica a lo que ocurría frecuentemente o sea a la impunidad para esos delitos, aseguraba que no había justicia para los autores de ataques contra el honor, el que no estaba protegido en la medida necesaria.

El proyecto, suprime las definiciones del código, elimina las enumeraciones de casos que se contienen al tratarse de la injuria, suprime la retractación y establece cuándo se puede probar la imputación hecha.

La pena que sanciona es la de prisión para la calumnia y de multa para la injuria.

El proyecto no es perfectamente claro, pues los artículos 112, 113, 114 y 115, tratan sólo de la injuria o difamación y el 116 se limita a establecer que si en los casos del artículo 114 el acusado no probare la verdad de la imputación será culpable de calumnia. Parecería por esa redacción que el juicio siempre debiera iniciarse por injuria o difamación y que solamente después de fracasar el acusado en la prueba, quedaría la calumnia caracterizada.

Para evitar esos inconvenientes y creyendo más claro, el proyecto de 1891, lo hemos adoptado con preferencia. Arts. 109 y 110 del C. P.

El Dr. Rodolfo Rivarola en el tomo 3.°, página 484 de la Revista de Ciencias Políticas, ha publicado un estudio sobre esta materia que se insertó antes en la Revista de Legislación y Jurisprudencia de Madrid,—números de Marzo-Abril de 1911,—en el cual examina la legislación comparada y el proyecto de 1906. Las bases que propone el doctor Rivarola, son las que esta Comisión acepta, aunque cambiando el articulado por considerar más claro y completo el del proyecto de 1891, del que también fué coautor el Dr. Rivarola.

Esas bases se concretan en los siguientes términos:

"1.ª—Según el método observado en nuestro proyecto para todos los demás delitos especiales, una disposición general contendría la represión de toda ofensa al honor o a la reputación y dignidad de una persona que no resultase especialmente prevista en las otras disposiciones particulares del mismo título. Podría llamarse a este delito con el nombre general de *injuria*".

"2.ª—Por persona ofendida se entendería, no sólo una persona determinada, sino los miembros de una corporación cuando la ofensa se dirige a la misma".

"3.ª—La imputación sería calumniosa cuando en los casos especiales en que se permite probar la verdad de la imputación, el acusado no la probare".

"La penalidad no debería ser severa: en esta materia más que la gravedad de la pena interesa la inmediata represión".

"La acusación y la denuncia judicial calumniosa no constituirían delitos contra el honor, sino contra la justicia".

"La divulgación de la injuria se consideraría particularmente como delito de *difamación*".

"Las injurias de obra o de palabra que sólo ofenden la dignidad y el amor propio, tendrían la designación de *ultraje*".

"La represión se dispondría de modo que cuando el acusado atribuyere al reo un delito más grave, según la calificación que él mismo diere al hecho, el error de calificación no impidiera al juez imponer la pena correspondiente al mismo hecho con la calificación de un delito menor. Hubo sentencia en que el acusado fué absuelto, porque lo que el querellante acusó como calumnia, constituía injuria".

Sobre el proyecto de 1891 verificamos pocas modificaciones que no alteran los conceptos fundamentales. Así en el artículo 2.° del capítulo, el 138 del proyecto, suprimimos las palabras que se refieren a los medios de injuriar con el propósito de dejarle a los magistrados la mayor amplitud de procedimiento. En el artículo 143 del proyecto suprimimos el último párrafo que no es necesario desde que quien reproduce calumnias o injurias proferidas por otro, tiene la pena del autor. Y en el artículo 145 extendemos los efectos a las asociaciones.

Art. 117 del C. P.

Ese último artículo ha sido objeto de amplia discusión. En nuestros tribunales se ha controvertido frecuentemente el alcance de la retractación, establecida en el código vigente de manera restrictiva, pero ampliada a todos los casos por las leyes locales de procedimientos.

El Dr. Rivarola en casos planteados ante la justicia, consiguió hacer variar la jurisprudencia tradicional que admitía la retractación declarándose que ella sólo procedía en los casos de injurias verbales o escritas, leves. Pero esos fallos sólo se han producido en la Capital Federal y en algunos departamentos de la Provincia de Buenos Aires, siendo necesario para hacer labor ordenada y eficiente colocar preceptos que no dejen ninguna duda.

El proyecto de 1891 admitía la retractación, en todos los casos de injurias o calumnias contra particulares; el proyecto de 1906 suprimió el artículo respectivo, desechando ese medio de extinguir la acción penal.

La Comisión adopta un sistema intermedio; admite la retractación, pero no en cualquier estado del juicio, sino al contestarse la querella o antes de hacerlo, el acusado. Si éste afronta el juicio y no se retracta públicamente desde el principio debe estar expuesto a las consecuencias.

Las razones son obvias. El que comete ese delito, es eficaz en el objeto que se propone, por la difusión de la especie. Cuando el atacado afronta el proceso, y acusa, si el querellado no retira sus

imputaciones, afirma su imputación y aumenta el perjuicio. Una retractación posterior, después de un juicio largo, muchas veces con condena, no destruye los efectos del delito importando muchas veces una burla más para la víctima, obligada, si no es solvente el autor de las imputaciones, a gastos y contrariedades de todo género.

Por eso establecemos que sólo procederá la retractación al iniciarse el proceso.

DELITOS CONTRA LA HONESTIDAD

Adulterio

La comisión no ha modificado las disposiciones del proyecto de 1906, que repiten las del de 1891 incorporado a la ley vigente por la reforma de 1903. Art. 118 del C. P.

La acción por adulterio no podrá entablarse sino después de obtenido el divorcio ante la jurisdicción civil por esa causa. Los antecedentes de esa forma se encuentran en la exposición de motivos de 1891 y en "La ley penal argentina" del Dr. Rodolfo Moreno (hijo).

Violación y estupro

La comisión ha aceptado el proyecto de 1906 con las modificaciones del Diputado Moreno expuestas en los fundamentos que presentó a la Cámara. Art. 119 del C. P.

Sólo se ha hecho una modificación en el carácter de la penalidad aceptando el criterio general de los castigos alternativos a los efectos de la mejor individualización.

Corrupción y ultrajes al pudor

En esta parte la Comisión ha introducido modificaciones de importancia sobre el proyecto de 1906, que había sido ya modificado por el diputado Moreno.

Ha suprimido, desde luego, la institución "casas de prostitución" y la de 'regentes" de las mismas. Mantener esos enunciados

equivale a legalizar ese comercio y darle una situación de estabilidad inconveniente.

La reglamentación de la prostitución corresponde a las municipalidades y éstas pueden hasta prohibir el funcionamiento de las casas donde se practica. De manera que la ley no debe erigirlas en instituciones consagrándolas como tales.

La Comisión ha introducido también la pena alternativa, de acuerdo con los principios generales y se ha referido al factor engaño que es uno de los que más interviene cuando se trata de prostituir. Ha tenido a la vista para proyectar las modificaciones, el proyecto que ha presentado en las sesiones de este año, contra la trata de blancas, el diputado Dr. Angel M. Giménez-

Art. 125 del C. P.

Teniendo en cuenta que en muchos casos la prostitución es impuesta a la mujer por el individuo que hace con ella vida marital, se castiga especialmente a éste, aún cuando hubiere mediado el consentimiento de la mujer.

Nuestras leyes se han preocupado hasta ahora de castigar a los que comercian o lucran con la prostitución de menores, teniendo siempre en vista la casa de prostitución y sus regentes.

Pero no se ha ido al fondo del asunto, ni se ha buscado el remedio para el mal realmente sentido en nuestra modalidad nacional.

Aquí es frecuente el caso del individuo que haciendo vida marital con una mujer vive a costa de su prostitución. El individuo costea sus vicios con el "trabajo" de la mujer, a la cual coloca en una casa de tolerancia o a la cual obliga a ejercer su comercio en las calles. El sujeto cuando la coloca, cobra los rendimientos y cuando la mantiene en aparente libertad, la acecha para quitarle el dinero de "los clientes".

Este sujeto sólo es penado cuando se prueban violencias. Pero es el caso que tienen de tal manera dominadas a sus víctimas que todas las veces que éstas son llamadas a los tribunales para averiguar si se ejercitan violencias sobre sus personas, niegan categóricamente su concurrencia, salvando al explotador que las trata peor que los antiguos negreros a sus esclavos. Es preciso hacer desaparecer esa lacra social, es necesario reprimir severamente a esos sujetos haraganes que viven de la corrupción de sus víctimas, y a ello se encamina el proyecto, que los castiga aún mediando el consentimiento de la mujer. Lo que la ley no debe tolerar es esa profesión peligrosa,

fuente de vicios, de corrupciones y de sufrimientos para las víctimas desgraciadas.

Lo demás del proyecto con las modificaciones del diputado Moreno, se mantiene por la Comisión.

Rapto

Las disposiciones en esta parte no han sido modificadas.

Tampoco se han introducido reformas en las disposiciones comunes a los delitos contra la honestidad.

DELITOS CONTRA EL ESTADO CIVIL

La Comisión mantiene los preceptos del proyecto sobre matrimonios ilegales y supresión y suposición del estado civil. Arts. 138 y 139 del C. P.

En este último capítulo acepta la modificación introducida por el diputado Moreno al proyecto de 1906.

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD

En los capítulos que se refieren a los delitos que atentan contra la libertad, la Comisión ha realizado sobre el proyecto de 1906 un minucioso y prolijo trabajo de corrección y precisión de términos y conceptos, a fin de que la ley, en materia tan delicada, no tenga nada oscuro ni vago.

El Código actual establece (Ley de Reformas Art. 30), una penalidad de tres meses a un año de arresto para el que obligase a un obrero a tomar parte en una huelga con "violencia o amenazas". La ley llamada de defensa social (art. 25) agravó el concepto y la penalidad, disponiendo que sufriría presidio de uno a tres años el que "por medio de insultos, amenazas o violencias trate de inducir a una persona a tomar parte de una huelga o boycot". La Comisión cree que es necesario, en esta materia, después de las críticas y dificultades de todo género que ha provocado la ley 7029, volver al régimen anterior, mejorándolo. En ese sentido opina que debe punirse como delito el acto de obligar materialmente a alguien a tomar parte de una huelga, por medio de violencia física, forma Art. 158 del C. P.

de coacción que, por otra parte, se traduce en la generalidad de los casos en lesiones. Mantiene el máximum de la penalidad establecida en el Código, un año, pero reduce el mínimum a un mes, de acuerdo con el principio seguido en todos los casos de permitir al juez, en forma amplia, la individualización de la pena adecuada a la modalidad de cada caso.

Al proceder así, la Comisión entiende que esa disposición no responde a ningún concepto especial de represión, sino a la protección de la libertad individual. Por eso ha completado el artículo con una segunda parte, que extiende ese concepto a la protección de la libertad de trabajo y asociación de los obreros contra los patrones o empresarios y de estos mismos entre sí. Es frecuente el caso de patrones que hacen coacción en forma pública sobre sus obreros o empleados para que abandonen la sociedad gremial a la cual pertenecen voluntariamente o para que ingresen a otra; y también sobre sus propios colegas de industria o comercio para que secunden un cierre o lock-out decretado con propósitos de resistencia.

Esas formas de coacción lesionan la libertad de industria y de asociación que tiene toda persona. Es indispensable, por lo tanto, hacerlas entrar en el cuadro de la legislación penal positiva, hasta con fines de solidaridad social.

Art. 159 del C. P.

El artículo 166 del proyecto de 1906 ha sido eliminado por la Comisión, por considerarlo redundante puesto que, excepto los casos a que se refiere el artículo 158 de nuestro proyecto de código, toda violencia o amenaza contra otro, para impedir o restringir el ejercicio de la industria o comercio, está por fuerza comprendido, si lo inspira un propósito delictuoso, en otros capítulos de la ley.

En el artículo referente a propaganda desleal y maquinaciones fraudulentas se han agregado las palabras "en su provecho", para subrayar bien la circunstancia que da al acto carácter de delito.

Se ha suprimido igualmente el artículo 168 del proyecto de 1906 referente a la libertad de cultos, porque el que impidiere o turbare una función o ceremonia de algún culto, dentro de un recinto cerrado, que es donde generalmente se celebran, o en la vía pública, cuando se trata de actos que se efectúan en las condiciones normales de todos los que implican el ejercicio de la libertad de reunión, cometería un delito que la Comisión ha contemplado en forma general en el artículo 160 del proyecto. Por otra parte, la Comisión cree que debe dejar sentado, para honor de todos, que la libertad de cultos es observada en nuestro país de una manera

amplia y efectiva por los ciudadanos, en lo que se refiere a la seguridad que los ministros y fieles de cada culto tienen para practicar sus ceremonias. No se registra un solo caso de que a ninguna iglesia ni grupo religioso se le haya impedido materialmente la celebración de una función o ceremonia, ni perturbado en la exteriorización de sus doctrinas, a pesar de las diferencias ideológicas que se han producido en el país como consecuencia de su desarrollo histórico.

Art. 160 del C. P.

El Código actual (Ley de Reformas art. 30) castiga con tres meses a un año de arresto al que "impidiera" o "turbare" una reunión "lícita". En el proyecto de 1906 se ha copiado el concepto, manteniendo el máximum de la penalidad. La Comisión entiende que es esta una materia muy delicada y que a los fines de la penalidad es indispensable que el legislador precise con toda claridad los conceptos, para que en la aplicación de la ley no se pueda ir nunca más allá de los límites queridos, con peligro del ejercicio de una libertad que ahora más que nunca, desde que impera la nueva ley electoral, tiende a ser cada vez más usada por todos los partidos en que se divide la opinión. Por eso ha agregado la palabra "materialmente" que define bien el concepto de "impedir", y la frase explicativa "con insultos o amenazas al orador o a la institución organizadora del acto" a fin de que en ningún momento pueda considerarse como delito el pedido de palabra para hacer controversia, ni ningún otro acto por el estilo. Consecuente con ese criterio la Comisión reduce la penalidad al término de quince días a tres meses, teniendo en cuenta no sólo las circunstancias especiales en que se comete ese delito, sino también que en los casos realmente graves se traduce en actos que caen bajo el imperio de otras sanciones.

Art. 161 del C. P.

En cuanto al artículo tendiente a asegurar la libre circulación de un libro o periódico, la Comisión acepta en general el proyecto de 1906, pero suprime las palabras "que no contengan escritos ilícitos", porque eso implicaría establecer la censura previa. Nadie sino la autoridad competente puede determinar el carácter ilícito de una publicación. Si ésta constituye un delito, el caso está legislado en la sección respectiva de este Código, pero a nadie le está permitido impedir la circulación de un libro, con ese pretexto, porque si no la libertad de prensa, autorizada por nuestra carta fundamental, estaría vulnerada en una de sus manifestaciones públicas más importantes: la libre circulación de la palabra escrita.

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD POLITICA

El proyecto de 1906 preveía con el título de Delitos contra la libertad política, aquellos que se cometieran contra la libertad del sufragio, es decir, articulaba penalidades que actualmente se encuentran contenidas en la ley electoral.

Ha considerado la Comisión que era inconveniente mantener estas sanciones en el Código y que es superior el sistema actual, que se reduce a colocarles en la ley general de elecciones.

El delito electoral es un delito especialísimo, que obedece a las circunstancias y que es de penalidad eminentemente variable. Dictada una ley electoral con las necesarias previsiones, surgen generalmente una serie de maniobras tendientes a burlarla. Por eso es que frecuentemente tiene que modificarse esa ley, a los efectos de prever las nuevas infracciones que la práctica de la misma crea en el comicio y fuera del comicio.

Dada, por consiguiente, la movilidad de ese conjunto, es mucho más conveniente sacarlo del Código penal que debe tener normas, si no fijas, por lo menos de una flexibilidad inferior a aquellas que deben encerrar ciertas leyes especiales. Cuando sobrevienen formas nuevas en la delincuencia electoral, es indispensable la modificación de la ley, a fin de garantizar los derechos a que ella se refiere, y por consiguiente, la reforma de la ley se hace necesaria.

Además, debe tenerse en consideración que las penalidades electorales no solamente se encuentran en la ley nacional de elecciones, sino en todas las leyes provinciales que reglamentan todo lo relativo a los comicios locales.

Es esta, por tanto, una materia que corresponde a cada una de las provincias, y por consiguiente, la penalidad en el Código solamente tendría el alcance de regir para la capital federal, y el Código penal, como se ha establecido, debe ser dictado para que impere en toda la Nación. La Comisión tiene en cuenta, sin embargo que las falsedades que pudieran cometerse con motivo de los actos electorales, están expresamente castigadas en otra parte del mismo Código, de manera que la supresión del capítulo solamente alcanza a las penalidades eminentemente electorales, que son las que entiende deben colocarse en la ley especial. Un delito de falsedad común. realizado con motivo del acto electoral, tendría el mismo alcance que cualquiera otro delito ordinario cometido en análogas condiciones.

Conservamos, no obstante lo expuesto, el artículo 77 que se

refiere al ejercicio de las acciones, porque de acuerdo con lo establecido en el artículo 3.° del proyecto, las reglas generales sobre aquéllas, lo mismo que sobre las orientaciones de las leyes represivas, corresponden al Código.

DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD

Hurto

Nuestra legislación en esta materia ha sido severamente criticada, porque contiene preceptos desarmónicos y penalidades leves en unos casos y exagerados en otros. La ley de reformas, tomada del proyecto de 1891, se preocupó de agravar las represiones con el objeto de aminorar la existencia de esos delitos; pero aún habiendo tenido en cuenta el conjunto del Código, incurrió en una serie de desarmonías que han presentado un conglomerado falto de uniformidad. La ley olvidó también que los delitos no se suprimen ni se reducen por el hecho de aumentarse los castigos. En algunos casos, y de acuerdo con esa ley, era más conveniente cometer hurto que robo, porque la penalidad para el primer delito era inferior que para el segundo, a pesar de la mayor gravedad que el robo significa.

La mayor parte de las críticas se han hecho sentir alrededor de los enormes castigos que se sancionaron para los hurtos de pequeña importancia, sobre todo los cometidos por domésticos, porque no habiéndose tenido en cuenta el valor que representaba el objeto hurtado, limitándose a disposiciones uniformes, pudieron producirse condenas exorbitantes por delitos de escasísima importancia. Se han dado casos en que los propios jueces, después de condenar a los delincuentes, han requerido del P. E. la conmutación de la pena, porque han encontrado desproporcionado el castigo con relación al hecho realizado. El Dr. Moreno en "La ley Penal Argentina", ha hecho la crítica de esa ley señalando los casos más salientes.

Arts. 162 y 163 del C. P.

La Comisión ha aceptado las principales disposiciones del proyecto de 1906, manifestando su acuerdo con la disposición general sobre hurto, contenida en el art. 162. Ha aceptado también el criterio del proyecto respecto a hurtos calificados, teniendo en cuenta que la pena de los mismos es lo bastante elástica como para que los jueces puedan graduarla según los casos que se presenten. Pero teniendo en consideración que los delitos cometidos con abuso de

confianza son la obra de los sirvientes, muchas veces menores de edad, ha suprimido la calificación especial del inc. 2°. Los objetos que se tuvieron en vista cuando ese inciso se colocó en la ley, fueron los de evitar que delincuentes avezados a infracciones se sirvieran de los domésticos como instrumentos para el delito. Por eso se colocó una penalidad tan fuerte; pero las consecuencias reveladas por la práctica, han sido los castigos exorbitantes, que no han evitado el mal que se pretendía remediar y que, en cambio, han producido numerosas injusticias. La Comisión, por tales causas, ha suprimido ese precepto.

Robo

Art. 164 del C. P.

La Comisión ha aceptado el criterio general sobre robo contenido en el art. 164, suprimiendo la palabra "intimidación" y exigiendo que la violencia sea física, porque esto es lo que caracteriza al robo. Ha aceptado, de acuerdo con los principios generales, el criterio de la pena alternativa, colocando "reclusión o prisión" en reemplazo de presidio.

Conserva las demás disposiciones del título, explicadas en las exposiciones de motivos de los proyectos de 1891 y de 1906.

Extorsión

Art. 169 del C. P.

En este capítulo la Comisión no ha modificado sino el art. 169, agregando después de las palabras "obligare a otro" la palabra "maliciosamente", que precisa el concepto de una manera mucho más acertada que aquellas de "intentar compeler a otro", que usaba el proyecto de 1906.

Estafas y otras defraudaciones

La Comisión ha conservado también en esta parte el proyecto de 1906. En el inc. 2.° ha suprimido las palabras "negare haber recibido" porque el delito que el mismo prevé es precisamente el de negarse a restituir y no es necesario, por consiguiente, acentuarlo. Ha suprimido el art. 190 porque la previsión contenida en él importa más bien una falta, y ha agregado al inc. 4.° del artículo

175 las palabras "o en blanco" que tienden a caracterizar el delito que ha querido prevenir la Comisión.

Como es sabido, era frecuente que los prestamistas se hicieran firmar cheques con fecha en blanco o con fecha posterior a aquella en que verificaban el préstamo, a los efectos de que, si no fueran pagados de la deuda contraída, pudieran usar del cheque como un arma, denunciando al firmante como expedidor de un documento doloso. La Comisión, de acuerdo con las conclusiones del proyecto del Sr. diputado del Valle, ha establecido que es delito el cometido por el acreedor que a sabiendas exige o acepta de su deudor a título de documento de crédito o garantía por una obligación no vencida, un cheque o giro de fecha posterior o en blanco. De esa manera queda perfectamente llenada la previsión que se tuvo en cuenta. El precepto es sano y tiende a combatir las maniobras dolosas de la usura, que, amparada por la ley, había restablecido la prisión por deudas.

Art. 175, inc. 4 del C. P.

Quebrados y otros deudores punibles

En este capítulo la Comisión no ha hecho más que una modificación, la contenida en el art. 178, que extiende las responsabilidades de los directores, administradores o gerentes de la sociedad o establecimiento fallido a los contadores o tenedores de libros. Generalmente los directores, administradores o gerentes que realizan esas operaciones dolosas, se valen de los contadores o tenedores de libros como instrumentos materiales para realizarlos. Seguramente si no contaran con esos auxiliares, el delito no podría cometerse o por lo menos no tendría la eficacia que ellos persiguen. Por consiguiente, este castigo será previsor para esta clase de infracciones.

Art. 178 del C. P.

Usurpación

En el presente título, la Comisión no ha introducido más que las modificaciones que se contienen en el art. 182. Esas reformas que se explican por sí mismas y no tienen más objeto que precisar el concepto del delito, por cuanto éste no existiría en el caso de que usaren aguas, se encauzaren, se desviaren, o se represaren si no fuera con el objeto de causar perjuicio a otro.

Art. 182 del C. P.

Delitos contra la propiedad intelectual e industrial

La Comisión ha pensado que todas las previsiones de este capítulo deben ser suprimidas del Código penal. Si bien se persigue la unidad de la legislación represiva, no es menos cierto que debe buscarse esa unidad con relación a los delitos y no con respecto a las infracciones que emergen de la misma ley que las establece. La materia de marcas de fábrica está legislada en una ley especial y es en el articulado de esa ley donde deben encontrarse las represiones necesarias tal como hoy se hallan consignadas. Por esas consideraciones la Comisión ha preferido dejar esa materia a la ley especial de marcas de fábrica y comercio.

Los atentados a la propiedad intelectual, también se reprimen en la ley respectiva.

Daños

En este capítulo la Comisión no ha introducido modificación alguna, aceptando las conclusiones del proyecto de 1906.

Tampoco las ha introducido en las disposiciones generales a todos los delitos contra la propiedad, consignados en el art. 185.

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA

Incendios y otros estragos

Art. 186 del C. P.

La Comisión acepta el proyecto de 1906 y únicamente ha modificado la penalidad, para adaptarla al sistema de castigos alternativos, que se ha explicado en la parte general. Consigna, por consiguiente, en lugar de las penas de presidio o de prisión a que el proyecto se refería, las de reclusión o prisión en forma paralela.

Delitos contra la seguridad de los medios de transporte y de comunicaciones

Las modificaciones hechas en este capítulo son las mismas a que nos hemos referido con relación al anterior, es decir, tienden a cam-

biar la penalidad existente para adaptarla a las formas del nuevo Código, estableciendo la forma alternativa.

En el artículo 195, se ha hecho un agregado para precisar bien el concepto, pues entiende la Comisión que solamente puede considerarse como delito el abandono de servicio en un tren o en un buque, cuando se hace antes de llegar al término del viaje ferroviario o al puerto de destino. De otra manera ese hecho constituía un acto voluntario del empleado fuera del servicio correspondiente. Art. 195 del C. P.

Piratería

La Comisión acepta en un todo el proyecto de 1906, habiendo modificado también la penalidad, a los efectos de adaptarla, en la forma alternativa, a los principios que se han consignado en la parte general.

Delitos contra la salud pública

Iguales observaciones a las anteriores formula la Comisión en este capítulo, en el cual las únicas modificaciones consisten en la adaptación de la penalidad a los términos generales del proyecto.

DELITOS CONTRA EL ORDEN PUBLICO

Instigación a cometer delitos

La Comisión, concordante con las observaciones que se han hecho en la parte relativa a los delitos contra la libertad, entiende que la instigación, para ser castigada, debe hacerse en forma determinada contra una persona o una institución. Sería sumamente peligroso castigar, como lo hace el proyecto de 1906, a quien instigare en forma indeterminada, pues eso podría prestarse a numerosos abusos contra la libertad individual y contra la libertad de propaganda. Art. 209 del C. P.

Debe, además, tenerse en cuenta que esas instigaciones no dependen, principalmente, de la persona que habla o ejercita el derecho de difundir sus ideas, sino de las personas que la oyen, las cuales, por razones diversas o por encontrarse preparadas para

el delito, pueden incurrir en las infracciones, aun cuando la propaganda no haya debido llevarlas a cometerlas.

Por las mismas razones se ha suprimido el artículo 227 del proyecto.

Debe tenerse, por lo demás, en cuenta, que todas estas cuestiones son más bien propias de una legislación de "faltas", y que, si a causa de esos excesos se produjeran desórdenes, sería a ese título que podrían ser aquéllos castigados.

Asociaciones ilícitas

La Comisión conserva con el núm. 210 el artículo 228 del proyecto de 1906, adaptándolo a la penalidad general de su proyecto definitivo, que establece la pena alternativa.

El artículo 229 del mismo lo ha suprimido por redundante.

Intimidación pública

La Comisión conserva el artículo 230 del proyecto con el número 211 y el artículo 230 bis del proyecto del diputado Moreno, con el número 212. La explicación de estos artículos se encuentra en la exposición de motivos del proyecto de 1906 y en los fundamentos presentados por el diputado Moreno conjuntamente con el suyo.

Apología del crimen

Art. 213 del C. P.

También mantiene la Comisión el artículo 230, 2.° bis del proyecto del diputado Moreno, habiendo mejorado su redacción a los efectos de precisar el concepto de manera más acertada.

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DE LA NACION

La Comisión conserva los artículos del proyecto de 1906, modificándolos únicamente en cuanto a la penalidad, para adaptarla a los términos generales de su proyecto. No modifica el tiempo de la misma y únicamente lo altera en cuanto consigna la pena paralela de acuerdo con los fundamentos que antes han sido dados.

DELITOS QUE COMPROMETAN LA PAZ Y LA DIGNIDAD DE LA NACION

Las mismas observaciones verifica la Comisión con respecto a este capítulo, en que acepta el proyecto de 1906, modificándolo en cuanto a la penalidad, pues establece el castigo alternativo.

DELITOS CONTRA LOS PODERES PUBLICOS Y EL ORDEN CONSTITUCIONAL

Rebelión

En el proyecto del año 1906 se establece para estos delitos la pena de detención en reemplazo de la de destierro, que es la que se encuentra en la legislación vigente. La Comisión no ha aceptado la pena de destierro de la ley actual, porque es perfectamente ineficaz para los verdaderos delincuentes y expone también a que los otros países no quieran recibir a los individuos condenados porque no pueden tener interés en aumentar la población de sujetos inconvenientes.

La detención, tal como se establecía en el proyecto de 1906, consistía en una pena de encierro sin trabajo obligatorio. Esta Comisión ha considerado que es de todo punto inconveniente establecer penas de encierro sin la sujeción al trabajo, por las razones que se han explicado en la exposición de motivos de la parte general y al considerar el sistema penal del proyecto que se acompaña.

Por consiguiente, ha debido borrar en esta parte la pena de detención y cambiarla por la de prisión, que es la más leve de las penas privativas de la libertad que admite el proyecto. Cuando se establezca la forma en que han de cumplirse las penas por medio de la organización carcelaria, se proyectarán disposiciones especiales que tiendan a fijar las formas en que debe llenarse la pena de prisión con respecto a ciertos condenados.

Las penas que se establecen en el proyecto de 1906 son demasiado graves para estos delitos, que han sido llamados "los delitos de los derrotados", pues si la rebelión o la sedición triunfan, los individuos que hubieran sido condenados en caso de no haber tenido éxito, son promovidos a los cargos gubernativos. Basta para estos casos una pena de prisión por tiempo corto y bastante fle-

xible, de acuerdo con los criterios generales que han sido repetidamente enunciados.

La Comisión ha suprimido el artículo 244 del proyecto de 1906, colocando en el 243 del mismo, que es el 226 de su proyecto definitivo, la frase "cambiar la Constitución" después de las palabras "gobierno nacional" para comprender la previsión que contenía el artículo suprimido.

Sedición

Las observaciones anteriores deben repetirse con relación a este capítulo en el cual se han hecho, en la penalidad, modificaciones análogas, habiéndose suprimido por las mismas razones antedichas, el artículo 248 del proyecto de 1906.

DELITOS CONTRA EL SENTIMIENTO NACIONAL

La Comisión ha suprimido el artículo 249 bis, proyectado por el diputado Moreno. Ha creído conveniente hacerlo, porque según los antecedentes recogidos, no se conocen casos de ofensa a la bandera o al escudo de la Nación, y no es conveniente suponer que esa clase de delitos puedan cometerse, porque eso ofendería al patriotismo de los hijos de este suelo. Mejor es dejar incólumes esos símbolos respetados por todos los habitantes del país.

DISPOSICIONES COMUNES A LOS CAPITULOS PRECEDENTES

La Comisión no ha hecho modificaciones en el capítulo de Disposiciones Comunes, aceptando plenamente el articulado del proyecto de 1906.

DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA

Atentado y resistencia contra la autoridad

Art. 243 del C. P.

La Comisión ha aceptado el proyecto de 1906, modificando tan sólo el artículo 243, donde ha reemplazado la pena de multa por la de prisión, por considerar que el grave trastorno que sig-

nifica abstenerse de comparecer o de prestar la declaración que se le exige en beneficio de la justicia, debe ser castigado con una pena más importante que la de simple multa, pues ésta permitiría al individuo rico negarse a cumplir ese deber fundamental, por medio de la entrega de una suma de dinero.

Desacato

La Comisión mantiene el proyecto de 1906, verificando una simple modificación. En este proyecto se considera que incurrirá en desacato a un funcionario público, el que provocare a duelo, amenazare, injuriare u ofendiere de cualquier modo, en su dignidad o decoro al mismo, a causa del ejercicio de función o al tiempo de practicarla''. La Comisión entiende que debe decir ''y al mismo tiempo de practicarla'', exigiendo la reunión de las dos condiciones para que exista el delito.

Usurpación de autoridad, títulos y honores

La Comisión ha mantenido las conclusiones del proyecto de 1906, sin verificar modificaciones. Se atiene, como fundamentos, a lo que expresa la exposición de motivos del mismo, unido a la exposición de motivos del proyecto de 1891.

Abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos

La Comisión acepta el articulado del proyecto de 1906, modificándolo en cuanto a la penalidad, porque éste establecía la de detención, que ha sido suprimida por esta Comisión parlamentaria, debiendo, por consiguiente, cambiarla por la de prisión en los casos en que aquélla se aplicaba.

Violación de sellos y documentos

También en esta parte acepta la Comisión las conclusiones del proyecto de 1906, sin verificar al respecto modificación alguna y ateniéndose a los fundamentos del mismo.

Cohecho

Art. 259 del C. P.

La Comisión ha modificado la penalidad en los artículos 275 y 277 del proyecto, que son los 256 y 258 de este proyecto definitivo, reemplazando la pena de multa por la de prisión, dada la importancia de esos delitos y la inmoralidad y el peligro que ellos importan.

En el artículo 259 ha reemplazado la palabra "regalos" por la de "dádivas", que es más comprensiva y que fija mejor el concepto.

Malversación de caudales públicos

La Comisión mantiene el proyecto de 1906, modificándolo en el artículo 280, que es el 261 del proyecto, en cuanto a la penalidad, pues, se impone, de acuerdo con sus conceptos generales, la pena alternativa o paralela.

Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas

Art. 265 del C. P.

La Comisión ha mantenido el proyecto de 1906, pero modificando la penalidad, que en ese proyecto era de una multa del 10 al 60 por ciento de la parte que hubiere tomado el delincuente en el negocio. La sanción de esta penalidad podía dar lugar a que fuera cómodo para un delincuente, realizar el acto incriminado y pagar una multa de una parte de lo que le hubiera correspondido. La pena de prisión es más justa y tiende de manera más acertada a evitar la comisión del delito.

Exacciones ilegales

Art. 266 del C. P.

Con el mismo criterio, la Comisión ha cambiado la pena de multa por la pena de prisión, en los tres artículos de este capítulo, que son los mismos del proyecto de 1906, con la modificación antes anotada.

Prevaricato

La Comisión ha aceptado el proyecto de 1906, modificando en el primer artículo la penalidad, pues coloca, de acuerdo con sus principios generales, la pena alternativa o paralela.

Denegación y retardo de justicia

En el artículo primero de este capítulo, la Comisión ha intercalado la palabra "maliciosamente", que precisa el concepto de manera más acertada. Art. 173 del C. P.

El artículo, en la forma que estaba redactado, podía dar lugar a que un juez honesto fuera puesto en la picota, por cualquier litigante mal intencionado, pues bastaría un recargo en el trabajo, para que aquél pudiera ser llevado al banquillo de los acusados. Con la modificación introducida por la Comisión, esa situación no sería posible, desde que únicamente en los casos de malicia por parte del juez, podría éste incurrir en la penalidad que el artículo establece.

Falso testimonio

La Comisión mantiene los artículos del proyecto de 1906, modificándolos en cuanto a la penalidad, de acuerdo con su criterio general, de las penas alternativas o paralelas.

Encubrimiento

La Comisión mantiene las conclusiones del proyecto de 1906, Acepta, por consiguiente, el encubrimiento como un delito especial, de acuerdo con las ideas expuestas en la exposición de motivos de 1906, y en su "Derecho Penal Argentino", por el doctor Rodolfo Rivarola. Art. 273 del C. P.

Evasión

Las disposiciones de este capítulo, no han sido modificadas, aceptándose, por consiguiente, el articulado del proyecto de 1906.

DELITOS CONTRA LA FE PUBLICA

Falsificación de moneda, billetes de banco, títulos al portador y documentos de crédito

La Comisión ha aceptado en esta parte, el proyecto de 1906, que modifica de manera acertada la ley especial sobre falsifica-

ción de moneda, incorporada al Código Penal vigente. Ha modificado únicamente, la penalidad, para adaptarla a sus sistema general de que antes se habla.

El Código comprende la falsificación de moneda argentina, tanto de moneda acuñada como de billetes de banco, la de títulos al portador y la de documentos de crédito. Comprende también la de moneda extranjera.

Falsificación de sellos, timbres y marcas

El proyecto de 1906 ha sido modificado únicamente en cuanto se refiere a la penalidad, de acuerdo con las ideas antes enunciadas.

Falsificación de documentos en general

Art. 295 del C. P.

La Comisión ha aceptado el proyecto de 1906, modificándolo en cuanto a la penalidad, y verificando en el artículo 314, que es el 295 del proyecto definitivo, una modificación que consiste en haber agregado al final del primer párrafo, las palabras: "cuando de ello resultase perjuicio". Esta modificación se explica por sí misma.

No se ha introducido modificación alguna en el capítulo IV destinado a dar disposiciones comunes para los anteriores.

De los fraudes al comercio y a la industria

Art. 300, inc. 3 del C. P.

La Comisión ha introducido una modificación en el inciso 3.° del artículo 319, que es el 300 del proyecto. En primer lugar, se castiga al que autorizare un balance e informe falso e incompleto, además de aquel que lo publicare. Y se establece, para evitar tergiversaciones en que ha incurrido la jurisprudencia, que esa pena se aplique cualesquiera que hubiera sido el propósito perseguido al verificar el fraude.

En el artículo 320, que es el 301 del proyecto definitivo, se reemplaza la pena de multa por la de prisión, teniendo en cuenta el criterio que ha sido explicado antes, al tratar de la malversación de fondos.

Del pago de cheques sin provisión de fondos

La Comisión mantiene con el número 302, el artículo 320 bis, del proyecto del diputado Moreno, tomado del que presentara el diputado del Valle, sobre cheques dolosos. Ha intercalado únicamente las palabras "en moneda nacional de curso legal", para precisar el concepto de manera más acertada.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

El Código debe señalar la fecha de su vigencia. Considera la Comisión que debe fijarse el 1.° de enero de 1918, pues en el corriente año habrá tiempo suficiente para la sanción y publicación. Esta última se encarga como es de práctica al P. E., disponiéndose que se acompañe a la edición oficial del Código, la de esta exposición de motivos que le sirve de base. Se acompaña, por fin, la bibliografía que ha servido principalmente para el estudio del proyecto y el examen de sus fundamentos.

La tarea de la Comisión está de manifiesto en el proyecto definitivo que somete a la consideración de V. H. acompañado de la presente exposición de motivos. Estima haber cumplido con su deber, pues ha recogido todos los antecedentes que le ha sido posible reunir, ha oído las opiniones de profesores y magistrados, ha verificado consultas, ha examinado autores, proyectos y leyes extranjeras, ha escuchado los consejos de la experiencia y aprovechado las indicaciones de la jurisprudencia, llegando al articulado definitivo después de numerosos exámenes y contralores.

Sólo le resta desear que su obra sea eficiente para el bien del país y para su desenvolvimiento jurídico; y que V. H. le preste en el momento oportuno la atención que merece una reforma tan reclamada y tan trascendental.

Sala de la Comisión, Julio 16 de 1917.

Rodolfo Moreno (hijo). — *Antonio de Tomaso.* — *D. del Valle.* — *C. M. Pradére.* — *G. del Barco.*

IV

Exposición de Motivos

de la Comisión de Códigos del Honorable Senado Nacional, que revisó el proyecto redactado por la Honorable Cámara de Diputados

(Con notas marginales del Dr. Antonio de Tomaso, referentes a los artículos del Nuevo Código)

Honorable Senado:

La Comisión de Códigos ha estudiado el proyecto de Código Penal enviado por el P. E. con el mensaje de 1.° de septiembre de 1906 y el venido en revisión de la H. Cámara de Diputados el 23 de agosto de 1917, y os aconseja la sanción de este último, con las modificaciones que se indican en el despacho, por las razones dadas en el presente informe.

I

La reforma del Código Penal

Urgencia de la reforma penal.

La reforma de nuestra legislación penal no puede postegarse un instante más. Las causas que motivaron su iniciación hace ya treinta años la justifican ahora más que entonces, pues se han hecho más graves con el transcurso del tiempo. Las leyes penales en vigor no responden ni al espíritu de estos tiempos ni a las necesidades del país. La criminalidad continúa en progresivo aumento y el sistema penal actual, basado en el antiguo principio de la represión severa, se ha sentido impotente para evitar los males y peligros que amenazan a la sociedad.

La Comisión ha creído indispensable por esa razón fundamental despachar este año mismo el proyecto de nuevo Código Penal enviado en revisión por la H. Cámara de Diputados. Lo ha estudiado detenidamente comparándolo con el proyecto enviado por el P. E. hace ya trece años, y ha aprovechado los estudios que de uno y otro proyecto hicieron las anteriores comisiones de Códigos del H. Senado. Ha tenido muy especialmente en cuenta el informe redactado en el período anterior por el ex senador Dr. Angel Rojas, cuyo fallecimiento produjo tan hondo pesar en todos los miembros de este cuerpo.

Antecedentes de la reforma.

La reforma penal se inició en 1890, cuatro años después de sancionado el proyecto que tuvo por base el del doctor Tejedor. En

1890 el P. E. nombró una comisión compuesta por los doctores Norberto Piñero, Rodolfo Rivarola y José Nicolás Matienzo, para que proyectaran las reformas que reputasen necesario introducir en el Código Penal. En uno de los considerandos del decreto nombrando dicha comisión, el P. E. afirmaba que, "según lo ha comprobado el estudio y la jurisprudencia de los tribunales, el Código Penal vigente adolece de defectos que es indispensable hacer desaparecer, por los peligros que entrañan para la sociedad y para los que sufren especialmente su aplicación". Además — decía en otro — "la ciencia penal se ha enriquecido con nuevas doctrinas que, si bien son objeto de discusión y no se imponen desde ya como verdades inconcusas, deben tomarse en consideración para aceptar de ellas lo que pudiera importar un progreso para nuestra legislación".

El proyecto de 1891

El proyecto de 1891, redactado por los jurisconsultos nombrados no llegó completamente a la discusión legislativa, pero mereció el aplauso de quienes seguían con atención el desenvolvimiento del Derecho penal porque señalaba un notable progreso y respondía a las exigencias y modalidades de la sociedad argentina. Entre otros méritos, dicho proyecto tuvo el de haber admitido la condena condicional, tan reclamada hoy por la opinión pública y los criminalistas más distinguidos de nuestro país.

La ley 4189

En 1903 fué sancionada la ley 4189, o ley de reformas al Código Penal, que tomó algunas disposiciones del proyecto de 1891, pero sin método ni espíritu científico. Alguien la ha calificado de ley anacrónica, porque no respondía en realidad a las nuevas orientaciones del Derecho penal. Empeoró el Código y no obstante su rigor para la represión de ciertos delitos, no impidió el aumento de la delincuencia. Al poco tiempo de promulgada dió lugar a críticas bien fundadas, sobre todo por su pensamiento simplista — como se ha dicho con razón — de aumentar las penas, en la creencia errónea de que "el crimen se atenúa con la mayor severidad en el régimen represivo".

Por eso mismo se reclamó con insistencia su reforma y al año siguiente de sancionada, el P. E., siendo Ministro de Justicia e Instrucción Pública el Presidente de esta Comisión, designó a cinco jurisconsultos y a un médico, los doctores Francisco Beazley, Rodolfo Rivarola, Diego Saavedra, Cornelio Moyano Gacitúa, Norberto Piñero y José M. Ramos Mejía, para que constituídos en comisión se encargaran de revisar el Código Penal. "Existe conveniencia indudable — decía uno de los considerandos del decreto de diciem-

bre 19 de 1904 — en revisar e imprimir carácter permanente, o por lo menos, durante un largo período de tiempo, al Código Penal de la Nación, el que después de frecuentes reformas generales o parciales, no ha logrado satisfacer los unánimes anhelos de una justicia equitativa, equilibrada y concorde con el estado social de la población en las varias regiones de la República, y menos en la Capital Federal".

El proyecto de 1906

El proyecto redactado por la citada comisión fué remitido al Honorable Senado por el P. E. en 1906. Ha sido estudiado en diversas oportunidades por las comisiones respectivas de esta Cámara. La Comisión de Códigos lo estudió detenidamente en 1914 y llamó a su seno a los miembros sobrevivientes de la Comisión redactora del proyecto a fin de conocer su opinión sobre la necesidad de introducirle algunas modificaciones, dado que había transcurrido tanto tiempo desde su redacción y que con posterioridad a ésta habían sido promulgadas algunas leyes penales de carácter especial. Empero la Comisión de entonces, de la cual formaban parte dos miembros de ésta, no pudo despachar el proyecto por razones ajenas a su voluntad.

Proyecto del diputado Moreno.

En 1916 el diputado Dr. Rodolfo Moreno (hijo), presentó a la Cámara de que forma parte, un proyecto de ley disponiendo que desde el 1.° de enero de 1917 regiría como ley de la Nación, el proyecto de Código Penal de 1906, al cual introducía algunas pequeñas modificaciones. Estudiado por una comisión especial de legislación Penal y Carcelaria, que le introdujo algunas reformas, fué sancionado por la H. Cámara de Diputados el año 1917.

Estudio del proyecto en revisión.

El proyecto fué estudiado conjuntamente el año último por dos comisiones del H. Senado: la comisión de Códigos y la especial que tenía a estudio el proyecto de Código de Justicia militar, presididas ambas por el senador doctor Angel Rojas. Esas dos comisiones aconsejaban la aprobación del proyecto en revisión con las modificaciones indicadas por su Presidente; pero el despacho no pudo ser firmado por haber sobrevenido inesperadamente la muerte del doctor Rojas, antes de que pudiera revisar su informe y la planilla de modificaciones. Esta Comisión ha aprovechado buena parte de la meritoria obra de las susodichas comisiones y ha creído necesario agregar a este informe, como valiosa contribución al estudio de la reforma penal, el trabajo preparado por el ilustrado ex senador por San Juan.

Juicios sobre los proyectos de 1906 y 1917

El proyecto de 1906, que constituye la base fundamental del proyecto sancionado por la H. Cámara de Diputados, ha merecido

los más calurosos aplausos tanto en el país como en el extranjero. En una acreditada revista de derecho decía un jurista húngaro, el conocido profesor de legislación penal comparada, doctor L. Thot: "En general, podemos decir que el proyecto argentino es una de las obras de codificación más dignas de atención, y que si se tradujera al alemán y al francés, sería un tesoro común para los criminalistas de todas las naciones".

En su interesante libro sobre *La política criminal en las legislaciones europeas y norteamericanas,* publicado recientemente, el profesor de Derecho Penal en la Universidad de Madrid señor Luis Jiménez de Asúa, se refiere a los proyectos argentinos de Código Penal y dice: "*Tanto el Proyecto de* 1906, *como el de* 1917 *tienen algunos preceptos esporádicos que se inspiran en los principios de la Política criminal europea y norteamericana;* tales son, principalmente, la libertad condicional y la condena condicional. Ni uno ni otro establecen un capítulo propio para las medidas de seguridad; pero al tratarse de los irresponsables por enajenación mental, establecen la hospitalización en un manicomio por tiempo indeterminado, y al ocuparse en la reincidencia imponen la relegación o deportación indeterminada para los delincuentes habituales. Pocas son, agrega, las modificaciones que el proyecto nuevo establece en el de 1906. Descuellan por su importancia: la simplificación del número de penas, la supresión de la de muerte y la mayor amplitud dada al tratamiento de los menores, inspirado en los preceptos del anteproyecto de Código penal suizo. Como retroceso, debe citarse el cambio de la prisión por tiempo indeterminado en pena a perpetuidad".

Voto del Congreso Penitenciario Nacional sobre el proyecto de 1906.

El "Congreso Penitenciario Nacional", celebrado en Buenos Aires del 11 al 14 de Mayo de 1914, emitió el voto de que debía aconsejarse y gestionarse la sanción del proyecto de 1906, con las pequeñas modificaciones aconsejadas por su relator el Dr. O. González Roura, miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital Federal y distinguido catedrático de Derecho Penal en la Universidad de La Plata. En su notable informe, como en un profundo estudio publicado en la *Revista Argentina de Ciencias Políticas* (mayo 12 de 1918), señala las ventajas del proyecto cuya sanción aconseja esta Comisión. "Se advierte, desde luego, dice, que distribuye mejor y más adecuada y metódicamente la materia". "En el libro I, agrega, mejora la materia de la tentativa, de la retroactividad de la ley, de la reincidencia y de la reiteración, así como la relativa a la extinción de la acción y de la pena, y muy princi-

palmente la referente a la responsabilidad, no solamente en cuanto a las eximentes, sino en lo tocante a las atenuantes y agravantes, pues abandona el raro e inconveniente sistema vigente de la enumeración taxativa tomada del proyecto de Villegas, para optar el más científico y autorizado de las normas generales, que importa dar a los jueces más amplitud de facultades en la individualización de las penas, sistema que adoptara el proyecto de Tejedor". Señala luego las ventajas que el proyecto ofrece en cuanto a la simplificación del sistema penal y a la desaparición de las reglas sobre la culpa, "cuya legislación pasa a la parte especial en cada delito susceptible de ser cometido en esa forma, de tal manera, que desaparecen las dudas que ocasionaba el sistema actual". "Desaparecen también el complot y la banda como formas específicas de codelincuencia, para pasar a constituir el delito de asociación para delinquir en la parte especial, así como igualmente en análogas condiciones la materia del encubrimiento, todo según los métodos más autorizados".

Juicios del Dr. González Roura.

En el libro II se mejora notablemente la distribución y calificación de la materia, siendo la penalidad más racional y apropiada en general. "Pero sobre todas estas excelencias se destacan dos, que coronan la obra. Es una de ellas la unidad de legislación, que viene a corregir ese serio inconveniente de la dispersión de la legislación existente a despecho del régimen de la codificación y del sistema unitario en materia de legislación de fondo, implantado por la Constitución... Es la otra la que tiende a realizar el propósito de implantar una mejor adaptación de la pena al delincuente, abandonando el vetusto armazón del régimen vigente, que no había logrado apartarse lo suficiente del falso concepto de relacionar la pena con el delito sin tener en cuenta sino muy secundariamente la personalidad del delincuente".

El doctor González Roura sostiene que el proyecto concurre a realizar lo que se llama la individualización de la pena, "al menos en términos generales, pues hace una acertada clasificación de los delitos según su naturaleza y una conveniente graduación de la penalidad según su gravedad, estableciendo mínimums menores y adoptando el sistema científico de considerar más que al delito al delincuente, mediante normas generales de atenuación o agravantes que proporcionan a los jueces una prudente amplitud en la determinación de la pena, e instituye la pena condicional, mejorando el sistema de liberación condicional existente rudimentariamete en la ley vigente".

Críticas al proyecto de 1906.

El proyecto de 1906 ha sido criticado, sin embargo, por algunos

criminalistas y profesores de Derecho Penal. Podemos citar entre ellos a los Doctores Julio Herrera y Juan P. Ramos; el primero es autor de una obra titulada *La reforma penal,* publicada en 1911, en la cual hace críticas fundamentales a dicho proyecto, desenvolviendo los principios de política criminal que desarrolló brillantemente en esta Cámara al combatir la ley 4189; el segundo, catedrático de la Facultad de Derecho de Buenos Aires, ha señalado su disidencia con el proyecto en nota dirigida a la Comisión especial de Legislación penal y carcelaria de la H. Cámara de Diputados, afirmando que él no responde, "por su sistema, al estado de la ciencia criminal contemporánea". Pero como el proyecto en revisión ha incorporado algunas de las reformas indicadas por los críticos del proyecto de 1906, puede decirse que no existe razón alguna para demorar su sanción. El Dr. Herrera ha llegado a afirmar por eso mismo, que "si el Senado le presta su sanción, será uno de los mejores códigos que existan en el mundo".

Diferencias entre los proyectos de 1906 y 1917.

El diputado Rodolfo Moreno señaló, al fundar su proyecto de reforma del Código Penal, las principales diferencias entre éste y el proyecto de 1906. Suprimió el libro sobre faltas, estableció la abolición de la pena de muerte, disminuyó el mínimum en la penalidad del homicidio, para dar mayor margen a los jueces; derogó la ley N.° 9143, que reprime la trata de blancas, incorporando al código los preceptos que encierran previsiones no contenidas en dicho proyecto a los efectos de la unificación y la concordancia; derogó también la ley N.° 7029, llamada de seguridad social, incorporando al Código los hechos que incrimina y omite el mismo proyecto; y finalmente, derogó las leyes anteriores, tanto federales como ordinarias, sobre materia represiva. El proyecto en revisión introdujo la importante reforma relativa a las penas paralelas, que lo caracteriza notablemente y lo diferencia en la parte esencial del proyecto de 1906.

Al informar al Congreso Penitenciario Nacional sobre el proyecto de 1906, el doctor González Roura sostuvo que era necesario retocarlo en vista de que con posterioridad a su redacción se habían dictado leyes represivas de carácter especial, las de seguridad social, elecciones y trata de blancas, con las cuales era necesario relacionar las disposiciones del Código Penal. "Pienso — dijo — que deben mantenerse las disposiciones de las leyes de elecciones y de trata de blancas. Estas leyes son más explícitas que las partes del Proyecto que tratan esas materias, y han sido dictadas recientemente, sin que presenten flancos abiertos a la crítica de impugnación. Deben,

pues, ser mantenidas con la supresión de las disposiciones relativas al Proyecto, incluyéndolas en éste.

La ley 7029

"En cuanto a la ley 7029 — agregó el distinguido magistrado, — habría que derogar los artículos 12 a 32. En tal caso el artículo 12 y 20 que prevén la incitación indirecta y directa al delito, serán sustituídos por el 226 del Proyecto; el 13, 18 y 19 pasarían a formar parte del título VII, Capítulo I, sobre incendios y otros estragos; el 14 del 230; el 15 del 203; el 16 del 83 y 84; el 17 del 228; el 21 del Capítulo VIII, título VI, sobre los daños; el 22 y el 24 del 54; el 23 del 43; el 25 del 165, casi todos reformados; el 26 del 244; el 27 del 57 y el 28 del título I, Capítulo II, sobre las penas, y quedarían simplemente derogados el 29 al 32; ya por innecesarios o por contrarios a principios universalmente admitidos como el 29, o a los sentimientos de la opinión, como el 30 y el 31, o por impracticable e inconstitucional, como el 32.

"Fué esta una ley de ocasión, dictada con precipitación inusitada y que contiene muchísimos defectos. Hay en ella disposiciones que están previstas en el proyecto, especialmente o de un modo general, otras que pueden incluirse en el mismo, y otras que, contrarias a sus principios fundamentales, repugnan al común sentir o son de observancia imposible".

El doctor Rodolfo Moreno (hijo) señaló también los defectos de la ley de seguridad social en los fundamentos del proyecto que presentó a la H. Cámara de Diputados poniendo en vigor el proyecto de Código Penal de 1906. En esa oportunidad insistió en los puntos de vista sobre la misma que había señalado en estudios publicados el año 1911 en la revista "Humanidad Nueva" y en la "Revista Argentina de Ciencias Políticas".

De acuerdo con las observaciones y críticas de los doctores Moreno, González Roura y otros distinguidos abogados y jurisconsultos, la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados derogó la ley 7029, considerando, por una parte, que los hechos que constituyen verdaderos delitos y que ella castiga están comprendidos en el proyecto de Código Penal, donde deben necesaria y lógicamente figurar, y por otra, que es contraria a la Constitución y al sistema admitido por el mismo proyecto.

La Suprema Corte de la Nación — dice en su *Exposición de motivos,* — en diferentes casos que son del dominio público, ha resuelto que tal ley es contraria a la Constitución en cuanto se refiere a jurisdicción, y los tribunales federales, ordinarios y de provincia

no han dado ni han podido dar cumplimiento a lo que la misma ley dispuso, sobre el procedimiento y el término de diez días para la duración de los procesos. Eso sólo demuestra que la ley ha sido en la práctica un fracaso.

"Además, esa ley es contraria, a pesar de ser una ley penal, a los criterios del Código y de su reforma, en todo lo que se refiere a tentativa y participación criminal. Repite en algunos casos los preceptos vigentes y señala para otros, penas que contradicen a las que se encuentran en vigor. Por eso decíamos que se ha empeorado con ese articulado la situación inconveniente de nuestro derecho represivo".

II

La crisis del Derecho Penal dogmático

El fracaso de la legislación criminal.

El fracaso de nuestra legislación criminal y la crisis del sistema penal fundado sobre una represión excesiva, hacen necesaria y urgente la sanción del nuevo Código. La comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados ha puesto en evidencia, en la *Exposición de motivos* del proyecto en revisión, el fracaso de nuestro sistema represivo, en términos precisos y elocuentes, que nos permitiremos transcribir en este informe.

Refiriéndose al criterio simplista de la severidad de la represión para atenuar la criminalidad, que inspiró la reforma de 1903, la *Exposición de motivos* dice: "Si ese factor tuviera el valor que se pensó cuando la ley 4189 fué promulgada, el problema de la criminalidad sería muy sencillo, pues bastaría volver a las leyes de Dracón o a las más semejantes a las mismas, para tenerlo resuelto.

"La ciencia penal ha comprobado por medio de la experiencia, la estadística y la observación que ese postulado primitivo no es acertado y que el crimen dependiente de factores sociales e individuales no se suprime ni disminuye aumentando los castigos.

"Pero en nuestro medio y con parte de la ley de reformas ha ocurrido un fenómeno que es corriente en los casos semejantes: cuando una ley contraría un modo de ser social, todos, directa o indirectamente, consciente o inconscientemente, la violan y contribuyen a que no se aplique.

"La ley referida prodiga la pena de muerte en el título del homicidio, y a pesar de regir desde hace catorce años, solamente dos

ejecuciones han tenido lugar en la Capital de la República y ninguna en las provincias y territorios.

"Los jueces, como si se hubieran puesto de acuerdo, han evitado la aplicación de la pena capital, y en los contados casos en que se ha pronunciado, los poderes ejecutivos de la Nación o de las provincias han incurrido con la salvadora conmutación.

"Lo que demuestra una vez más, que no basta sancionar una ley para resolver el problema, requiriéndose como elemento esencial que ella se adapte a las necesidades y al pensamiento dominante en el medio al cual ha de aplicarse.

"Los ataques más violentos y más generalizados que se han hecho al sistema penal vigente, se relacionan con las penas pronunciadas para los atentados a la propiedad.

Rigor excesivo de la ley penal vigente.

"La deficiencia en esa materia es tan notoria, que ha salido ya del dominio de los jurisconsultos y aun de los curiales, para que sea comentada por la generalidad. Es frecuente observar que a un doméstico, muchas veces de quince o diez y seis años, se le mande a penitenciaría por dos, tres y cuatro años, por haber hurtado un objeto cuyo valor no pasa de unos centavos. La ley, en esa materia, es inexorable y contraría todo criterio científico y social. Es tan absurda que se ha repetido el caso de jueces que, después de haber condenado se han dirigido al Poder Ejecutivo correspondiente requiriendo el uso de la facultad de perdonar. Así entendían que se cumplía la ley y que se evitaban las consecuencias de sanciones monstruosas.

"La crítica acertada se repite continuamente, haciéndola sentir, más que las víctimas generalmente desamparadas, los defensores, los mismos fiscales o jueces y la prensa diaria, cada vez que se ocupa del asunto. Sin embargo, la ley se mantiene hace catorce años, y los tribunales siguen mandando a penitenciaría a pobres criaturas que hurtan, como sirvientes, objetos de escaso valor.

"Todo eso debe ser modificado y con urgencia, por nuestro propio prestigio de país civilizado".

Bancarrota de la administración de la justicia penal.

La bancarrota de la actual administración de la justicia penal la confiesan todos los penalistas, sin distinción de escuelas. Muchos señalan la conveniencia de variar el rumbo de la justicia penal, introduciendo substanciales y radicales reformas en el sistema vigente. Consideran que debe modificarse el concepto mismo de la pena, procurando que la reacción social contra el delincuente sea una medida de interés o de utilidad para la organización. Se ha observado con razón, que la pena es un remedio casi del todo ineficaz para

impedir el desarrollo de la criminalidad, que es en sí todo el problema penal.

Y el sistema ha fracasado en todas partes, como lo observa el ilustre autor de *El derecho protector de los criminales*. La traducción de ese fracaso se encuentra en las estadísticas de todos los países. "Sólo en Inglaterra, — dice Pedro Dorado — y de pocos años a esta parte, también en Francia, es donde se advierte descenso. Mas el descenso no obedece por cierto *a haberse acentuado el rigor penal*, cosa que no ha ocurrido en esos pueblos ni en ningún otro, sino a la implantación y difusión de las instituciones preventivas y de patronato, que son justamente la antítesis de la pena represiva y las que han de dar con ella en tierra".

Críticas de las distintas escuelas.

Nos llevaría demasiado lejos el estudio de las causas y factores determinantes del fracaso del sistema clásico como defensa de la sociedad frente a los ataques de la delincuencia. Por otra parte, han sido señalados por los criminalistas más insignes, por clásicos, positivistas y eclécticos. Entre los primeros, bastaría recordar a Holtzendorff, quien confesó francamente que los sistemas penitenciarios estaban en quiebra. La escuela positiva señaló con aguda crítica los defectos de la organización penal inspirada en los principios clásicos, que uno de sus jefes resumía así en la mejor de sus obras: "desificación quimérica de la responsabilidad penal, ignorancia y negligencia absoluta de los caracteres fisio-psicológicos del hombre criminal, separación entre la ley y la sentencia de una parte y entre la sentencia y su ejecución de la otra, con el abuso consiguiente de la gracia; efectos prácticos desastrosos, tales como la corrupción y las asociaciones criminales en las prisiones; millares de individuos condenados a penas de detención cortas, estúpidas y risibles; aumento continuo e inexorable de la reincidencia". Y la misma escuela indicó, como reacción contra el sistema tradicional de tan funestas consecuencias, los criterios fundamentales que deben inspirar la defensa social contra el crimen; 1° — tiempo indeterminado de la segregación del criminal; 2.° — carácter social y público de la reparación de daños; y 3.° — adopción de las medidas defensivas a las diferentes categorías de criminales (clasificación de delincuentes). Más que César Lombroso, su ilustre maestro, Ferri y Garófalo señalaron con precisión el sistema defensivo contra el crimen de la escuela positiva. (Garófalo, *La Criminalogía*, pág. 338 y siguientes; Ferri, *La sociologie criminelle*, pág. 493 y siguientes).

La política criminal.

Pero más que la escuela positiva ha influido en la legislación penal contemporánea la Unión Internacional de Derecho Penal, cu-

yos miembros más insignes, como von Liszt, van Hammel, Prins y Garraud, prestigian lo que ha dado en llamarse *la política criminal*. El primero define ésta en su *Tratado de Derecho Penal* como "el contenido sistemático de principios — garantidos por la investigación científica de las causas del delito y de la eficacia de la pena — según los cuales el Estado dirige la lucha contra el crimen, por medio de la pena y de sus medidas afines".

Los legistas de la escuela clásica.

Los defensores de la moderna *política criminal* parten del punto esencial de tomar como objetivo de la lucha contra la criminalidad al delincuente en lugar del delito. No tienen la preocupación absoluta y exclusivista de los juristas de la escuela clásica, la preocupación de estudiar el *delito* en sí. Esos juristas hicieron de éste abstracción, discutieron con raciocinios y silogismos su definición y de éste hicieron uno de los grandes dogmas del Derecho Penal. El delito, al decir de Franck, era la violación de un deber social; consistía, según Pessina, en la negación del derecho, y Carrara, el insigne autor del *Programma del corso di diritto criminale,* sostenía que no era otra cosa sino la violación de la ley promulgada. Apegados a la ley escrita, a sus fórmulas, a sus casuismos, dejaron a un lado el *delincuente,* que es la realidad. No investigaron las causas que originan del delito; no buscaron los medios de prevenirlo — Romagnosi es la excepción entre los criminalistas clásicos — y prescindieron por completo de buscar los remedios para la criminalidad. Los códigos, infalibles, intangibles, libros sagrados casi, contienen, según ellos, la panacea que ha de terminar con el crimen: — la represión, tal debe ser la misión única del Estado para extirpar la plaga de la delincuencia.

El "delito" ante el Derecho Penal dogmático.

Los legistas tradicionales olvidaron deliberamente las distintas modalidades del fenómeno criminoso. El *delito* es, según ellos, único y absoluto. Habrá diferentes categorías; pero las clasificaciones tendrán por base no la naturaleza antropológica del autor del delito, no los caracteres psicológicos de su personalidad, sino la característica, la naturaleza del hecho punible. Según el Derecho Penal dogmático, la pena debe ser proporcional a la gravedad del delito, y la ley no ha de considerar la modalidad, el carácter, el temperamento del criminal, el medio social donde vivió, su educación, su condición económica, sus antecedentes hereditarios y los móviles de su acción. El viejo derecho penal admite como punto de partida un principio absoluto: la libertad moral del hombre. Este delinque porque así lo quiere su voluntad. La ley positiva fija con un criterio arbitrario, antojadizo, las causas eximentes, atenuantes o agravantes

de la pena; éstas, en gran parte, obedecerán a determinadas relaciones del *libre albedrío;* no estarán relacionadas con aquellas condiciones que, realmente, determinan la génesis del delito.

El delito y el delincuente.

No hay que estudiar, según el criterio clásico, las diferentes fases de la criminalidad. Medir el delito, aplicándole la pena que le corresponde, es la tarea del legista; como el comerciante, tiene él su vara de medir. Le interesa muy poco el estudio de la delincuencia. A ello debe dedicar con empeño sus fuerzas el criminalista-sociólogo. Son los hechos delictuosos, sus causas, sus direcciones, sus correlaciones, es decir, lo que existe, la realidad, lo que debe estudiarse, y no la entidad abstracta, resultado de un proceso ideológico, el *delito*, que es la criminología lo que la *vida* para el fisiólogo: un principio sin mayor importancia para el éxito del combate contra el crimen o para el natural desarrollo del organismo individual.

La ciencia penal tiene que completar el estudio del *delito* con el conocinmiento del *criminal*. El uno y el otro son complementarios, lo mismo que la enfermedad y el paciente. Por otra parte, no es lógico considerar el delito como un hecho *civil*, según lo hace Carrara, porque es un fenómeno natural, como lo demuestra Garófalo en su *Criminalogía*. Si nos llegamos a convencer de esta verdad, nos decidiremos a investigar los hechos criminosos, vinculándolos unos con otro, relacionándolos con sus motivos determinantes, a fin de encontrar los elementos componentes, por así decirlo, del *crimen*. Es preciso conocer la vida del delincuente, si se quiere fijar la modalidad del delito.

III

La "Política Criminal" y la reforma penal

Individualización de la pena.

Encarando el problema de la delincuencia desde un punto de vista positivo y práctico para dar a la lucha contra el crimen la mayor eficacia, los sostenedores de la *política criminal* reclaman una serie de medidas fundamentales, la mayor parte de las cuales están en abierta oposición con los principios del viejo derecho penal. Sostienen al echar las bases del nuevo derecho penal, que la legislación debe individualizar la pena, como lo quiere Saleilles en su notable libro, dándose muchísima más importancia al elemento interno del delito, a la naturaleza del móvil que ha guiado al delincuente, que al daño material causado por el delito, para la determinación de la pena. Como consecuencia de este principio, es necesario establecer el sistema de las penas paralelas.

Clasificación de los delincuentes.

Por otra parte, el principio de la individualización de la pena exige la clasificación de los delincuentes. Como dice muy bien Jiménez de Asúa en la obra ya citada, la nueva política criminal "reclama, ante todo, un examen científico de las causas de la criminalidad, a fin de que la pena pueda ser adecuada en la lucha contra el delito. Resultando de la observación que dentro de los criminales podrían distinguirse tres grupos — delincuentes de ocasión; delincuentes por estado, corregibles; y delincuentes por estado, incorregibles, — se llegó a establecer un sistema perfectamente organizado de exigencias político-criminales. Al lado de la pena se ha establecido un doble sistema de medidas, que persiguen como fin, o la educación correccional del delincuente, o la protección de la sociedad contra el criminal". (Ob. cit., p. 173).

El arbitrio judicial.

Los expositores de la *política criminal* señalan otras consecuencias necesarias de la individualización de la pena. Como condición indispensable para conseguirla, especialmente para la individualización por parte del juzgador, se requiere en éste, escribe Dorado, una amplia libertad para el ejercicio de sus funciones. De ahí también la necesidad de una gran simplificación en los códigos penales, "proscribiendo de ellos las disposiciones que tienden a impedir el arbitrio, y reduciendo su contenido a un conjunto de reglas sumamente generales, que permitan al tribunal el ejercicio de facultades discrecionales amplísimas.

El tratamiento penal protector.

"De igual manera, la individualización administrativa de la pena ha traído y está trayendo consigo, cada día con intensidad mayor, otras consecuencias en la mente de los defensores de la política criminal, y tras de ello, en las leyes"... Si antes con la pena-castigo, la aplicación de éste podía ser y era una función administrativa, ejecutiva y mecánica, hoy, en cambio, cuantos profesan la doctrina del tratamiento penal protector, exigen, como condición ineludible para el mismo, la unión íntima entre la sentencia o providencia penal (equivalente al diagnóstico y plan del médico) y su ejecución (equivalente al tratamiento terapéutico). Este propósito constituyó una de las bases del programa o estatutos, con arreglo a los cuales se fundó la ya mencionada *Unión internacional de derecho penal.*

"Por otro lado, si para hacer ejecutar las penas con el antiguo sentido, no era preciso poseer competencia especial de ningún género, bastando con tener fuerza material suficiente y *entrañas* a propósito para golpear y hacer padecer a los condenados por sentencia judicial (y por eso el régimen carcelario era un régimen militar,

puramente de fuerza, dirigido por comandantes, cabos y demás, con brigadas, pelotones, números...), al revés, para poner en práctica el sistema moderno del tratamiento penal individualizado, se hace imprescindible que el personal a quien se confíe la práctica de este tratamiento individual, reuna condiciones a propósito, de aptitud científica y moralidad. Y por último, "la necesidad de individualizar la pena ha obligado a los partidarios de la política criminal a pedir que se haga un examen caso por caso, de los delincuentes que van a ser sometidos a aquella". El Congreso de antropología criminal celebrado en Amsterdam en 1901, acordó unánimemente, a propuesta del doctor Martín, de la Escuela de Lyon, "la necesidad de que los médicos intervengan de un modo constante y permanente en la administración de la justicia criminal, a fin de que en todo proceso de esta clase verifiquen un examen biológico del reo". (Dorado, *Bases para un nuevo Derecho Penal, El Derecho protector de los criminales*).

Influencia de la "política criminal".

La moderna política criminal se inicia en la legislación europea con el Código Penal Holandés (1881), que deja al juez la facultad de escoger la pena adecuada al delincuente entre un mínimum de un día y un máximum especial determinado en la ley. Los autores del Proyecto de 1891 bebieron en esta fuente, como el proyecto Tejedor en el Código de Baviera. Más tarde el Código Penal noruego acogió las exigencias de la misma política (1902); de él tomaron muchas disposiciones los redactores del proyecto de 1906. Luego, los Códigos penales del Japón (1907) y de Siam (1908) otorgan al juez un libre arbitrio tan grande como el holandés. Inglaterra admite en su legislación el programa de la nueva ciencia, con sus leyes de condena condicional (1907); de tratamiento de los jóvenes delincuentes (1908) y sobre los defectuosos mentales (1913).

La reforma penal en Europa.

Donde se reflejan mejor los principios de la moderna política criminal es en los anteproyectos suizo, alemán, austriaco, servio, danés y sueco. El proyecto en revisión toma muchas de sus disposiciones de los dos primeros; esta Comisión ha tomado de los mismos algunas de las modificaciones introducidas en aquel proyecto y otras del anteproyecto sueco, que es la última palabra en materia de codificación penal. Su autor es el notable criminalista Thyrén, profesor de la Universidad de Lund, quien publicó en 1916 la parte general. "El anteproyecto, dice Jiménez de Asúa, se inspira en la doctrina de prevención y de defensa, y procura dar cumplimiento a las exigencias político-criminales; pero, en ciertos casos, el criterio clásico,

represivo, reaparece de manera indudable; las medidas de seguridad son escasas; la tentativa se regula de un modo extraño; la penalidad de los cómplices es siempre atenuada. A principios de 1917 el gobierno sueco ha nombrado una gran comisión parlamentaria—entre cuyos miembros está Branting, jefe del partido socialista—que funcionará bajo la dirección del Ministro de Justicia, y que está encargada de informar sobre la parte general del Anteproyecto (Jiménez de Asúa, *El anteproyecto de Código Penal sueco*).

La "política criminal" norteamericana.

La *política criminal* ha tomado gran incremento en los Estados Unidos. Pero su tendencia es en cierto sentido distinta de la de las naciones europeas; mientras la primera es defensista, proponiéndose sobre todo la defensa de la sociedad amenazada por la criminalidad, la segunda es principalmente reformadora, persiguiendo el tratamiento de los delincuentes. La característica de la *política criminal* norteamericana la dan, según Jiménez de Asúa, los reformatorios y el sistema que en ellos se emplea para corregir al culpable.

"El sistema de los reformatorios americanos—según Brockway—se basa en el principio de protección, en lugar de en el de punición; en el principio de la sentencia indeterminada, en vez de en el usual de sentencia definida; y en el propósito de rehabilitar a los delincuentes, más bien que en el de refrenarlos por intimidación".

La sentencia indeterminada y los reformatorios.

En cuanto a la sentencia indeterminada, consiste, según el mismo autor, en el sistema por el cual se somete a una persona al régimen penal, exactamente como se envía al hospital a un enfermo, hasta que su curación sea absolutamente completa". No debe confundirse, pues, con las penas privativas de libertad por tiempo indeterminado, cuyo fin exclusivo es la represión del delito por el castigo del delincuente. Según Eugene Smith, la sentencia indeterminada es una institución en cuya virtud "la persona responsable de un delito es condenada a encarcelamiento sin término especificado, permaneciendo en prisión y sometida a un tratamiento reformador, hasta que parezca estar preparada para recibir la libertad". (*Criminal law in the United States, Correction and Prevention*, vol. I, tom. 2, pág. 67).

Como lo ha demostrado Jiménez de Asúa en su notable libro, la sentencia indeterminada, — ya absoluta, cuando ni la ley ni el juez establecen términos de duración, ya relativa, estableciéndose un mínimum, con el fin de dejar satisfacer la idea de sanción, o un máximum como garantía contra las retenciones arbitrarias — triunfa en la doctrina, en los debates de los Congresos científicos y en las legislaciones. Pero en las europeas, al contrario de lo perseguido por

las norteamericanas, la indeterminación sólo se propone para las medidas de seguridad: no pretenden corregir al culpable, "sino procurar la inocuización, cuando se trata del internado de los delincuentes habituales; o la curación, respecto de los delincuentes patológicos o bebedores; y solo se tiende a corregir y educar, cuando las medidas de seguridad hacen referencia a los que caen en el delito por vagancia, o a los menores delincuentes". (Ob. cit. pág. 176. *La sentencia indeterminada,* pág. 75 y siguientes).

Influencia de la "Política Criminal" sobre el proyecto en revisión.

Los principios de la moderna política criminal han inspirado en parte a los autores del proyecto en revisión, al aceptar ciertas medidas tendientes a combatir la delincuencia con mayor intensidad. Sin duda, podría haberse ido más lejos en la reforma, de acuerdo con las nuevas orientaciones del derecho penal y siguiendo el ejemplo de algunas legislaciones; pero se ha creído que no era prudente convertir un Código Penal en un campo de ensayo de doctrinas no consagradas todavía por la experimentación social. En verdad, un código ultramoderno podría consignar todas las medidas educativas, aseguradoras y correccionales aconsejadas por las dos tendencias de la *política criminal,* la europea y la norteamericana, conciliándolas en vista del tratamiento o la protección de los criminales y de la defensa de la sociedad expuesta a sus ataques; pero mientras eso no sea posible por razones y circunstancias diversas, habrá que procurar la incorporación a la legislación positiva de un mínimum de reformas reclamadas desde hace tiempo por la opinión científica de todas las naciones.

El espíritu de la reforma penal.

"Un delito demuestra — dice la *Exposición de motivos* de la Comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados, y esta comisión hace suyas tan elocuentes y precisas palabras, que reflejan el espíritu de la reforma — la existencia de un individuo peligroso o inadaptable al medio en que vive; luego, *los esfuerzos sociales deben tender, no a expiaciones ni a la imposición de sufrimientos con relación al autor, sino a tomar las medidas necesarias para que el individuo peligroso no repita el acto antisocial.* Todo esto no depende sólo del Código Penal, sino de un sistema legislativo que provenga en todos los aspectos de las actividades sociales".

IV

Aplicación de la ley penal

Las modificaciones al proyecto en revisión.

En el estudio en particular de la reforma penal, la Comisión se ha limitado a introducir algunas modificaciones al proyecto en revisión por considerarlas indispensables. Aceptando las bases y puntos fundamentales de la reforma sancionada por la H. Cámara de Diputados, ha creído inconveniente tocar la estructura del proyecto y alterar su sistema con otras modificaciones. Su propósito más decidido era el de aconsejar lisa y llanamente la sanción a libro cerrado del proyecto, puesto que la reforma de nuestro Código Penal es de toda urgencia y de necesidad inmediata. Sin embargo, no ha podido realizarlo en razón de que procedía la corrección de algunas disposiciones del proyecto a su juicio erróneas.

Art. 1.° del C. P.

En el libro I, título I, la Comisión aconseja la supresión de las siguientes palabras del artículo primero, inciso 1.°: "en sus buques de guerra, en los mercantes que lleven su bandera cuando naveguen en alta mar o se encuentren en aguas jurisdiccionales de un estado que no los reprimiese o en los buques mercantes de bandera extranjera que se hallen en sus aguas jurisdiccionales".

Aconseja también la supresión de los incisos 3.° y 4.° del mismo artículo. De manera que éste quedaría redactado así: "Art. 1.° — Este Código se aplicará:

1.° — Por delitos cometidos o cuyos efectos deben producirse en el territorio de la Nación Argentina.

2.° — Por delitos cometidos en el extranjero por agentes o empleados de autoridades argentinas en desempeño de su cargo".

Las supresiones aconsejadas en este artículo lo fueron también por las comisiones del H. Senado que estudiaron el año pasado el proyecto de Código Penal, y las razones que las motivan están dadas detalladamente en el informe redactado por el doctor Rojas, que esta Comisión hace suyas.

Art. 3.° del C. P.

En el mismo título, la Comisión aconseja que se agreguen al Art. 3.° las palabras: "en cuanto éstas no dispusiesen lo contrario". Este artículo quedaría redactado así: "Las disposiciones generales del presente Código se aplicarán a todos los delitos previstos por leyes especiales, en cuanto éstas no dispusiesen lo contrario".

Esta modificación también era aconsejada en el despacho que debieron producir las nombradas comisiones. Se explica fácilmen-

te, pues es de simple buen sentido, pero era menester consignar la excepción de modo expreso en el Código.

V

De las penas

La Comisión ha estudiado muy especialmente el título relativo a las penas, porque es una de las cuestiones fundamentales de la reforma penal. Coincidiendo con la Comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados, mantiene el sistema penal incorporado al proyecto y sólo introduce algunas modificaciones que no alteran su estructura.

El proyecto en revisión simplifica el sistema represivo de acuerdo con las orientaciones de la ciencia penal moderna. La simplificación de las penas fué una de las bases fundamentales del proyecto de 1906. Conviene, entonces recordar lo que sobre este punto dijo la comisión redactora.

"El Código vigente — dice el informe elevado por la Comisión al señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública, con fecha 10 de marzo de 1906 — establece, entre las penas privativas de la libertad, el presidio, la penitenciaría, la prisión y el arresto.

"Por causas que todos conocen, y que en realidad provienen de que en un país nuevo, no es posible, por falta de elementos, hacer en un día, lo que es obra del tiempo, dichas penas, hasta hace muy poco, estaban reducidas en el hecho a sólo una — la de penitenciaría. En el establecimiento destinado al cumplimiento de esta pena, estaban aglomerados, desde los condenados a presidio hasta los que sólo debían sufrir arresto.

"Esta situación, se ha modificado en algo, es verdad, en los últimos tiempos, en cuanto a los establecimientos penales de la Nación, pero todavía estamos muy distantes de tener todos los que son necesarios para que cada una de las penas que establece la ley, se cumpla en los lugares y en las condiciones que ella quiere.

Si esto ocurre en la Nación, fácil es comprender las dificultades con que tropiezan las provincias, especialmente algunas, para hacer efectivas las distintas clases de penas que se acaban de enumerar".

El informe agrega que la Comisión se planteó como primera cuestión la de saber si era conveniente mantener penas que no se

cumplen en la práctica, resolviéndola negativamente. Examinó después la cuestión si existían razones de orden científico o simplemente de conveniencia para mantener la diversidad de penas y también fué resuelta por la negativa, juzgándose que los efectos y fines de las penas privativas de la libertad, se consiguen ampliamente sin necesidad de subdivisiones que no hacen sino complicar el sistema sin provecho alguno para nadie.

"El Código Penal de Holanda, que es la expresión más avanzada de la ciencia del Derecho Criminal, según la frase de Garraud, y el proyecto de Código Penal francés, todavía en preparación, no establecen sino dos penas de esta clase: la prisión y la detención.

Tendencia moderna hacia la unificación de las penas.

"La tendencia moderna, revelada por estas dos recientes obras, que son el fruto de la ciencia y experiencia de jurisconsultos eminentes, es pues, hacia la unificación de las penas privativas de la libertad.

"El porqué de esta tendencia, es muy fácil de comprender. La ciencia no respeta lo artificioso o lo que no descansa sobre base estable, y si hay algo que pueda reputarse mero artificio, es esta múltiple división de la misma pena, fundada en detalles sin importancia de la ejecución.

"La ciencia no ve en el régimen de esta clase de penas, sino lo que es esencial del régimen mismo, esto es, la privación de la libertad y la obligación del trabajo; ella no toma en cuenta lo que es puramente arbitrario, lo que no obedece a principio fijo alguno, lo que sólo importa un simple accesorio en lo fundamental del sistema.

"Y este procedimiento, tan propio de la ciencia en todas sus manifestaciones, conduce lógicamente a la conclusión de que la pena que descansa sobre la doble base de la privación de la libertad y de la obligación del trabajo, y cuya acción y eficacia estriban solamente en esas condiciones, debe necesariamente ser una, porque en cualquier forma que se aplique, siempre resulta idéntica en su esencia: priva de la libertad y obliga al trabajo".

El proyecto de la H. Cámara de Diputados ha seguido de manera más absoluta que el proyecto de 1906 la moderna y científica tendencia de la unificación y simplificación de las penas. Mientras éste establecía la pena privativa de la vida y las de presidio, prisión, detención y deportación como restrictivas de la libertad, aquél suprime la primera y reduce las otras cuatro solamente a dos: reclusión y prisión. Esta Comisión ha encontrado más lógico el sistema represivo incorporado al proyecto en revisión, al mismo tiempo que considera ser el más justo y de mayor conveniencia y utilidad so-

cial, y sin vacilaciones de ningún género os aconseja que le prestéis vuestra aprobación.

Entiende esta Comisión, al contrario de lo que pensaba la mayoría de las Comisiones de Códigos y Especial de Justicia Militar del H. Senado, que el año último estudiaron el proyecto de Código Penal, que no existe razón alguna para incorporar al proyecto la pena de muerte abolida por la H. Cámara de Diputados.

La pena muerte.

Desde el punto de vista de la *política criminal*, la pena de muerte debe rechazarse en absoluto, pues no responde a sus fines y tendencias. Por eso, la eliminan del sistema represivo los últimos y más adelantados proyectos europeos, como los de Suiza y de Suecia. Y respondiendo a la tendencia moderna de la dulcificación de las penas iniciada con Beccaria, la han eliminado de los códigos penales Grecia, Rumania, Portugal, Holanda, Italia, los cantones suizos de Friburgo, Neutchatel, Ginebra, Zurich, Balle Ville, Balle Champagne, Tessino,. Berna, Turgovia, Soleura, Vaud, Schafhouse, Appenzell, Grisones, Argovia y Glaris, Brasil, Uruguay, Venezuela y varios de los Estados Unidos de Norte América. Thyren, el ilustre autor del proyecto de Código Penal sueco, la rechaza por bárbara e innecesaria, creyendo que no protege a la sociedad contra el delito y que puede substituirse con ventaja por la reclusión perpetua y por la custodia en establecimientos especiales.

En los países que no decretaron su abolición, se suprimió de hecho o se pusieron grandes restricciones para su aplicación. En Francia se produjo en los últimos años este fenómeno — según lo hacía notar el Ministro de Justicia Guyot Dessaigne: — 1.° Una progresión creciente siempre de declaraciones del jurado que admiten circunstancias atenuantes con objeto de evitar la aplicación de la pena capital; 2.° Una disminución del número de las ejecuciones, que era de 7.15 desde 1881 hasta 1900, ha descendido a 1.8 desde 1901 hasta 1905.

En nuestra república la pena capital estaba abolida de hecho hasta hace poco. Si bien los tribunales solían aplicarla algunas veces, el Presidente de la Nación o los gobernadores de provincia conmutaban la pena, haciendo uso de la facultad constitucional y respondiendo a nobles sentimientos de piedad y clemencia. La ley positiva no debe, por lo tanto, consignar una pena en pugna con la conciencia colectiva y rechazada por las costumbres y los sentimientos del pueblo argentino.

La Comisión juzga inútil entrar a fundar extensamente la necesidad y la justicia de la abolición de la pena de muerte. El debate sobre esta cuestión está agotado y la bibliografía es abundante.

Pero debe afirmar que la pena capital no responde a la necesidad de la defensa de la sociedad amenazada por el crimen y que, en verdad, no llena ninguno de los fines atribuídos a la represión de los delitos por las distintas escuelas. No es ejemplar, porque no intimida a los criminales perversos, pudiendo decirse de ello lo que afirma el doctor González Roura: la pena de muerte no puede servir sino *para espantajo de supuestos timoratos.* No es útil, porque segrega de la sociedad a ciudadanos que por malvados que sean pueden ser utilizados en el trabajo; es innecesaria, por cuanto la sociedad dispone de medios adecuados para evitar que los delincuentes más feroces puedan amenazarla de nuevo; es ineficaz, pues la estadística demuestra que en los países donde ha sido suprimida, no ha aumentado la criminalidad; es injusta, porque traspasa los límites de la defensa social; y es, por último, irreparable en los casos, no tan raros por desgracia, de un error judicial.

"La ley de seguridad de las gentes honradas, — ha escrito en su Derecho Penal Argentino el doctor Rodolfo Rivarola, quien durante más de un cuarto de siglo ha trabajado tenaz e inteligentemente por la supresión de la pena de muerte de nuestra legislación represiva — no debe estar en contradicción con los sentimientos de las mismas y es una violencia inútil y estéril contra la conciencia individual, la que me obliga a mí, que puedo decirme, como la mayor parte de mi pueblo, ciudadano moral, honrado y justo, a costear con la parte de mi peculio que corresponde a la administración del estado, un centésimo para pagar los instrumentos con que él mismo suprimirá una vida, así sea del más perverso de los delincuentes. No ocurren estos sentimientos si se trata de buscar la seguridad social e individual, sea por todos los medios de prevención del delito, sea por el perfeccionamiento de las instituciones policiales y judiciales, sea por la seguridad y mejor ordenación de las cárceles".

La Comisión ha considerado, en cuanto a las penas restrictivas de la libertad, que deben mantenerse en la forma como están en el proyecto en revisión, sin admitir las modificaciones a que se refiere en su informe el doctor Rojas.

En este punto, como en el relativo a la pena capital, el proyecto de la H. Cámara de Diputados es superior al de 1906. En primer lugar, porque reduce de cuatro a dos las penas privativas de la libertad, y en segundo lugar, porque precisa más científicamente su naturaleza con los términos de prisión y reclusión.

"La prisión — decían los autores del proyecto de 1906, en su

informe — tal como está organizada después de la ley de reformas, es decir, con la obligación del trabajo, no difiere de la de penitenciaría, que establece el Código vigente, sino en cuanto a su duración y a otros detalles de menor importancia, y en el hecho, hasta se sufre en los mismos establecimientos penales.

"Teniendo en cuenta estas circunstancias y que en realidad son penas completamente equivalentes, por cuya razón no hay objeto alguno en mantener las dos, hemos optado por la prisión, dándole la extensión de la actual de penitenciaría, y pensando que ella es preferible por dos razones: 1.° porque el término es más propio, desde que la penitenciaría no es una pena, sino un régimen penal, o el establecimiento donde ésta se cumple; y 2.° por la preocupación vulgar de atribuir a la pena de penitenciaría un carácter infamante, que se avenía mal con la aplicación de esa pena, así entendida, a delitos de poca monta".

Art. 6 del C. P.

La misma razón que tuvieron los autores del proyecto de 1906 para substituir la pena de penitenciaría por la de prisión, existe para reemplazar la de presidio por reclusión, como lo hizo la comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados. El anteproyecto sueco va todavía más allá en la simplificación de las penas restrictivas de la libertad. Establece la pena de prisión solamente que varía según la gravedad de los delitos. En la delincuencia típica aplica la prisión celular de seis meses a tres años, para los delitos de gravedad media, y para los graves, de tres a veinticinco años de prisión, debiendo comenzar a los dos años la prisión en común. En cuanto a la delincuencia típica, fija más bien que penas propiamente dichas, medidas especiales, de acuerdo con las doctrinas más avanzadas de la política criminal, como ser la medida de seguridad por tiempo indeterminado para la criminalidad crónica.

Prisión y clusión.

La comisión redactora del proyecto de 1906 no quiso establecer, deliberadamente, para el presidio y la prisión, más reglas que los trabajos forzados para el primero y el trabajo obligatorio y la reclusión celular para la segunda, entendiendo que "es de positivas conveniencias, que, salvo aquellas reglas fundamentales, la organización y régimen de los presidios y prisiones, sea obra de leyes o reglamentos especiales".

Este ha sido también el criterio de la Comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados. No ha establecido en el proyecto en revisión más diferencia entre la re-

clusión y la prisión, que la clase del trabajo y la disciplina carcelaria. "Los condenados a reclusión podrán ser empleados en toda clase de trabajos públicos, mientras que los condenados a prisión sólo podrán ser empleados en labores dentro del establecimiento.

"Lo esencial en materia carcelaria, es que los penados trabajen y que aquél se imponga de manera obligatoria.

"Es indispensable reglamentar por medio de una ley especial, complementaria del Código Penal, el cumplimiento de las penas, prescribiendo el régimen carcelario.

"No hay objeto en incorporar esos preceptos al código, porque la penalidad y el sistema para el cumplimiento de la misma son cosas diferentes. El código prevé los delitos y fija las represiones, debiendo ser aplicado por los jueces que absuelven o condenan.

"El régimen penal depende de la autoridad administrativa y se hace efectivo sobre los condenados, que es a quienes se aplica. Es así extraño a los magistrados y al poder judicial.

"Es indudable, sin embargo, que los fines perseguidos al imponer penas para los delitos, pierden eficacia si el régimen carcelario no se aplica de acuerdo con los propósitos que se tuvieron en vista al fijar las represiones. Por eso conviene establecerlo en una ley especial, como lo dejamos manifestado." (*Exposición de motivos*, pág. 37).

De acuerdo con este criterio, que nosotros compartimos, la Comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria redactó un proyecto sobre régimen carcelario en toda la república, el cual figura en una de las órdenes del día de la H. Cámara de Diputados. El doctor Rojas tomó de ese proyecto algunas disposiciones sobre el régimen de las penas para incorporarlas al Código Penal; pero consideramos que por los fundamentos transcriptos, no corresponde aprobar las modificaciones indicadas en su informe.

La duración de las penas restrictivas de la libertad.

La comisión ha creído conveniente, en cambio, aceptar las indicaciones señaladas en el mismo informe, en el sentido de determinar en la parte general del Código la duración de las penas temporarias privativas de la libertad. En este punto no comparte las opiniones de la Comisión especial de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados, según lo que la parte general no debe consignarse sino la calidad de las penas, debiendo quedar la determinación de la cantidad para la parte especial.

Los proyectos más modernos, como el sueco y el suizo, fijan en la parte general la calidad y la cantidad de las penas. Así, el anteproyecto de Código Penal para Suecia, preparado por Thyrén, dis-

pone en el capítulo II, *De las clases de penas*: "La reclusión durará perpetuamente o bien un tiempo determinado, que no sea inferior a seis años, ni superior a veinte, fuera de los casos mencionados en el capítulo X". (art. 3). "La prisión que se impone directamente, no debe ser inferior a tres meses, ni superior a tres años, fuera de los casos mencionados en el capítulo X" (art. 5.°).

El anteproyecto suizo, en cuya redacción tanta parte ha tenido el insigne criminalista Stoos, dispone en la parte general, Capítulo III, *Penas, medidas de seguridad y otras medidas*: "1.° La reclusión es la más grave de las penas privativas de la libertad. La duración de la reclusión es de un mínimum de un año y de un máximum de quince años; en los casos especialmente previstos por la ley, la reclusión es perpetua" (art. 36). "La duración de la prisión es de ocho días, como mínimum y de un máximum de dos años, salvo disposición en contrario y expresa de la ley". (Art. 37).

Arts. 6 y 9 del C. P.

En vista de estas consideraciones y antecedentes, la Comisión aconseja un agregado a los artículos 6.° y 9.° del proyecto en revisión, los cuales quedarían redactados en la siguiente forma:

Art. 6.° La pena de reclusión, perpetua o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio en los establecimientos destinados al efecto. Los recluídos podrán ser empleados en obras públicas de cualquier clase, con tal que no fuesen contratadas por particulares. La reclusión temporal no será inferior a un año ni superior a veinticinco años.

Art. 9.° La pena de prisión, perpetua o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio, en establecimientos distintos de los destinados a los recluídos. La prisión temporal no será inferior a cuatro días ni superior a veinticinco años.

VI

LIBERTAD CONDICIONAL

Las ventajas de la libertad condicional.

El art. 13 del proyecto en revisión instituye la libertad condicional, como lo hacía también el de 1906. "Otra institución adoptada hoy, casi universalmente y que también proponemos — decían en su informe los autores de este último — es la libertad condicional de los penados que hayan dado pruebas de positiva reforma. Nada más justo, en efecto, si el objeto principal de la pena, es la reforma, que suspender sus efectos, cuando ella ha dado los resul-

tados buscados. Esto en cuanto a la justicia de la institución, que por lo que respecta a sus beneficios, a sus ventajas prácticas, las siguientes palabras del informe presentado a la Cámara de Representantes de Bélgica en 1888, las demuestran de una manera concluyente: "Durante la excarcelación del condenado, ella es un estímulo de buena conducta, un germen de enmienda, un prima ofrecida al detenido arrepentido. Después de obtenida la libertad, ella contribuye eficazmente a mantener al favorecido en la vía del bien, a prevenir su caída".

La gracia y la libertad condicional.

Como se recuerda en el mismo informe y en la exposición de motivos del proyecto en revisión, la libertad condicional se diferencia fundamentalmente del derecho de pedir gracia que reconocen a los penados los artículos 73 y 74 del Código vigente. Este derecho no significa nada preciso ni positivo, porque está garantido, desde luego, por la Constitución y además, la facultad de acordar gracia corresponde siempre al Presidente de la República o a los Gobernadores de provincia, independientemente de lo que disponga el Código Penal.

"Por otra parte — agregaba el informe, — la gracia extingue completamente la pena y el penado queda librado al freno único de su conciencia y de sus sentimientos. En el sistema de la libertad condicional, el condenado está obligado a observar buena conducta durante el tiempo de la condena, so pena de que no se le cuente en la computación de aquella, el término que ha durado su libertad; constituye, pues, un resorte poderoso para mantenerlo en el camino del bien. La reforma queda, asimismo, mejor comprobada, después de esta doble prueba: la de la cárcel y la de la libertad".

Orígen de la libertad condicional.

La libertad condicional es uno de los puntos fundamentales de la reforma penal. Es de lamentar que ella no exista todavía en nuestra legislación positiva, siendo que data de hace más de setenta años en Inglaterra. En 1847 se concedió como privilegio a los deportados de Australia, y en 1853 se hizo extensiva a los penados de la Gran Bretaña. En 1871 se hizo general en Alemania, y desde hace mucho tiempo existe en Suiza, Dinamarca, Francia, el Japón y otros países.

Si bien ofrece caracteres distintos, la liberación de los condenados antes de cumplir la sentencia, se aplica también en los Estados Unidos. La libertad bajo palabra (*release on parole*), es uno de los principios fundamentales del sistema de los reformatorios. Se diferencia de la libertad condicional en que para conseguirla no se atiende tanto al tiempo extinguido de la pena, como a la con-

ducta del penado y en que el liberado sobre palabra, continúa bajo la tutela de la autoridad penitenciaria. En el caso de la libertad condicional, aparece más marcada en el individuo la condición de penado; en el caso de la libertad *on parole*, la de obrero. La sentencia indeterminada y esta forma de libertad, que es su corolario, han conseguido en Norte América el ochenta por ciento de correcciones. (*Las instituciones penitenciarias en los Estados Unidos*, por Fernando Cadalso, pág. 67 y siguientes, 198 y siguientes; Luis Jiménez de Asúa, *La política criminal en las legislaciones europeas y norteamericanas*, págs. 180 y siguientes).

El H. Senado encontrará en el informe redactado por el doctor Rojas, algunas observaciones al artículo 13 del proyecto en revisión, que, en parte, ha recogido esta Comisión. Proponemos varias modificaciones a ese artículo, las cuales no desvirtúan la libertad condicional, sino que, por el contrario, tienden, a nuestro juicio, a completarla y mejorarla.

En primer lugar, consideramos que es de toda justicia extender el beneficio de la libertad a los condenados a prisión o reclusión por menos de tres años. El art. 13 del proyecto lo acuerda únicamente a los condenados a más de tres años. Aconsejamos, pues, una modificación a ese artículo, para que la libertad condicional se extienda al condenado a reclusión o prisión menor de tres años, que por lo menos hubiese cumplido un año de reclusión u ocho meses de prisión.

Aparte de la razón de justicia ya invocada, hemos tenido en cuenta para aconsejar esta modificación lo dispuesto en los proyectos europeos más recientes y mejor inspirados. El proyecto de código alemán acuerda la libertad condicional a los condenados a penas privativas de libertad de larga duración, cuando hayan cumplido dos terceras partes, pero por lo menos un año de la pena impuesta. (Art. 26).

El anteproyecto suizo de 1916, contiene esta disposición: "Art. 38. — "1. Cuando un delincuente no reincidente haya sufrido los dos tercios de su pena, y por lo menos un año de reclusión u ocho meses de prisión, la autoridad competente podrá ponerlo en libertad condicionalmente por el tiempo de la pena que le reste, si se ha conducido bien en el establecimiento, si es de preverse que se conduzca bien en libertad y si en cuanto de él dependía ha reparado el daño constatado por el juez."

La comisión aconseja, también, que se modifique el artículo 13 en el sentido de que antes de ordenar la libertad condicional, los

jueces recaben un informe sobre el penado de la dirección del establecimiento carcelario. Cree, igualmente, que debe imponerse al librado la obligación de abstenerse de bebidas alcohólicas y someterlo al cuidado de un Patronato.

Estas modificaciones responden a los fines perseguidos por la institución de la libertad condicional y las hemos tomado del anteproyecto suizo. (*Code penal suisse,* Avant-Projét, texte adopté par la deuxiéme commision d'experts, octobre 1916, Zurich, artículo 38, p. 25).

Por último, de acuerdo con lo expuesto en el informe redactado por el doctor Rojas, consideramos necesario agregar al artículo 13 una cláusula determinando que las condiciones indicadas en el mismo regirán en los casos de penas perpetuas hasta cinco años, a contar desde el día de la libertad condicional.

En consecuencia, el artículo 13 quedaría así: "El condenado a reclusión o prisión perpetua que hubiese cumplido veinte años de condena, el condenado a reclusión temporal o a prisión por más de tres años, que hubiese cumplido los dos tercios de su condena, y el condenado a reclusión o prisión por menos de tres años, que, por lo menos, hubiese cumplido un año de reclusión u ocho meses de prisión, observando con regularidad los reglamentos carcelarios, obtendrán la libertad por resolución judicial, previo informe de la dirección del establecimiento, bajo las siguientes condiciones:

1.° Residir en el lugar que determine el auto de soltura.
2.° Observar las reglas de inspección que fije el mismo auto, especialmente la obligación de abstenerse de bebidas alcohólicas.
3.° Adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia.
4.° No cometer nuevos delitos.
5.° Someterse al cuidado de un patronato, indicado por la autoridad competente.

Estas condiciones regirán hasta el vencimiento de los términos de las penas temporales y en las perpetuas hasta cinco años más, a contar desde el día de la libertad condicional.

Admitida la aclaración indicada en el último párrafo de este artículo, es necesario modificar el artículo 16, que debe quedar en esta forma: Transcurrido el término de la condena, o el plazo de cinco años, señalado en el artículo 13, sin que la libertad condicional haya sido revocada, la pena quedará extinguida.

VII

LA PENA DE MULTA

Formas de aplicación de la multa.

En el mismo título *De las penas*, la comisión aconseja otra modificación. Se refiere a la pena de multa. Creemos que cuando ésta se aplicara y el condenado no tuviese bienes para hacerla efectiva, se le podrá autorizar a amortizarla mediante el trabajo libre, pagándola por cuotas.

Esta modificación tiende especialmente a *proteger* a los delincuentes de la clase pobre, evitando así el reproche dirigido con frecuencia a la pena de multa. Se ha dicho con cierta razón, que esta pena produce mayor sufrimiento al pobre que al rico. Introducimos dicha modificación, inspirándonos en el sentido *social* con que la multa se ha reglamentado en los proyectos suizo y sueco, de conformidad con las exigencias de la política criminal.

La multa en el anteproyecto sueco.

El art. 48 del anteproyecto suizo establece: "La autoridad competente podrá autorizar al condenado sin recursos a pagar la multa por plazos, siendo fijados por la misma el monto y la fecha de los pagos, según la situación del condenado. Podrá, también, autorizarle para extinguir la multa por medio de una prestación en trabajo, especialmente por cuenta del estado o de un municipio". Según recuerda Jiménez de Asúa, una ley del cantón de Vaud de 1875, autorizaba ya esta forma de extinguir la multa en determinados casos. (*La unificación del derecho penal en Suiza*, pág. 269).

El anteproyecto sueco de 1916, contiene en el capítulo II las siguientes disposiciones sobre la pena de multa: "Art. 20. Cuando alguno fuera condenado a una pena de multa, el tribunal, atendiendo a la fortuna del condenado, renta, cargas domésticas y demás circunstancias que influyen en la posibilidad de hacer efectivo el pago, fijará una cierta cantidad, que se considerará como constitutiva de la exacción que el multado puede sufrir por día; la pena de multa condenará a una de estas exacciones como mínimum y a doscientas como máximum, cuando en la ley no se determine otra cosa.

"Art. 21. — Cuando el importe de la multa impuesta exceda de cinco de dichas exacciones, podrá pagarse en plazos de una o varias exacciones cada vez; pero no podrá hacerse efectiva en fracciones del tipo de exacción. Cuando después de cuatro plazos, no se

ha pagado enteramente la multa, se satisfará de una vez el resto".

El traductor español del anteproyecto sueco, comentando la parte relativa a la multa, dice: "La pena de multa se regula en el anteproyecto sueco de un modo original y admirable. La exigencia científica de que la pena pecuniaria se adapte a las condiciones penales del penado, se concilia con la necesidad de fijar el cuántum de la multa en relación con la gravedad del delito". Luego explica el término científico de *exacción* empleado en el proyecto. "En sueco, se designa este tipo de exacción con una sola palabra, muy expresiva, y que es imposible traducir sintéticamente a nuestro idioma: *dagsbot*... De este modo se concilian la individualización de la multa y el criterio de igualdad de la pena para delitos análogos. Supongamos que el Código castiga una infracción determinada con una pena pecuniaria de 10 a 50 *dagsbotes*. La misma infracción será penada siempre con la misma cantidad abstracta, pero para unos significará, por ejemplo, de 10 a 20 coronas y para otros de 1.000 a 5.000". (Jiménez de Asúa, *El anteproyecto de Código Penal sueco de* 1916, pág. 20).

En fin, el anteproyecto de Código alemán consigna también características disposiciones sobre el cumplimiento de la pena de multa. Entre otras, merecen citarse las siguientes: "La cuantía de la pena pecuniaria se calculará atendiendo al caudal del condenado". (Art. 3.º). "El tribunal podrá acordar en la sentencia un plazo máximo de tres meses para el pago de la multa; también podrá permitirse al condenado la satisfacción de un importe mediante pagos parciales, efectuados en el plazo máximo de un año". (Art. 31). "Podrá autorizarse al condenado a amortizar la pena pecuniaria mediante su trabajo libre, siempre que se presente ocasión para ello. Los detalles relativos a la clase de trabajo y su computación respecto de la multa, serán determinados por las disposiciones ejecutivas del Consejo federal y por las disposiciones administrativas de cada uno de los estados confederados". (Art. 32).

El artículo 21 del proyecto quedaría redactado en esta forma: "La multa obligará al reo a pagar la cantidad de dinero que determinare la sentencia, dentro del máximum y mínimum establecido para el delito, teniendo en cuenta, además de las causas generales del art. 40, la situación económica del penado.

Si el reo no pagase la multa en el término que fije la sentencia, sufrirá prisión, que no excederá de año y medio.

El tribunal, antes de transformar la multa en la prisión correspondiente, procurará la satisfacción de la primera, haciéndola

efectiva sobre los bienes, sueldos u otras entradas del condenado. En todos los casos, cuando la multa no se hubiese satisfecho seis meses después de la condena, corresponde la prisión del condenado.

Podrá autorizarse al condenado a amortizar la pena pecuniaria mediante el trabajo libre, siempre que se presente ocasión para ello.

También se podrá autorizar al condenado sin recursos a pagar la multa por cuotas. El tribunal fijará el monto y la fecha de los pagos, según la condición económica del condenado''.

VIII

CONDENACION CONDICIONAL

Art. 28 del C. P.

En el título III, la Comisión sólo introduce una modificación. Consiste en la supresión del inciso 2.° del artículo 28, cuya redacción quedará en la forma siguiente: ''La suspensión de la pena no comprenderá la reparación de los daños causados por el delito y el pago de los gastos del juicio''.

En el informe del doctor Rojas se indican las razones de la supresión de dicho inciso, a las cuales se remite esta comisión.

En cuanto a la institución de la condena condicional, la Comisión entiende que será una de las grandes reformas de nuestra legislación penal. La aceptaron los autores del proyecto de 1906, considerando que es una verdadera conquista del derecho penal moderno.

Origen de la condena condicional.

Como lo hizo con la libertad condicional, Inglaterra fué la primera nación europea que incorporó la remisión condicional a su legislación positiva. Lo hizo por la *Summary jurisdiction act de* 1879, extendiendo después sus efectos por la ley de 8 de agosto de 1887, y codificando últimamente las disposiciones relativas a esta materia por una ley dictada en 1907.

Pero antes que Inglaterra, la remisión condicional se estableció en los Estados Unidos, designándose con el nombre de *Probation system*. Se considera a Massachussetts como la tierra de origen de esta institución, reglamentada como sistema, porque al principio no fué sino una gracia por la ley de 1869.

Países donde existe la condena condicional.

Aunque en otra forma que en Inglaterra y los Estados Unidos, la condena condicional existe en Bélgica desde 1888; en Francia (ley Bérenger), desde 1891; en el ducado de Luxemburgo desde

1892; en el cantón de Ginebra desde el mismo año; en Portugal desde 1893; en Noruega desde 1894; en Sajonia y Rusia desde 1895; en Baviera desde 1896; en Hamburgo desde el mismo año; en el cantón de Valois desde 1899; en el cantón del Tessino desde 1900; en el ducado de Brunswick, cantón de Friburgo y gran ducado de Hesse desde 1903; en Bulgaria e Italia desde 1904, y en España desde 1908. En Australia existe desde hace muchísimo tiempo.

Además, "los proyectos de Código Penal más recientes, como el francés, el federal suizo, el austriaco, el húngaro, admiten la condena condicional; en Alemania y en otros lugares se han hecho tentativas para introducirla, habiéndose llegado ya a discutir en el Reichstag sobre el asunto, del propio modo que también en las dietas territoriales". (Dorado, *Sobre la facultad de indultar las penas, concedida a los tribunales,* en la *"Revista Política y Parlamentaria,* Madrid, febrero 15 de 1900).

Proyectos suizo y sueco.

Los anteproyectos suizo y sueco de 1916 la reglamentan de un modo especial, estableciendo el primero que pueden remitirse las penas de privación de libertad que no excedan de un año, cuando el delincuente no haya sido condenado ni en el país, ni en el extranjero, y sus antecedentes permitan suponer que esta medida bastará para impedirle cometer nuevo delito, y aplicándola el segundo en las mismas o parecidas condiciones a los condenados a penas privativas de libertad y a la prisión impuesta subsidiariamente por la multa no satisfecha.

Sistemas de condenación condicional.

El sistema continental europeo difiere del sistema angloamericano. Mientras éste suspende condicionalmente la sentencia, quedando el delincuente así perdonado bajo la vigilancia y el amparo de los *probation officiers,* aquel remite la pena misma que taxativamente impuso el juez en la sentencia.

El proyecto en revisión, como el de 1906, acepta el sistema continental europeo. El informe de los autores del segundo considera como autor del sistema a Bérenger, quien lo sostuvo en el Senado de Francia en 1890, cuyas palabras elocuentes en defensa del sistema recoge, y las cuales nos permitimos reproducir en parte.

Fundamento de la condena condicional.

"Hay una idea general que en todas partes se reconoce y es que indispensablemente debe haber una distinción marcada en la represión del hombre que por primera vez comparece ante la justicia y en cuya vida el hecho imputado es como un accidente, y el malhechor de habitud contra el cual la justicia ha agotado las advertencias y para quien es un juguete desafiar sus decisiones. Pa-

ra la conciencia que ha conservado intacto el sentimiento del honor y el saludable temor de la prisión, la amenaza de la pena puede producir efectos tan serios, tan eficaces como la pena misma. Puede aun suceder que sea más saludable que la pena. Sin hablar de los efectos detestables causados por los contactos de la prisión ¿cuántos desfallecimientos, cuántas rebeliones contra la sociedad, no han nacido de una represión inútil? Para el reincidente, al contrario, en quien el sentimiento moral está profundamente alterado ¿quién podría negar que el solo recuerdo está en el sufrimiento físico? Es necesario, pues, en tanto que posible, evitar al uno la prisión y hacerla más rigurosa para el otro".

Necesidad de la condena condicional en la República.

Por su parte, el más distinguido de nuestros criminalistas ha expuesto en un estudio sintético los motivos particulares que pueden alegarse para el establecimiento de la condena condicional en el país. "Es el primero, dice el doctor Rodolfo Rivarola, el desenvolvimiento económico en que el mismo se encuentra y en que continuará por larguísimo tiempo. Las facilidades para hallar trabajo y someterse a la disciplina moralizadora de la obligación diaria, son un motivo que, en términos generales, la ley no puede descuidar, y que en particular deberá proporcionar un criterio a los jueces facultados para acordar la pena condicional.

"La ley que establezca la condenación condicional—escribe al final de su estudio,—vendrá en parte a resolver el problema de la insuficiencia de las cárceles y permitirá destinar algunos recursos al mejoramiento de las existentes". (Rodolfo Rivarola, *La condena condicional*, 1911, páginas 14 y 19).

La condena condicional en el Proyecto en revisión.

El proyecto en revisión ha introducido en esta materia importantes modificaciones al proyecto de 1906. Así, ha incorporado la multa, concorde con los proyectos más recientes, al sistema de la suspensión condicional de la pena. En vez de dos, fija en tres años el tiempo de la pena a los efectos de obtener la remisión condicional. En lugar de dejar librada ésta en definitiva a la autoridad policial de la Capital, provincia o territorio, según el caso, por los informes que produjera sobre su procedencia o improcedencia, la deja en manos del juez, obligándolo a formarse un criterio propio sobre la personalidad moral del condenado. Por eso mismo, la Comisión no ha tocado las disposiciones fundamentales sobre esta institución consignadas en el proyecto de la H. Cámara de Diputados.

REPARACION DE PERJUICIOS

El título IV es de gran trascendencia y de suma importancia, por lo cual la Comisión después de una larga deliberación, resolvió mantenerlo, no obstante las observaciones formuladas en el informe del doctor Rojas, pero aconsejando una modificación que, a su juicio, aparta las críticas dirigidas a esta parte del proyecto.

Si bien el Código vigente reconoce en diversos artículos, la obligación de reparar por parte de su autor el daño causado por un delito, como asimismo el Código Civil, las dificultades que se han presentado en la práctica a causa de las distintas jurisdicciones en que deben ejercitarse las acciones civiles y criminales y de la existencia de las cuestiones prejudiciales, hace necesario que el juez del proceso criminal sea o pueda ser quien fije la indemnización por los perjuicios causados a la víctima, a su familia o a un tercero, a consecuencia del delito.

La escuela positiva ha insistido desde sus comienzos en la justicia y conveniencia de señalar en la sentencia condenatoria la indemnización del daño a las víctimas del delito.

En su conocida obra *Des principes sociologiques de la criminologie*, prologada por el ilustre fundador de dicha escuela, Raúl de la Grasserie expone sintéticamente las razones fundamentales que determinan la solidaridad de la acción civil y de la acción penal. Critica el sistema de la confusión de las dos acciones, el más antiguo de todos, propio de las sociedades primitivas, en las cuales el individuo ofendido se ocupa a la vez de indemnizarse, de vengarse y de defenderse.

El sistema de la separación absoluta de las dos acciones, que se intentan ante jurisdicciones diferentes, está en vigor en los países de derecho inglés, en Holanda, en Alemania. El Código Penal holandés determina en su artículo primero que la acción civil es independiente de la acción penal y sólo por excepción la parte que limita su demanda a ciento cincuenta florines puede intervenir en la ins-

tancia criminal. En Alemania no se puede unir ambas acciones sino en casos determinados.

El sistema de la interdependencia de las dos acciones es el adoptado por la mayor parte de las legislaciones. Es un sistema muy complicado en sus detalles y da lugar a numerosas dificultades en la doctrina y la jurisprudencia.

El sistema de la solidaridad de las dos acciones, preconizado por Bentham y sostenido por Ferri, se funda en que la reparación del daño ante la jurisdicción criminal es de interés público. Es el más justo y el más práctico. Lo admite en parte el Código Penal de Austria. En España la solidaridad es mayor, pues la acción civil es ejercida con la acción penal por el ministerio público, haya o no acusador particular; los daños y perjuicios son, pues, determinados de oficio.

La reparación del daño en el proyecto Tejedor.

La reparación del daño había sido establecida en el proyecto del doctor Tejedor, que éste tomó del Código español. El Código Penal vigente eliminó del proyecto los capítulos relativos a la responsabilidad civil, pero dejando algunas disposiciones aisladas, como las de los artículos 139, 176 y 225 que admiten el principio de la reparación del daño.

En el proyecto de 1891.

Los autores del proyecto de 1891 lo reconocieron expresamente y en su *Exposición de motivos* dijeron: "Si el delito es un quebrantamiento del orden jurídico que debe hacerse cesar y repararse del modo más perfecto posible, es evidente que el poder social debe procurar el restablecimiento del orden alterado obligando al delincuente a resarcir todos los daños causados por la alteración. Una pena que sólo tiende a reparar el daño moral causado a la sociedad, descuidando el resarcimiento del perjuicio real inferido a la víctima del delito, no llena los objetos racionales de la penalidad, ni justifica suficientemente el ejercicio del derecho de represión por el Estado... "No tiene satisfacción explicatoria el sistema del Código vigente que excluye de la pena la reparación debida por el delincuente a su víctima, dejando que ésta ventile ese asunto, como meramente privado ante la jurisdicción y conforme a las leyes propias del derecho civil. Esa pena incompleta no llena sino a medias su objeto.

"Por otra parte, parece más conforme con la naturaleza de la administración de justicia, que un hecho punible dé lugar a un solo proceso, evitándose de ese modo: 1.° La posibilidad de que la sentencia recaída en el juicio criminal sea contradictoria con la pronunciada en el juicio civil; 2.° La pérdida de tiempo por el damnificado que desea, naturalmente, obtener la más pronta reparación

del daño sufrido; 3.° Los gastos provenientes de la multiplicidad de los procesos.

"Finalmente, la unidad y la lógica de la legislación exigen que el derecho penal rija todos los efectos del delito, con sujeción a sus principios y para el mejor éxito de sus fines, como el derecho civil rige todos los efectos de los hechos civiles". (*Proyecto de Código Penal para la República Argentina,* redactado por los doctores Norberto Piñero, Rodolfo Rivarola y José Nicolás Matienzo, 2.ª edición, pág. 42).

En el proyecto de 1906.

Los autores del proyecto de 1906 admitieron también el sistema de la solidaridad de las acciones civil y penal. En su informe levantaron la objeción de que, según el Código Civil, la indemnización del daño causado por el delito, sólo puede ser demandada por acción independiente de la acción criminal, diciendo que ella "no tiene ya fundamento, por una de esas anomalías de nuestra legislación, en el derecho positivo que rige en la capital y territorios federales. El Código de Procedimientos en lo Criminal, ha derogado, en efecto, ese precepto del Código Civil, disponiendo que la sentencia, en el juicio penal, debe resolver todas las cuestiones referentes a la responsabilidad civil que hubieren sido objeto del juicio".

El orador constitucional y la reparación del daño.

En cuanto a la objeción hecha al proyecto en revisión sobre inaplicabilidad del título IV en las provincias, por razones de orden constitucional, esta Comisión no la cree admisible. En efecto, la reparación del daño va unida a la pena, necesariamente, y, de consiguiente, puede y debe formar parte del sistema represivo que, según la Constitución, es de carácter federal.

Se ha observado, también, que la obligación impuesta a los jueces del crimen para ordenar de oficio el monto del daño material causado a la víctima, a su familia o a un tercero por el autor del delito, podría dificultar la tramitación de las causas criminales, debido al recargo de trabajo de los magistrados.

La Comisión ha recogido esta observación, y de acuerdo con el parecer de un distinguido miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital, el doctor González Roura, cree conveniente sustituir en el art. 29 la palabra "ordenará" por las palabras "podrá ordenar". En esta forma, los jueces tendrían la facultad de poder fijar de oficio, en la sentencia condenatoria, la indemnización del daño, sin perjuicio de estar obligados a hacerlo a requerimiento de parte.

X

LA IMPUTABILIDAD Y LAS CAUSAS SOCIALES DEL DELITO

La Comisión ha admitido el criterio de la H. Cámara de Diputados, respecto de la imputabilidad, y por eso no ha tocado fundamentalmente el Título V del proyecto en revisión, limitándose a aconsejar un agregado a uno de sus artículos.

La Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la otra Cámara ha tratado extensamente en la *Exposición de motivos* del proyecto, los puntos relativos a la responsabilidad y la imputabilidad. tan discutidos por la ciencia penal.

La imputabilidad en el Proyecto en revisión.

"El proyecto que presentamos a la consideración de la H. Cámara — dice dicha Comisión — resuelve la cuestión responsabilidad, con criterio moderno y humano; prescinde de resabios expiatorios y aparta problemas trascendentales de psicología. Se limita a indicar los delitos y a fijar sus penas, teniendo en cuenta que sólo los previstos en el código pueden ser los castigados, de acuerdo con un artículo de la Constitución, y a establecer en qué casos la pena no concurre, a pesar de hallarse realizado un hecho, al cual la ley califica de delito. Los jueces, por lo demás, graduarán la pena en cada caso, de acuerdo con los límites elásticos que el código señala y de conformidad a las atenuantes y agravantes que no se enumeran, fijándose tan sólo los criterios.

"De esta manera se confieren márgenes que permitirán la individualización de la pena reclamada por los criminalistas más notables, cuando afirman que la pena para ser eficaz, no debe ser adecuada al delito, sino a la índole del delincuente que ha de sufrirla. El propósito del sujeto debe tenerse en cuenta, para apreciar el grado de peligro que representa el mismo a los efectos sociales."

El criterio clásico de la responsabilidad.

De esta manera el proyecto se aparta, con razón, del criterio de la escuela clásica, cuyo error está, como dice el célebre criminalista Prins, "en haber confundido cosas tan desemejantes como la absolución y la condena de una parte, el mérito y demérito de otra,

y de haber, en suma, considerado los hombres como si fuesen siempre los árbitros de su suerte".

En cambio, se inspira en las teorías más modernas y científicas, que toman en cuenta a los efectos de la imputabilidad, la *temibilidad* o la *peligrosidad* de los delincuentes. En este sentido, trata de conciliar, de acuerdo con las doctrinas defensistas, el máximum posible de seguridad social, con el mínimum posible de vejación individual.

Art. 34 del C. P.

Y por lo mismo, ha preferido emplear el término *imputabilidad* en vez de la palabra *responsabilidad*, sin significado científico para la criminología y el nuevo derecho penal. La *imputabilidad* debe entenderse en el sentido que le da Liszt: "es la capacidad de conducirse socialmente. Sólo en cuanto esta capacidad existe o se impone, puede ser imputada, como culpable, la conducta antisocial. Allí donde "la facultad de adaptación social" falta completa y permanentemente, no tiene ningún sentido querer encontrar móviles de conducta social, en las motivaciones contenidas en la amenaza y ejecución de la pena". (*Tratado de derecho penal*, tomo 2, pág. 384).

Como lo ha demostrado brillantemente el jurisconsulto polaco Mieczyslaw Szever, admitiendo este criterio fundamental, la pena, — que no es el postulado del bien general sino un correctivo de la organización, — responde en el estado actual de la sociedad, al fin de hacer de un ciudadano antisocial un ser social, en el sentido de que debe resignarse "a vivir según las reglas de la formación social existente".

La imputabilidad y la cooperación social.

Es claro que la imputabilidad y la pena siguen la evolución social y varían con las transformaciones de la organización. Cuando más se fije la cooperación dice el autor antes nombrado, en los cuadros trazados por el ideal realizable de la justicia, la pena servirá exclusivamente los intereses extendidos por todas partes en el grupo social, en lugar de servir principalmente los intereses de las clases dominantes. Luego, pues, toda democratización, es decir, toda extensión de la protección, que asegure la organización sobre los intereses de los miembros del grupo hasta ahora olvidados, importará un perfeccionamiento en la organización penal.

Esto sucederá plenamente el día en que toda la cooperación se hará por derechos iguales, donde a consecuencia de la organización no habrá que fortificar la situación dominante de una minoría privilegiada; pero se hará porque las fuerzas que nacen en la sociedad se distribuyen igualmente en provecho de todos. Entonces solamen-

te la manera normal de cooperar, cuya realización persigue la represión social será igualmente útil para la totalidad de los miembros del grupo y será por ella igualmente deseada. (Mieczyslaw, *La conception sociologique de la peine*, París, 1914, págs. 49 y 97 y sgts.).

Causas económicas del delito.

Al estudiar con un criterio amplio y moderno la cuestión de la imputabilidad, la Comisión creyó necesario y justo, inspirándose en la expresada concepción sociológica de la pena, establecer entre los motivos que determinaron a un hombre a delinquir, la miseria, o la dificultad de ganarse el sustento necesario para sí y los suyos.

No es posible al determinar las causas del delito dejar de tomar en consideración la condición económica del delincuente. "El delito está relacionado, como dice Alimena en las *Notas filosóficas de un criminalista*, con las condiciones económicas; el aumento en el precio del trigo, tiene una notable repercusión en el producirse del delito, repercusión tanto más segura y patente, cuanto que ella se combina con la falta de trabajo, o con la disminución de los salarios. El delito es mucho más frecuente en los países más míseros, en los países en que la población está mucho más difundida o es más densa, en los países en que abundan más los pleitos civiles y las expropiaciones, en los países en que la cosa controvertida y expropiada, tienen un valor más bajo. El delito es más frecuente, cuanto más inestables son las condiciones económicas, o cuanto más se acumulen las riquezas en pocas manos, mientras en derredor es la miseria más triste".

El delito y la cuestión social.

A las mismas condiciones llega Turati en su interesante estudio sobre *Il delitto e la quistione sociale*. Los factores físicos y antropológicos de la criminalidad, dice, reciben su fuerza criminógena efectual sólo del concurso de las modalidades particulares del *asietto* social".

En vano el autor de *La Criminalogía* pretendió demostrar que la manera como la riqueza está distribuída no es una de las causas de la delincuencia y que sobre ella no ejerce ninguna acción la situación económica del proletariado, pues Ferri, su compañero de escuela, demostró la tesis contraria. Y Colajanni evidenció en su *Sociología Criminale*, que todas las causas enérgicas de la delincuencia de origen o de carácter social están relacionadas y más o menos netamente determinadas por el factor económico, en lo cual coinciden los pensadores de las más opuestas escuelas, de Morgan

a Lacombe, de Marx a Molinari, de Engels a Thulié, de Spencer a Schäfle, a Gumplowiez, a Loria, a Vaccaro.

El derecho a la vida y la delincuencia.

Cuando la sociedad no asegura a todos sus miembros el derecho a la vida por el trabajo o la asistencia social, no puede en justicia imputar un delito al individuo que procedió impulsado por la miseria. El doctor Wylm escribe sobre este particular: "Ya te he dicho que primero había de vivir y que no aseguramos la vida a los ciudadanos. Oye una voz lejana: no es la de un reformador temerario; resume todo lo que yo te decía de la caridad comparada con el deber social: "Algunas limosnas que se hacen a un hombre desnudo, en la calle, no reemplazan las obligaciones del Estado, que debe a todos los ciudadanos una subsistencia asegurada, el alimento, un vestido a propósito y un género de vida que no sea contrario a la salud". No es Mr. Jaurés ni Mr. Jules Guesde quien ha escrito eso, sino Montesquieu, libro *XXIII*, Capítulo XIX de *El espíritu de las leyes*".

Una cita de Magnand.

La jurisprudencia noblemente inspirada, ha abierto el camino para llegar al reconocimiento de la no imputabilidad de los delitos cometidos al impulso de la miseria. Justo será recordar al juez Magnaud, para quien "la miseria y el hambre hacen desaparecer el libre arbitrio y debilitan la noción del bien y del mal". "Una madre de familia — dijo en una de sus célebres sentencias — que coge un pan de una panadería, bajo la presión de la miseria y el hambre, no comete delito, porque no ha habido intención fraudulenta".

El crimen y la sociedad.

Y el substituto del Procurador General ante la Corte de Apelaciones de París, doctor Maxwell, ha escrito en su libro *Le crime et la société*: "Para el que examina sin prevención los elementos de que se compone nuestra sociedad, es evidente que los derechos y los deberes de los individuos y de la colectividad son recíprocos, y que no puede haber derechos sin obligaciones correspondientes. ¿Cómo exigir a todos los ciudadanos el respeto de las leyes y el impuesto de sangre, cuando la vida material no está asegurada a todos los ciudadanos? Los que se hallan en esta imposibilidad de procurarse las cosas necesarias para la existencia, de que hemos hecho el rasgo distintivo de la miseria, pueden con una apariencia de razón, negarse a cumplir deberes que les son impuestos sin compensación equitativa. Pueden decir que la ruptura del lazo social no procede de ellos, sino del grupo que los deja morir de miseria". (Ob. cit., pág. 173).

La legislación incorpora ya la miseria como causa eximente o atenuante en la ejecución de los hechos calificados por la ley como delitos. Los códigos de los cantones de Friburgo y Neufchatel declaran que aquel que en extrema necesidad y para poder subsistir, comete un robo de comestibles, no puede ser objeto de ninguna persecución (*estado de necesidad*). La miseria como eximente o atenuante.

El anteproyecto de Código Penal para Suiza, ha recogido este antecedente legislativo, comprendiendo entre las circunstancias atenuantes la miseria extremada. (Art. 63).

Lo mismo ha hecho el anteproyecto sueco. Considera como atenuante la circunstancia de que el culpable "sea impulsado al delito por la dificultad de ganarse sustento necesario y el de los suyos". (Art. 13, 3°).

Por estas razones, la comisión aconseja la siguiente redacción del artículo 41: "A los efectos del artículo anterior, se tendrán en cuenta: Art. 41 del C. P.

1.° La naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla, y la extensión del daño y del peligro causados.

2.° La edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, especialmente la miseria, o la dificultad de ganarse el sustento necesario y el de los suyos, la participación que haya tomado en el hecho, las reincidencias en que hubiese incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales que demuestren su mayor o menor perversidad. El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.

Cuando el reo esté acusado de haber cometido un delito castigado con prisión o reclusión mayor de diez años, no podrá pronunciarse la condena antes de que su estado mental sea examinado por un médico especialista". Examen mental de los encausados.

La última parte del artículo ha sido tomada del anteproyecto sueco, cuya disposición al respecto es ésta: "Cuando alguno ha cometido un delito que está castigado en la ley con pena de reclusión perpetua, no podrá pronunciarse la condena antes de que su estado mental sea examinado por un médico. La misma regla es aplicable cuando alguno que ha sufrido una pena privativa de libertad de diez a doce años, comete un delito que está castigado en la ley con pena de reclusión". (Art. 3, Cap. IV).

La Comisión considera que de no admitirse de una manera ge-

neral el examen médico de los encausados, de acuerdo con las últimas conquistas de la psiquiatría y del derecho penal, el Código debe imponerlo, por lo menos, en los casos en que pudiera corresponder prisión o reclusión mayor de diez años.

La oficina de estudios médico legales.

Ya en la Capital Federal existe desde hace años la oficina de estudios médico-legales, creada por decreto del P. E. de 20 de Mayo de 1905. Tiene por objeto: *a*) Expedir los informes sobre los menores de quince años, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 81, inciso 3.° del Código Penal; *b*) Examinar a los encausados de toda edad, para dictaminar sobre su grado de responsabilidad, a los efectos de lo dispuesto en los artículos 81 y 83, inciso 1.° del mismo Código.

El ex-director de la Cárcel de Encausados de Buenos Aires, señor Duffy, presentó en aquella época al P. E., por encargo del Ministerio de Justicia, desempeñado por el Presidente de esta Comisión, un proyecto estableciendo que ningún encausado podría ser condenado sin previo informe médico sobre su estado mental y capacidad para delinquir.

Declaración del Congreso Penitenciario Argentino sobre el examen psiquiátrico de los encausados.

Por su parte, en el Congreso Penitenciario argentino de 1914, los doctores Brandam y Jofré presentaron un informe acerca de la procedencia del examen psiquiátrico de los encausados durante la instrucción. Sostenían en él que esta medida satisface los ideales de la criminología, aportando al magistrado todos los factores necesarios al exacto conocimiento del delincuente, del delito y sus auxiliares. El Congreso votó por indicación de los citados relatores esta conclusión: "incluir en el Código de Procedimientos en lo Criminal como norma, el examen psiquiátrico de todos los encausados en el período de instrucción, constituye un progreso de ciencia penal".

Sin perjuicio de las disposiciones que en este sentido contengan o se incluyan en los Códigos de Procedimientos de la Capital y de las Provincias, la Comisión entiende que el Código Penal debe contener una norma general sobre el examen clínico de determinados encausados antes de la sentencia, aplicable en todo el territorio de la república.

En cuanto a las reformas fundamentales introducidas por el proyecto en revisión respecto a la imputabilidad, nos remitimos a la *Exposición de motivos* de la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados.

Esta Comisión, hace suyas todas las consideraciones allí formuladas, en general, acerca de las perturbaciones del autor de un de-

lito que deben considerarse como eximentes, de la fuerza física o amenazas y de la defensa legítima, y especialmente las relativas a los menores, que justifican la necesidad y la justicia de las nuevas disposiciones sobre su tratamiento por la ley penal. Es este uno de los puntos, como creemos haberlo dicho ya, del proyecto en revisión, igualmente que el relativo a la internación de los delincuentes alienados, resuelto de acuerdo con los principios de la política criminal. (Véase la *Exposición de motivos*, págs. 64-81).

XI

TENTATIVA

Art. 42 del C. P.

En el título VI, la Comisión aconseja una reforma fundamental, en virtud de las justas críticas dirigidas en esta parte al proyecto de la H. Cámara de Diputados.

La comisión que lo redactó, quiso apartarse del proyecto de 1906 en lo relativo a la definición de la tentativa. Este último, siguiendo al proyecto de 1891 y a casi todos los códigos penales vigentes, define la tentativa, si bien determinó que para apreciar los actos exteriores que tuvieran relación directa con el delito que se tenía la intención de cometer, se tendrían en cuenta los antecedentes del agente (art. 44).

El Proyecto no la define.

En cambio, la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados, siguiendo la opinión expuesta por el doctor Julio Herrera en la *Reforma Penal* y al Código italiano, no ha querido definir la tentativa, entendiendo, con el primero, que si la ley no define el homicidio o el robo, sino que fija los elementos de esos delitos y determina la pena que tendrán los que los cometieran, al tratar de la tentativa debe anotar idéntica orientación y decir: "el que comienza la ejecución de un delito y no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad, sufrirá tal pena".

No la definen los proyectos suizo y alemán.

Algunos de los proyectos de Código Penal más modernos, como el suizo y el alemán, tampoco definen la tentativa. Así, el segundo dispone en su artículo 75: "El que ha comenzado la ejecución de un crimen o de un delito intencional, si éste no ha sido consumado, será punible a consecuencia de la tentativa".

El anteproyecto suizo de 1916 dispone en su artículo 22: "La pena será atenuada para aquel que hubiera intentado cometer un

delito y hubiera comenzado su ejecución; podrá serlo, para el que hubiera proseguido hasta su término, pero sin resultado, su actividad criminal''.

La tentativa en el proyecto sueco.

El anteproyecto sueco trata de la tentativa en el Capítulo VII de la parte general. ''En ciertos casos — dice el art. 1 — que en la ley se encuentran especialmente detallados, se castigará la tentativa de delito. La tentativa tiene lugar cuando el culpable, sin haber consumado el delito, comenzó el acto, con el cual tendía a que aquél se realizase''.

El distinguido profesor de la Universidad de Lund ha rechazado así el criterio aceptado por casi todos los tratadistas y legisladores, de establecer como regla general, el castigo de la tentativa. En la parte especial del Código es donde encuentra un lugar apropiado, según Thyrén, la definición del hecho delectivo y, por tanto, si la tentativa es o no punible.

El concepto de la tentativa ante las distintas escuelas.

Esto ha hecho decir a un comentador, que el problema de la *penalidad* de la tentativa se regula en el anteproyecto sueco de modo extraño y no muy conforme con los principios de prevención y defensa. Refiriéndose a las reglas de la tentativa establecidas en el Capítulo VII, dice: ''Este es el antiguo y desacreditado sistema de la escuela clásica, criticado por correccionalistas, positivistas y partidarios de la defensa social. El correccionalismo — desde su ángulo visual espiritualista — pedía ya que no se castigase más levemente la tentativa, sino cuando fuese indicio de una culpa menor. (*Raoder, Las doctrinas fundamentales reinantes sobre el delito y la pena en un sistema contradiccional*). El positivismo mantiene también, en esta materia, un criterio subjetivo, equiparando la tentativa al delito consumado, cuando el peligro que dimane de una y otra sea idéntico. (Ferri, *Sociología Criminale;* Garófalo, *La Criminología*). Para la escuela de la defensa social, la noción del peligro que el delincuente representa se da con igual intensidad en la tentativa que en la consumación del acto, pues la no perfección del mismo, se debe a causas independientes de la voluntad del agente. La sociedad debe defenderse contra un fenómeno social: la voluntad rebelde de los criminales y los impulsos de las clases delincuentes''. (Prins, *Sciencie pénale et droit positif. El anteproyecto de código penal sueco de* 1916 por Luis Jiménez de Asúa, pág. 38).

Impunidad de la tentativa en el Proyecto.

La Comisión de Códigos entiende, como los autores del proyecto en revisión, que el Código debe prescindir de la definición de la tentativa, fijándose la pena para el que empieza la ejecución y no

consuma un acto delictuoso. Pero considera peligrosa la redacción del artículo 42, porque exigiendo para considerar punible al que comienza la ejecución de un delito, que lo haya "*premeditado de antemano*", puede afirmarse que en la mayoría de los casos la tentativa quedaría impune.

Crítica del doctor González Roura.

Por eso ha dicho, con toda razón, el doctor González Roura, refiriéndose a esa reforma introducida por la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados al proyecto de 1906: "Esta enmienda, sin precedentes en la legislación comparada, es un grave error jurídico, de no menos graves consecuencias prácticas, puesto que se sanciona casi la impunidad de la tentativa. Las razones invocadas por la comisión en la página 85, ni responden a la realidad de los hechos, ni son jurídicas, ni son lógicas, ni remueven el inconveniente, dado que la premeditación se probaría con más razón por medio de la confesión, lo mismo que se prueba muchos delitos consumados. Ni es posible admitir que se exija más para los menos, ni que el supuesto inconveniente de una clase determinada de prueba justifique una alteración en los elementos de la infracción". (O. González Roura, *El nuevo proyecto del Código Penal Argentino*, en la *Revista Argentina de Ciencias Políticas*, 1918, Núm. 92, pág. 162).

Recogiendo esta crítica y las observaciones hechas en su informe por el doctor Rojas, la Comisión ha redactado el artículo 42 en esta forma: "*El que con el fin de cometer un delito determinado comienza su ejecución, pero no lo consuma por circunstancias ajenas a su voluntad, sufrirá las penas determinadas en el artículo 44.*"

XII

PARTICIPACION CRIMINAL

En el título VII, la Comisión no introduce ninguna reforma.

El proyecto de revisión legisla con gran acierto la delicada cuestión relativa a los autores y cómplices, separándose del proyecto de 1906, cuyas definiciones suprime, por análogas razones a las que determinan la eliminación de la definición de la tentativa.

Diferencias entre los proy. 1906 y 1917.

"El proyecto de 1906—dice la *Exposición de motivos* de la Comisión de la H. Cámara de Diputados—en esta parte considera autores a los que determinen a otro a cometer el delito, sin fijarse que

quien determina a otro para que realice el hecho, es un instigador y no un autor. Pero, prescindiendo de palabras, lo que pretende la Comisión es fijar los conceptos de una manera precisa y en ese sentido empieza por establecer que tendrán la pena establecida para el delito los que tomaren parte en la ejecución del hecho, los que prestaren un auxilio o cooperación sin los cuales no habrían podido cometerse, y los que hubieren determinado directamente a otro para cometerlo".

La definición de la complicidad.

Dicha Comisión se ha apartado también del proyecto de 1906, al suprimir la definición de la complicidad, y en el artículo 46 fija el significado de esa participación. Aquel proyecto—dice—"es incompleto en su misma definición, porque no comprende los casos de ayuda posterior al hecho, prometida antes de la ejecución".

Teniendo en cuenta los antecedentes que se invocan en la *Exposición de motivos,* el proyecto en revisión establece la penalidad para el cómplice relacionándola con la de los autores e instigadores, pero reduciendo aquella de un tercio a la mitad.

La tentativa de complicidad.

La H. Cámara de Diputados ha suprimido del proyecto de 1906 el precepto relativo a la tentativa de complicidad, porque los actos constitutivos de participación no son punibles sino porque, según la opinión de Haus, se refieren a un hecho principal que la ley califica de delito y que les imprime un carácter delictuoso.

La complicidad en los delitos cometidos por la prensa.

En fin, el proyecto de revisión reproduce el artículo 54 del proyecto de 1906—suprimiendo algunas palabras—que figuraba también en el de 1891, por las razones dadas en la *Exposición de motivos* de este último. "Hemos completado—se dice en ella—la legislación sobre la codelincuencia con un precepto que declara exentos de responsabilidad por los hechos punibles cometidos por la prensa, a los editores, impresores y demás personas que prestan al autor del escrito o grabado, la cooperación necesaria para su publicación. Este artículo deroga aparentemente el principio común en materia de codelincuencia, según el cual se presume responsables a todos los que han cooperado a la realización de un delito, y se presume, porque se supone que todos han concurrido con intención de delinquir. A pesar de la apariencia, el artículo puede no ser, y no será a menudo una derogación del principio. El editor, los cajistas, etc., cooperan, es verdad, a realizar el hecho; pero lo hacen ordinariamente sin propósito criminal, sin el menor deseo de agraviar derecho alguno, sin conocimiento de la trascendencia del escrito o grabado y del fin a que se encamina; lo hacen sólo para ejercer su industria o

su modo de vivir. Sin embargo, aunque las personas nombradas presten sus servicios con intención criminal y para que el hecho punible se cumpla, el artículo debe mantenerse, porque de la manera amplia como está redactado consagra una garantía de la libertad de imprenta''.

XIII

REINCIDENCIA

En el título VIII introducimos algunas modificaciones de importancia, de acuerdo con los últimos proyectos de codificación penal de las naciones europeas.

Calificación de la reincidencia.

En general aceptamos el criterio fijado para la calificación de la reincidencia por los proyectos estudiados por la Comisión. Estos introducen una innovación al Código vigente al determinar que existirá, ''siempre que el condenado por sentencia firme, dictada por cualquier tribunal del país, cometiere un nuevo delito''.

''La reincidencia hasta hoy — dice el informe de los autores del proyecto de 1906 — ha sido considerada, como si la Capital, los Territorios Nacionales y las provincias, fueran Estados independientes, con relación a la ley penal: sólo se tomaban en cuenta los delitos anteriores cometidos en la localidad donde el reo era juzgado.

''Esta situación, completamente irregular, porque es contraria a la ley fundamental del país, debe desaparecer cuanto antes. La Nación es una para el Código Penal, y en consecuencia, es reincidente todo el que ha cometido un delito en cualquier punto del territorio nacional, y cualquiera que haya sido el tribunal que impusiere la pena. Desde que la ley es una, y desde que el territorio, para esa ley, es también uno, no caben diferencias provenientes de las distintas localidades.

''Por lo tanto, si para el Código Penal no hay Provincias, ni Capital, ni Territorios Nacionales, sino la Nación, queda justificada esta reforma que, partiendo de esa base, no tiene para nada en cuenta, al efecto de que se trata, el lugar donde se ha cometido el delito''.

Art. 50 del C. P.

Pero esta Comisión considera, de acuerdo con las ideas de Stoos, que es conveniente y justo para calificar la reincidencia tener en cuenta la condena sufrida en el extranjero. Como dijo el insigne

criminalista suizo, "el criminal no conoce fronteras". Y si ha de tomarse en cuenta en la lucha contra la criminalidad, la mayor temibilidad del delincuente, revelada por su recidiva, debe considerarse únicamente a los efectos de la agravación de la pena la ejecución de un delito anterior con independencia de la jurisdicción territorial.

La reincidencia y la condena sufrida en el extranjero.

Esta es la tendencia moderna y seguida por buen número de criminalistas. En el Congreso Penitenciario celebrado en Washington en 1910, se recomendó la celebración de tratados internacionales para calificar la reincidencia. Al ocuparse de los efectos de las sentencias penales pronunciadas por tribunales extranjeros, el Congreso votó estas declaraciones: 1.ª, "El tribunal ante el cual se instancia un proceso por crimen o delito, puede declarar reincidente al individuo precedentemente condenado por una jurisdicción extranjera, por crimen o delito de derecho común, y puede reconocer esta condena como si hubiera sido pronunciada por un juez del mismo Estado.

2.ª "Debería acordarse por tratados entre todos los estados civilizados:

a) Que todo país reciba de los otros, notificación de las condenas pronunciadas por sus jurisdicciones contra sus nacionales.

b) Que todo país comunique a los otros los boletines de condena de sus nacionales, por delitos de derecho común, a requisición de las respectivas autoridades judiciales.

Oficina internacional de informaciones.

3.ª Debería estudiarse la organización de una Oficina Internacional de informaciones sobre procesos judiciales e identificación de los criminales.

"Las resoluciones precedentes no se aplican a los crímenes o delitos políticos". (Armando Claros, *Nuevas tendencias penales en el Congreso Penitenciario de Washington*, pág. 50).

Modificaciones del art. 50.

Además de aconsejar un agregado al Art. 50 en el sentido indicado, la Comisión juzga necesario precisar en el mismo que la reincidencia no existirá sino cuando la condena anterior haya sido determinada por un delito que mereciera la pena de prisión o reclusión. En este punto ha seguido a los anteproyectos suizo y sueco.

En el mismo artículo debe establecerse, como lo hace el proyecto de 1906, que no se tomarán en cuenta a los efectos de la reincidencia los delitos militares o políticos, ni los amnistiados. En este punto, como en otros relativos a la reincidencia, concordamos con las observaciones hechas en el informe del doctor Rojas.

De manera que el artículo 50 quedaría en la siguiente forma: "Habrá reincidencia siempre que el condenado por sentencia firme a una pena privativa de libertad, dictada por cualquier tribunal del país, cometiera un nuevo delito, aunque hubiere mediado indulto o conmutación.

"La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta para la reincidencia si ha sido pronunciada por razón de un delito que pueda según la ley argentina dar lugar a extradición.

"A los efectos de la reincidencia no se tomarán en cuenta los delitos militares o políticos, ni los amnistiados".

El artículo 51 del proyecto en revisión dispone que los reincidentes por segunda vez, condenados a pena restrictiva de la libertad que excediera de dos años, cumplirán su condena con reclusión en un paraje de los territorios del Sud. Concuerda con el artículo 56 del proyecto de 1906 con algunas variantes.

En el informe del ex-senador Rojas se aconseja un aumento de pena al reincidente por primera vez, apartándose así del criterio fundamental seguido en materia de reincidencia por los proyectos de 1906 y de la H. Cámara de Diputados.

La Comisión considera que debe mantenerse en toda su integridad el texto de este último. No es necesario ni conveniente modificar el artículo en el sentido indicado por el doctor Rojas porque esto importaría alterar en cierto sentido, el sistema lógico del proyecto en lo relativo al arbitrio judicial para apreciar la mayor o menor perversidad de los delincuentes. Conviene dejar margen al criterio de los jueces para apreciar las circunstancias del primer delito y los antecedentes y carácter del reo, recorriendo toda la escala penal, sin sujetarse en el caso de la reincidencia por primera vez a una norma fija de agravación de la pena. Aceptar el criterio señalado en el informe de referencia, importaría volver al sistema tradicional, rechazado hoy por la ciencia penal y en abierta oposición con las orientaciones del proyecto de la H. Cámara de Diputados.

De conformidad con el anteproyecto sueco (Capítulo V, art. 3.°) y con el sistema adoptado por el proyecto en revisión sobre la penalidad de los menores (arts. 36-39), proponemos un agregado al artículo 51. Responde al propósito de no computar al procesado, a los efectos de la agravación de la pena, la de privación de libertad que cumplió antes de haber cumplido veintiún años.

El artículo 38 del proyecto en revisión dispone que no puede ser declarado reincidente el menor que no ha cumplido diez y ocho años. Lo podrá ser el menor de veintiún años, cuando haya rein-

cidido por segunda vez,—como el mayor de esa edad,—en las condiciones determinadas por el artículo 51; pero de acuerdo con la modificación aconsejada por nosotros, inspirándonos en las normas de la política criminal respecto de los menores, en el caso de ser reincidente por primera vez, el juez no deberá tomarlo en cuenta para agravar la pena.

El Código se apartaría así de la norma general establecida para casos idénticos respecto de los mayores de veintiún años, en virtud de la cual los jueces podrían, según las circunstancias, tomar en cuenta el delito anterior a los efectos de agravar la pena en el segundo proceso.

El artículo 51 ha sido redactado por esta Comisión en la siguiente forma: "El reincidente por segunda vez, condenado a pena privativa de la libertad que excediera de dos años, cumplirá su condena con reclusión en un paraje de los territorios del Sud.

"La pena de privación de libertad que el procesado sufrió antes de haber cumplido veintiún años, no podrá computársele para la agravación de la pena."

Art. 52 del C. P.

En el artículo 52 hay que substituir la palabra *relegación* por la de "reclusión", pues se trata de una errata. En efecto, en la "fe de erratas" del proyecto en revisión publicado por la H. Cámara de Diputados, se hace constar que en el artículo anterior debe figurar la segunda palabra en lugar de la primera, pues la relegación no figura en el sistema de penas del proyecto. Por consiguiente, debe hacerse la misma corrección en el artículo 52, y así lo entienden los doctores Rodolfo Moreno (hijo) y Antonio de Tomaso, miembros de la Comisión de la H. Cámara de Diputados que preparó el proyecto, con los cuales ha consultado el punto esta Comisión.

XIV

CONCURSO DE DELITOS

En el título IX, la Comisión no introduce ninguna reforma. Las disposiciones sobre esta materia del proyecto en revisión han sido tomadas del proyecto de 1906 (Art. 58-62), que hizo con razón objeto de un título especial del concurso de delitos, legislado por el Código vigente en el de la agravación de las penas.

Art. 58 del C. P.

Pero el proyecto en revisión introduce un agregado de importancia al artículo 62, que corresponde al artículo 58, cuya redac-

ción viene a salvar todas las dificultades que pueden presentarse en esta materia en el caso de conflictos jurisdiccionales.

En el artículo 58 del proyecto en revisión se declara que las reglas relativas al concurso de delitos, se aplicarán también cuando después de una condena, pronunciada por sentencia firme, se debe juzgar a la misma persona que esté cumpliendo por un hecho distinto, o cuando se hubieren dictado dos o más sentencias firmes con violación de dichas reglas. La ley se pone en el caso de que no pueda unificarse el proceso por razón de las jurisdicciones, como lo dice y lo explica claramente la Comisión de la H. Cámara de Diputados en la *Exposición de motivos* del proyecto.

La misma consultó especialmente este punto con el doctor Tomás Jofré, profesor de Derecho procesal de la Universidad de Buenos Aires y de Derecho Penal de la de La Plata, cuyas opiniones se encuentran en la *Encuesta* sobre la reforma penal, publicada por la H. Cámara de Diputados.

El doctor Rojas ha hecho también en su informe un interesante estudio sobre el concurso de delitos, y al ocuparse del artículo 58 del proyecto en revisión, estudia los diferentes casos que pueden presentarse en su aplicación. Señala las graves dificultades que los distintos casos pueden ofrecer, y llega a la conclusión de que "sólo podrían encontrar remedio mediante una ley especial, que por eso mismo no podría formar parte del Código Penal". (Véase el *Informe* publicado en este volumen, págs. 371-372).

XV

EXTINCION DE ACCIONES Y DE PENAS

Tampoco introducimos modificación alguna en el título X, no obstante las razones dadas por el doctor Rojas en su informe para sustituir la leyenda por la *De la prescripción*, de acuerdo con el Código vigente.

Las disposiciones de este título han sido tomadas del proyecto de 1906.

Los proyectos sueco y suizo contienen también un título sobre la extinción de la pena. El primero se ocupa de la materia en el capítulo XIII de la parte general. Entre las causas de extinción comprende, no solo la prescripción sino también la muerte del imputado, como lo hace el artículo 59 del proyecto de revisión.

El anteproyecto suizo de 1916 trata especialmente de la prescripción en los artículos 70-75, y se ocupa de la gracia y la amnistía en los artículos 81, 423, 424, 425, 426 y 427.

El Código español dispone también que el indulto y la amnistía extinguen la pena.

Importante modificación al proyecto de 1906.

El proyecto en revisión modifica los artículos 66 y 69 del de 1906, en cuanto disponían que la pena y la acción penal se prescribirían por la buena conducta del imputado, en atención a que la condición de la prescripción debe ser la enmienda del criminal.

La Comisión de la H. Cámara de Diputados recogió las críticas dirigidas contra dichos artículos del proyecto de 1906, por el doctor Julio Herrera, en la obra ya citada, y suprimió dicho requisito.

"La Comisión ha tenido en cuenta—dice en la *Exposición de motivos*—que si el autor del hecho hubiera cometido otro delito, la prescripción se interrumpiría y no lo podría amparar. La condición para que ésta se produzca, es que pase el tiempo, sin que el delincuente tenga nada que hacer con la justicia. Si cae en manos de ésta, viene el juicio. El factor buena conducta, puede ser motivo para injusticias, pues pasado el término, el sujeto no podría quedar librado sin que se investigara qué conducta tuvo, y como es cuestión de apreciaciones, podría atentarse contra la libertad obtenida. Cuando el tiempo pasa, la sociedad olvida y el interés del castigo desaparece."

XVI

DEL EJERCICIO DE LAS ACCIONES

Art. 73 del C. P.

En el título XI aconsejamos, de acuerdo con las observaciones formuladas en su informe por el ex senador Rojas, la supresión de las palabras "difamación y ultraje" del inciso 2.°, del artículo 73, y la supresión del inciso 4.° del mismo artículo.

Por lo tanto, dicho artículo debe quedar así: "Son acciones privadas, las que nacen de los siguientes delitos:

1.° Adulterio.

2.° Calumnias e injurias.

3.° Violación de secretos, salvo en los casos del artículo 154.

4.° Concurrencia desleal, prevista en el art. 159".

En consecuencia, deben suprimirse también las palabras "difamación o ultraje", en el artículo 75.

En el artículo 74 hemos agregado las siguientes disposiciones: "El cónyuge que ha consentido el adulterio o lo ha perdonado, no tiene el derecho de iniciar la acción. Art. 74 del C. P.

"La muerte del cónyuge ofendido extingue la acción penal y hace cesar la ejecución de la pena".

Hemos tomado estas disposiciones del artículo 185 del anteproyecto suizo, que castiga por igual al marido o mujer que ha cometido adulterio. Así lo propuso también en el seno de esta Comisión el senador por la capital, doctor del Valle Iberlucea, mientras no se suprimiera la represión del adulterio, como lo propusieran al Congreso penitenciario argentino de 1914, los doctores Jorge E. Coll, Eusebio Gómez y otros. Las disposiciones indicadas son lógicas y concuerdan con lo dispuesto en el artículo 74 del proyecto en revisión.

XVII

SIGNIFICACION DE CONCEPTOS EMPLEADOS EN EL CODIGO

El título XII, último del Libro primero, no figura en el Código vigente, ha sido tomado del proyecto de 1906 y tiene por objeto, según los autores de éste, fijar el alcance de algunos de los términos empleados en el mismo, siendo evidente su utilidad porque servirá para evitar dudas y controversias en la aplicación de la ley. Art. 77 del C. P.

El proyecto suizo de 1916 sigue también el sistema de definir algunos términos empleados en el mismo. El artículo 102 contiene todas las definiciones legales.

La Comisión piensa que debe mantenerse este título, pero cree que, a fin de evitar repeticiones, podría suprimirse del artículo 78 la definición de "banda" en razón de que lo está con toda precisión en el artículo 210 del proyecto. Art. 210 del C. P.

XVIII

APLICACION DE LAS PENAS PARALELAS EN LA PARTE ESPECIAL

Como lo hemos dicho incidentalmente en la parte general de este informe, una de las grandes innovaciones y de las mayores

ventajas del proyecto en revisión, es la aplicación en el Libro segundo del sistema de las penas paralelas.

Diferencias entre los proyectos de 1906 y 1917.

Se ha apartado en este punto fundamental del proyecto de 1906, que sólo admitía el criterio de las penas alternativas para los casos en que mantenía la pena capital. En efecto, el artículo 84 impone "presidio por tiempo indeterminado o muerte" al que matare a su ascendiente, descendiente, cónyuge o bienhechor, sabiendo que lo hacía; al que matare a otro con alevosía o ensañamiento, por precio, promesa remunerativa, sevicias graves, impulso de perversidad brutal, o por veneno, incendio, inundación, descarrilamiento, explosión, o cualquier otro medio capaz de causar grandes estragos; y al que matare a otro para preparar, facilitar, consumar u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados a la impunidad para sí o para sus cooperadores, o por no haber obtenido el resultado que se propuso al intentar el otro hecho punible.

El proyecto de la H. Cámara de Diputados ha generalizado el paralelismo de las penas, siguiendo el ejemplo de los Códigos más modernos y de los proyectos más recientes. Ha sido aceptado, en verdad, por los códigos italiano, húngaro y holandés y los proyectos o anteproyectos de Austria, Rusia, Japón, Suiza, Francia y Suecia.

La ciencia lo ha acogido con igual favor, y según lo recuerda el doctor Herrera en *La Reforma Penal,* lo sostienen los más distinguidos tratadistas: Garçon, Liszt, Vidal, Gauckler, Alimena, Berner, Prins, de la Grasserie, Proal, y lo sostuvo ya a fines del siglo XVIII Jeremías Bentham.

El sistema de las penas paralelas, dijo el primero de los autores nombrados hace ya más de veinte años, "es más o menos universalmente aceptado hoy día, pudiéndose decir que él forma como una especie de derecho común de las legislaciones represivas modernas". Se ha dicho con razón que la sabia Memoria publicada por Garçon sobre *Les peines non deshonorantes* en la *Revue Penitentiarie* (1896), es el documento capital sobre tan importante punto.

Las penas alternativas en el Código italiano.

Una de las primeras tentativas, dice Saleilles, que han tenido por objeto establecer, desde el punto de vista de la aplicación de la pena, distinciones entre los delincuentes, se hizo al preparar el Código Penal italiano, y fué ésta una de las ideas nuevas más fecundas aceptadas y desenvueltas por el Código de 1889. Este "ha aceptado una especie de sistema mixto, según el cual se clasifican los delitos en tres grupos. Aquellos para los cuales la única pena

fijada por la ley es la reclusión, pena común; aquellos para los que la ley sólo admite la detencion, pena especial; y aquellos, en fin, respecto de los cuales la ley faculta al juez para elegir entre reclusion y detencion. Por lo tanto, el Codigo Penal italiano, en lo que afecta al criterio de diferenciación, adopta paralelamente dos sistemas diferentes, el de la aplicación legal y el de la aplicación judicial. Respecto de los delitos para los que la pena se fija invariablemente por la ley, ésta se reserva la elección y aplica una de las penas paralelas según el carácter del delito.

En el Código alemán.

"Pero en los delitos respecto de los cuales se deja al juez la elección entre dos penas, éste aplica una u otra, según el interés que representa el individuo. Es un sistema que no está más que dibujado. Otro tanto hay que decir del sistema de las penas paralelas en el Código penal alemán. El artículo 20 revela que en ciertos casos, que deben estar previstos por la ley, el juez tiene dos penas de prisión a su disposición, y para aplicar la más rigurosa hace falta que el sentimiento que inspiró el crimen haya sido vil. Pero la ley no admite, ya que a ella corresponde prever y permitir su aplicación, el paralelismo de estas dos penas alternativas más que en casos que no se extienden más allá del dominio de los delitos políticos y de algunos delitos de funcionarios". (R. Saleilles, *La individualización de la pena*, pág. 306).

En el proyecto de Código para Alemania.

Pero el proyecto de Código penal para Alemania contiene un sistema de penas de prisión que, dado el moderno punto de vista de atender más al delincuente, a su personalidad, que al hecho realizado, permitirá a la represión adaptarse mejor a los diversos matices de los caracteres criminales.

"Un comentarista del proyecto, el doctor Aschroth, — escribe un catedrático de Derecho Penal en la universidad de Barcelona, — alaba que la apreciación del motivo, del sentimiento que originó el delito, se haya tomado como base para determinar la clase de pena que debe imponerse.

"Para aquellos delincuentes sin honor que han delinquido bajo el impulso de un sentimiento vil, dice, debe existir una pena de privación de libertad distinta de la que debe imponerse a los individuos cuyo sentimiento no está viciado. En aquéllos la pena tiene que formar un carácter, en éstos, no tiene más misión que hacerles sentir de un modo perceptible la autoridad de la ley. A aquéllos es preciso someterlos durante largo tiempo a una disciplina metódica; para éstos es suficiente una simple privación del libertad.

"La pena impuesta a la primera categoría debe denominarse

reclusión, "con cuya designación la idea popular une todavía entre nosotros, la carencia de honor". La pena de la segunda categoría podría designarse *arresto.*

"Existe, además, un tercer grupo de acciones punibles que, sin mostrar un sentimiento desprovisto de honor, son, sin embargo, provenientes de un sentimiento reprensible, y cuando contienen una grave violación del derecho, debe imponérsele una privación de libertad. Para estos actos es adecuada una pena de privación de libertad expresada con la denominación de prisión". (Citado por Eugenio Cuello Calón, *La reforma de la legislación penal alemana,* página 23).

En el proyecto suizo de 1916.

El anteproyecto suizo deja al libre arbitrio judicial la determinación de la pena, bien dándole el derecho de optar entre dos o más géneros de penas, bien otorgándole poder valuador entre un mínimum y un máximum. Cuando la pena no se designa más que por su género, sus límites, en los que fijan las disposiciones generales que establecen la duración de las penas privativas de la libertad. Por eso ha dicho con razón Jiménez de Asúa, que el libre arbitrio judicial "es el espíritu vivificador del anteproyecto suizo". (*La unificación del derecho penal en Suiza,* pág. 330).

Si quiere aceptarse en toda su amplitud la doctrina de la individualización de la pena, que ha sido una de las bases fundamentales de nuestra reforma penal, será menester, no sólo que el Código autorice al juez para fijar la cantidad sino también la naturaleza de la pena, dentro de los límites necesariamente señalados por la ley.

Arbitrio judicial para fijar la naturaleza y la cantidad de la pena.

El juez debe tener dos puntos de vista y dos bases muy diferentes, dice Saleilles: "Debe fijar la duración de la pena, según la criminalidad activa, tal como ha caracterizado el acto. Esto corresponde a la idea de sanción que subsiste. Y debe determinar la naturaleza de la pena, según la criminalidad pasiva del agente, es decir, según el fondo de su naturaleza; y esto corresponde a la idea de fin y de individualización de la pena. Ese grado de criminalidad pasiva se determinará bastante a menudo por la revelación de los motivos y la criminalidad subjetiva del hecho." (Ob. cit., pág. 326).

En virtud de los antecedentes expuestos y de los autorizados juicios precitados, la Comisión no ha considerado oportuno ni conveniente modificar el sistema de las penas alternativas, aplicado en el Libro segundo del proyecto en revisión, creyendo que debe mantenerse y experimentarse, para que pueda apreciarse su eficacia en el combate contra el crimen.

XIX

DE LOS DELITOS Y SUS PENAS

La Comisión ha introducido pocas reformas en la parte especial del proyecto relativo a los delitos y sus penas.

Art. 81 del C. P., inciso 1.°

Ha modificado el artículo 81, reduciendo sus cuatro incisos a dos partes. Ha creído lógico dividir el artículo en dos partes: una se refiere al homicidio por pasión y a la muerte de una persona causada por otra que tuvo el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud, cuando el medio empleado no debía razonablemente ocasionar la muerte. La otra se refiere al infanticidio.

Los incisos 1.° y 3.° del artículo 81 del proyecto en revisión imponen reclusión o prisión de tres a seis años al que matare a otro, si la víctima misma provocó el acto homicida con ofensas o injurias ilícitas y graves; y el cónyuge, al ascendiente o al hermano, que matare a su cónyuge, descendiente o hermana, o al cómplice, o a ambos, en el acto de sorprenderles en ilegítimo concúbito, pudiendo los jueces eximir de pena, según las circunstancias particulares del hecho.

Siguiendo al pie de la letra, aunque modificando la duración de la pena, al artículo 105 del anteproyecto suizo de 1916, hemos creído más justo y razonable establecer una regla general para el caso de homicidio por pasión, que puede ser aplicable, cuando las circunstancias lo hicieran excusable, a los que se encontraren en las condiciones preindicadas. El inciso sería así menos casuista y podría abarcar otros casos de muerte dada en estado de "emoción violenta".

No admitimos la exención de pena que establece el inciso 3.° del artículo 81, siguiendo al proyecto de 1906, que suprimió las eximentes consignadas en los incisos 12 y 13 del artículo 81 del Código penal vigente, pero el cual admitió que el juez la pudiera declarar, según las circunstancias particulares del hecho. Y no la admitimos, precisamente, por la misma razón,—pero aplicando el principio lógico con justa inflexibilidad—invocada por los autores de aquel proyecto para modificar las citadas disposiciones de la ley: por creer que, si bien puede explicarse la ejecución del delito en las circuns-

tancias de referencia por la emoción violenta y debe reducirse, por consiguiente, la pena, dejando al juez el arbitrio de aplicar la de prisión o reclusión, de acuerdo con las circunstancias particulares del hecho y los antecedentes del autor, no debe reconocerse el *derecho de matar.*

En cambio, hemos dado al juez suficiente margen para que, adaptando la pena al delicuente en cada caso, pueda aplicar un mínimum bajo,—hasta de un año de prisión—si lo creyese justo, y en vista de las circunstancias especiales en que se encontraron los autores de la muerte de otras personas indicadas en el inciso 3.° del artículo 81. Pero también podría, según los casos, aplicar el máximum de tres años de prisión, o bien infligir la pena de reclusión de tres a seis años.

Art. 81 del C. P., inciso 2.°

En lo relativo al infanticidio, introducimos dos modificaciones. Por la primera, reducimos la pena de reclusión o prisión por tres a seis años, señalada en el artículo 81, a reclusión de uno a tres años o prisión de seis meses a dos años; y por la segunda, establecemos que la aplicación de esa pena será la que corresponda, no solo en el caso de la muerte del hijo por la madre durante el nacimiento o hasta tres días después, sino también "mientras se encontrara bajo la influencia del estado puerperal", como es justo y como lo dispone el artículo 108 del anteproyecto suizo de 1916.

La misma pena se aplicará a los padres, hermanos, marido e hijos que, para ocultar la deshonra de su hija, hermana, esposa o madre, matase al hijo de ésta. El inciso 2.° del artículo 81 del proyecto en revisión les aplica la pena de reclusión o prisión por tres a seis años, pero nosotros la reducimos, exigiendo, en cambio, para que proceda la aplicación de la pena indicada en el apartado 2.° del artículo 81, que los padres, hermanos, marido e hijos se encuentren en las circunstancias indicadas en la letra a) del inciso primero del mismo artículo, es decir, en un estado de emoción violenta que las circunstancias hacían excusable.

Redacción del artículo 81 del Proyecto.

El artículo 81 quedaría, pues, redactado en esta forma: "1.° Se impondrá reclusión de tres a seis años o prisión de uno a tres: a) al que matare a otro encontrándose en un estado de emoción violenta y que las circunstancias hacían excusable; b) al que con el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud produjere la muerte de alguna persona cuando el medio empleado no debía razonadamente ocasionar la muerte.

"2.° Se impondrá reclusión hasta tres años o prisión de seis meses a dos años a la madre que para ocultar su deshonra matare

a su hijo durante el nacimiento o mientras se encontrara bajo la influencia del estado puerperal, y a los padres, hermanos, marido e hijos que, para ocultar la deshonra de su hija, hermana, esposa o madre, cometieren el mismo delito en las circunstancias indicadas en la letra a) del inciso 1.° de este artículo".

Art. 86 del C. P.

En el artículo 86 hemos propuesto el siguiente agregado: "El aborto practicado por un médico diplomado, con el consentimiento de la mujer en cinta, no es punible:

1.° Si ha sido hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.

2.° Si el embarazo proviene de una violación, de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota, demente, inconsciente o incapaz de resistencia, o de un incesto. Si la víctima es idiota o demente, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto".

Hemos tomado estas disposiciones del artículo 112 del anteproyecto suizo de 1916. La primera disposición no necesita explicarse, pues cae de su propio peso que cuando el aborto es indispensable para la salud o la vida de la madre, no constituye delito

La segunda importa una verdadera innovación en la legislación criminal. Al referirse a este punto dice un distinguido profesor de Derecho penal, citado varias veces en este informe, que es sumamente interesante la última redacción del anteproyecto de Código Penal suizo, que no figuraba en ninguna de las ediciones anteriores, habiendo sido introducido por la segunda Comisión de peritos.

"Es la primera vez — agrega — que una legislación va a atreverse a legitimar el aborto con un fin eugenésico, para evitar que de una mujer idiota o enajenada, o de un incesto, nazca un ser anormal o degenerado. Gautier, comentando este artículo, apunta ya que en el caso de incesto "se podrían añadir consideraciones de orden étnico", y que cuando "el embarazo sea el resultado de un atentado cometido sin violencia, contra una mujer idiota, enajenada, inconsciente o incapaz de resistencia", podría argüirse, "más justamente aún que en caso de incesto, el interés de la raza. ¿Qué puede resultar de bueno de una mujer demente o cretina?" (Jiménez de Asúa, *La política criminal en las legislaciones europeas y norteamericanas*, pág. 206).

La eugénica y la criminalidad.

El tema es seductor y su desarrollo en este informe podría llevarnos muy lejos, haciéndonos entrar en el dominio de la eugénica, cuyo estudio reviste para algunos miembros de esta Comisión

una importancia trascendental y cuyos problemas deben interesar profunda e intensamente a los legisladores, pedagogos, sociólogos y juristas de nuestro país. La misma ciencia penal se preocupa de las aplicaciones de sus principios para combatir con mayor eficacia el aumento de la criminalidad. El VII Congreso de Antropología Criminal celebrado en Colonia el año 1911, se ocupó de la esterilización de los criminales. Y en trece estados de Norte América se han dictado ya leyes esterilizadoras de criminales y enfermos mentales.

Pero no es el momento de hacer en este informe largas consideraciones acerca de la eugenesia en sus relaciones con la criminalidad. Bastará decir, para terminar con este punto, que si bien no se admite hoy en día ni por la ciencia, ni por el derecho penal, ni por el consenso social, la esterilización de los delincuentes, aunque sean incorregibles, con fines eugénicos, sintiéndose por esa medida, según dijera van Hamel, una "repugnancia afectiva", es indiscutible que la ley debe consentir el aborto cuando es practicado, con intervención facultativa, a los fines del perfeccionamiento de la raza. El problema se ha planteado en Europa durante la última guerra, con motivo de las violaciones de que fueran víctimas numerosas mujeres belgas por soldados ebrios, desenfrenados o criminales.

De acuerdo con indicaciones hechas por el doctor González Roura en notas dirigidas a la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la H. Cámara de Diputados y publicadas en la "Encuesta" (págs. 288, 289 y 290), introducimos una modificación en el artículo 168, el cual se refiere a la extorsión.

Convendría "limitar, dijo el profesor y camarista nombrado, en el robo la violencia moral a los casos de su empleo posterior al apoderamiento, con el propósito de asegurar al culpable la impunidad propia o la de sus copartícipes, o el de evitar el desapoderamiento de lo robado, a fin de que toda otra violencia moral con el fin de apoderarse de la cosa corresponda únicamente a la extorsión."

En carta dirigida al senador por la capital doctor del Valle Iberlucea y que éste ha puesto en conocimiento de esta Comisión, el doctor González Roura manifiesta que, de acuerdo con sus indicaciones en las notas de referencia, los artículos 164 y 168 del proyecto en revisión reducen el robo a los casos de violencia física, dejándose los de violencia moral para la extorsión. Pero se ha olvi-

dado suprimir en el artículo 168 las palabras "violencia o", faltando, en cambio, "entregar", antes de "enviar".

Aparentemente, pues, habría extorsión con violencia física, y quedaría siempre el acto de obtener la entrega de la cosa mediante coacción moral.

Por esto la Comisión deja el artículo 168 en esta forma: "Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, el que con intimidación o simulando orden de autoridad pública, obligue a otro a entregar, enviar, depositar o poner a su disposición o a la de un tercero, cosas, dinero o documentos que produzcan efectos jurídicos".

La comisión ha recogido las observaciones hechas por el doctor Rojas, al artículo 211 del proyecto en revisión, y aconseja el agregado de las palabras: "las colocare con ese fin". Acepta también el agregado de las palabras: "por razón de su empleo o función pública", después de "o toda persona que deba obediencia a la Nación" en el artículo 214, propuesto por el mismo ex senador; y, en fin, de acuerdo con su indicación, acepta igualmente que en el artículo 226, se cambie el orden de la frase colocando las palabras "para cambiar la Constitución", antes que las de "deponer alguno de los poderes públicos del Gobierno Nacional".

En el artículo 303, es necesario suprimir las palabras "desde el 1.° de Enero de 1918", y reemplazarlas por otras, para indicar la fecha en que entrará a regir el nuevo Código Penal. La Comisión propone que sea "a los seis meses siguientes de su promulgación".

XX

DISIDENCIA DEL SENADOR DEL VALLE IBERLUCEA

Estas son las modificaciones al proyecto de la H. Cámara de Diputados, que la Comisión aconseja y cuyos fundamentos acaba de exponer en este informe. Pero antes de terminarlo, debe manifestar al H. Senado que en su seno se produjo una disidencia, respecto a la represión del duelo. La planteó el senador por la capital, doctor del Valle Iberlucea, sosteniendo que debían suprimirse los artículos 97-103 del Proyecto.

Al fundar su disidencia sostuvo que, "como lo hacen el Có-

digo francés y las legislaciones de Inglaterra y los Estados Unidos, el duelo debe ser considerado como un delito común, aplicándosele las penas sobre el homicidio o sobre lesiones, según los casos y las circunstancias.

La represión del duelo en el Código francés.

"El Código francés de 1810, agregó el señor senador por la capital, guardó silencio sobre el duelo, como lo hizo el Código dictado en 1791. Los hombres de la Revolución, que destruyeron los privilegios nacidos en una época de tinieblas, quisieron concluir también con las costumbres feudales, y por eso, como dijo más tarde Treilhard, refiriéndose al silencio guardado acerca del duelo, por el Código de 1810, "no quisieron hacerle el honor de nombrarlo". El duelo era un residuo del régimen feudal y debía desaparecer de la nueva sociedad, — o por lo menos del texto de la ley,— fundada sobre el principio de la igualdad.

El duelo durante la Restauración.

Durante la Restauración se quiso incorporar al Código Penal francés — dijo el senador del Valle Iberlucea, — disposiciones especiales sobre el duelo. La reacción triunfante entonces pretendía restaurar el régimen absolutista en toda su pureza y restablecer las costumbres feudales. Consiguió suprimir el título del divorcio del Código Civil de 1804 y logró que la Corte de Casación se pronunciara en el sentido de no considerar el duelo como delito.

Jurisprudencia de la Corte de Casación.

"Pero producida la Revolución de 1830, la Corte de Casación cambió de jurisprudencia en dos sentencias dictadas el año 1837, las cuales fueron pronunciadas por el procurador general Dupin, quien se apartó de la doctrina sostenida por Merlin, en su *Répertoire* y en las *Questions de droit*. Afirmó dicho magistrado que el homicidio y las heridas inferidas en duelo, no encontrándose en las excepciones precisadas en el Código sobre exención o atenuación de la imputabilidad, debían reputarse comprendidos en la regla general. Sostuvo que así lo había declarado el legislador en los trabajos preparatorios del Código. La nueva jurisprudencia de la Corte de Casación, fué mantenida constantemente, a pesar de las opiniones contrarias de algunos criminalistas, como Chauveau y Hélie, expresadas en su *Theorie du Code Penal*, tomo I, N.° 2460 y siguientes.

La represión del duelo en Inglaterra.

"En Inglaterra tampoco existen disposiciones especiales sobre el duelo. Según lo recuerdan Stephen en los *New Commentaires of the Laws of England* (tom. IV, pág. 218) y Schuster en su estudio sobre la legislación penal de la Gran Bretaña. (*La legislación penal comparada*, Von Liszt, pág. 839), la muerte del adversario en duelo se castiga como cualquier otro homicidio ilícito y

el desafío como tentativa de homicidio, pudiendo el provocador ser condenado a la pena establecida por las leyes 24 y 25 Vict. C. 160, 1.14. Por otra parte, en Inglaterra son rarísimos los duelos, ya que "es sabido — dijo el Ministro Zanardelli en su informe de 1887 sobre el Proyecto de Código Penal de Italia — que en ese grande y noble país, no existe la costumbre de batirse en duelo, como no existe el prejuicio de despreciar a quien recibe un insulto inmerecido".

"En verdad, — agregó el señor senador por la Capital, — el honor, el derecho, la verdad y la justicia no están en la punta de un sable o dentro de una bala. El juicio de Dios, el combate singular, pertenece al pasado. El porvenir lo repudia. El hombre de ideas nuevas reemplaza el "culto del coraje" por el valor moral. Juan Moreira fué un *valiente*, Viale un estoico. Desafiar a la "opinión pública" — que no es a menudo sino la voz de algunos diarios o de ciertos círculos sociales — rechazando un reto, es un acto de valor moral. La cobardía está en renegar de nuestras ideas filosóficas y de nuestras convicciones morales para someternos a la ley del prejuicio, que en el caso del duelo es una ley bárbara y atávica. El sacrificio de Lucio López, inmolado ante el altar de los prejuicios sociales, enseña que el duelo, siempre bárbaro, es salvaje para rechazar agravios políticos.

El combate singular pertenece al pasado.

"*El desprecio de la injuria* — decía con profunda verdad Emilio de Girardin — es tal vez el *progreso más importante que nos queda por realizar*. Si eres un hombre de honor, si no tienes manchas que ocultar a costa de una herida, si no tienes que pedir refugio a la intimidación necesaria de una bala, véngate del miserable o del necio que te ha injuriado, obligándole a redoblar las injurias. ¡Haz que eche espuma! ¡Que se desborde! Cuanto más se arrebate más seguro estarás de tu venganza. Si empezó en tener por suya la opinión, no tardará en tenerla enfrente. Entonces tu satisfacción será completa y ciertamente más eficaz que si la sangre hubiera corrido.

El desprecio de la injuria.

"Todo duelo que termina sin herida es ridículo. Todo duelo que termina con la muerte de uno de los dos combatientes es deplorable. Todo duelo es, por consiguiente, un absurdo, una incorrección de la irreflexión contra la razón, un postrer esfuerzo de la barbarie contra la civilización, un anacronismo".

"Muchas otras reflexiones — siguió diciendo el senador por la Capital doctor del Valle Iberlucea — podría hacer para demostrar la razón y la justicia de no establecer en el Código Penal disposiciones especiales sobre el duelo. Podría citar las opiniones de ilus-

Legitimidad de duelo.

tres pensadores, desde la Bruyére a Voltaire, desde Rousseau hasta Bentham, en apoyo de mi tesis de que la sociedad no debe reconocer a los individuos *el derecho de matar*. Podría decir que reconocer la legitimidad del duelo importa admitir que el estado es impotente para cumplir una de sus funciones esenciales, la administración de justicia. Si aconsejamos la abolición de la pena de muerte, ¿cómo podemos tolerar que la aplique un particular, convirtiéndose, en el caso de matar en duelo a un semejante, en legislador, juez y verdugo?

"Pero quiero terminar esta breve exposición para justificar mi proposición, citando las palabras de un distinguido jurista y sociólogo argentino, que ha honrado la magistratura y la cátedra universitaria de la república. Me refiero al doctor Juan Agustín García. que ha sido mi maestro en la Facultad de Derecho de Buenos Aires. Sus elocuentes palabras convencerán más que todos mis razonamientos y son, en verdad, un argumento decisivo en favor de mi proposición.

"El duelo es una supervivencia — dijo en un artículo publicado en *La Nación* hace algunos años — de la civilización de la Edad Media, uno de los ritos de la religión del honor, que como todas las religiones se transforma con el andar de los tiempos. El honor del siglo XX está basado en el culto del trabajo y de la verdad, en todas sus manifestaciones; en desempeñar una función social en la esfera de la actividad de cada uno, modesta o brillante, pública o privada. El hombre de honor es el socialmente útil.

El duelo es el asesinato premeditado.

"La función social que se desempeña predomina en la estimación de los valores morales, y establece la escala jerárquica. Una civilización basada en el derecho y en la justicia no puede tolerar que la sangre limpie. Semejante símbolo es una cosa arcaica, que contraría las tendencias modernas de los hombres, que basan su honor en el exacto cumplimiento de los deberes sociales. Sería obra de progreso suprimir el duelo, imitando a los ingleses. Partiendo de la misma base jurídica, *es el asesinato premeditado*, al amparo de un conjunto de supervivencias de otras épocas, de supersticiones absurdas".

La mayoría de la Comisión resolvió mantener los artículos observados, — idénticos a las disposiciones sobre el duelo del proyecto de 1906, — por los fundamentos dados en la *Exposición de motivos* del proyecto de la H. Cámara de Diputados.

Después del detenido estudio de que el proyecto en revisión ha sido objeto por parte de la Comisión de Legislación Penal y Car-

celaria de la otra Cámara y de varias Comisiones del H. Senado, esta comisión considera que ha llegado el instante de sancionarlo sin largos debates, para que pueda convertirse en ley a la brevedad posible, y entiende que si lo hace así, la Nación Argentina podrá enorgullecerse pronto de contar con un Código Penal excelente, digno de figurar entre los primeros de las naciones modernas.

Sala de la Comisión, septiembre 26 de 1919.

J. V. González—E. del Valle Iberlucea—
P. A. Garro.

V

Exposición de Motivos

de la comisión especial de legislación penal de la H Cámara de Diputados, que estudió el proyecto en revisión del H. Senado.

MODIFICACIONES ACEPTADAS

Honorable cámara:

En el estudio en particular de la reforma penal, el honorable senado se ha limitado a introducir en el proyecto en revisión las modificaciones que consideró indispensables, "aceptando las bases y los puntos fundamentales de la reforma sancionada por la honorable cámara de diputados", sin tocar la estructura del proyecto, ni alterar su sistema con otras modificaciones, según lo expresaba su comisión de códigos, en su informe de 26 de septiembre de 1919.

En esa sanción, el honorable senado modifica algunas normas relativas a la aplicación de la ley penal; elimina la restricción que se establecía al derecho de las provincias para legislar sobre faltas; establece el cuidado de un patronato para los liberados condicionalmente; admite el pago por cuotas de las penas pecuniarias; hace extensivos los efectos de la condena condicional a las incapacidades anexas; permite que el juez se pronuncie, al fallar, sobre las indemnizaciones, sin imponerle la obligación de hacerlo en todos los casos; tiene en cuenta, a los efectos de la reincidencia, las sentencias dictadas en el extranjero; no exige, al definir la tentativa, que el delito sea premeditado; corrige el error de considerar a la extorsión como delito privado; priva de acción al que consintió o perdonó el adulterio y declara extinguida la acción a la muerte del ofendido; se refiere, en el homicidio, en vez de las injurias ilícitas y graves, a la emoción violenta excusable; suprime el derecho de matar que la legislación vigente pareciera reconocer; legisla sobre infanticidio ejecutado bajo la influencia del estado puerperal; declara en qué casos no es punible el aborto practicado por médico diplomado; impone prisión o multa al autor de injurias; castiga a la manceba del marido, aunque no viva en la casa conyugal; restablece, en el delito de hurto, la expresión: "ganado mayor o menor"; agrava la penalidad en determinados casos de incendio; reprime al que colocare bombas con el fin de hacerlas estallar; requiere, en el delito de traición, que la obediencia debida a la nación sea por razón de empleo o función pública y enmienda las disposiciones relativas a exacciones ilegales,

modificando, además, muchos artículos del proyecto a fin de darles una redacción más adecuada o más correcta.

Vuestra comisión os aconseja la aceptación de todas estas modificaciones, refiriéndose para fundarlas al despacho de la comisión de códigos del honorable senado, y limitándose a exponer con mayor detenimiento las razones determinantes de las disidencias de criterio frente a la sanción del honorable senado, en lo que se refiere a otros artículos del proyecto de código penal.

II

PENA DE MUERTE

Vuestra comisión aconseja la insistencia en su anterior sanción, eliminatoria de la pena capital. Es una cuestión que debe decidirse por simple votación sin previo debate. La inclusión de esta pena fué sancionada por el honorable senado sin escuchar argumentaciones, que habrían resultado inconducentes dado lo arduo del tema.

La ley número 4189 prodigaba la pena de muerte en el título del homicidio, a pesar de lo cual muy pocas ejecuciones han tenido lugar, según lo hacía notar, en su informe de 1917, la comisión especial de legislación penal y carcelaria, agregando: "Los jueces, como si se hubieran puesto de acuerdo, han evitado la aplicación de la pena capital, y en los contados casos en que se ha pronunciado, los poderes ejecutivos de la nación o de las provincias han concurrido con la salvadora conmutación; lo que demuestra una vez más, que no basta sancionar una ley para resolver un problema, requiriéndose como elemento esencial que ella se adapte a las necesidades y al pensamiento dominante en el medio al cual ha de aplicarse".

No entra en nuestros propósitos abordar la cuestión. Nos limitamos a reproducir las siguientes consideraciones del informe de la comisión de códigos del honorable senado:

" En nuestra república la pena capital estaba abolida de he-
" cho hasta hace poco. Si bien los tribunales solían aplicarla algu-
" nas veces, el presidente de la nación o los gobernadores de provin-
" cias conmutaban la pena, haciendo uso de la facultad constitucio-
" nal y respondiendo a nobles sentimientos de piedad y clemencia.
" La ley positiva no debe, por lo tanto, consignar una pena en
" pugna con la conciencia colectiva y rechazada por las costumbres
" y los sentimientos del pueblo argentino.

" La comisión juzga inútil entrar a fundar extensamente la " necesidad y la justicia de la abolición de la pena de muerte. El " debate sobre esta cuestión está agotado y la bibliografía es abun- " dante. Pero debe afirmar que la pena capital no responde a la " necesidad de la defensa de la sociedad amenazada por el crimen " y que, en verdad no llena ninguno de los fines atribuídos a la re- " presión de los delitos por las distintas escuelas. No es ejemplar, " porque no intimida a los criminales perversos, pudiendo decirse " de ella lo que afirma el doctor González Roura: la pena de muer- " te no puede servir sino "para espantajo de supuestos timoratos". " No es útil porque segrega a la sociedad a ciudadanos que, por " malvados que sean, pueden ser utilizados en el trabajo; es inne- " cesaria, por cuanto la sociedad dispone de medios adecuados para " evitar que los delincuentes más feroces puedan amenazarla de " nuevo; es ineficaz, pues la estadística demuestra que en los países " donde ha sido suprimida, no ha aumentado la criminalidad; es " injusta porque traspasa los límites de la defensa social; y es, por " último, irreparable en los casos, no tan raros por desgracia, de " un error judicial".

III

FIJACION DEL MONTO DE LAS PENAS

El ex senador Rojas sostuvo, en su informe de 1918, la conveniencia de hacer figurar en el libro primero del código, como una noción orgánica de la pena, la determinación del máximum y del mínimum; argumentando que sin esta enunciación en la parte general del código, habría que "leer cuidadosamente todo el libro segundo para saber, al fin, cuál es el máximum y el mínimum de cada pena".

Si estas son las razones determinantes de los agregados propuestos a los artículos 6.° y 9.° preferimos aconsejar a vuestra honorabilidad el mantenimiento de su anterior sanción, considerando que "la ley penal argentina, al enumerar las penas, no debe tener en cuenta más que la calidad, reservando el tratar la cantidad para cuando deben distribuirse entre los diversos delitos".

Por otra parte, el mismo ex senador Rojas decía: "Hacer descender el límite de la represión de los delitos abajo de treinta días, es fijar una pena que debe reservarse para las faltas. Por eso establecemos que el mínimum de la prisión es de un mes". En cambio,

el agregado proyectado al artículo 9, fija ese mínimum en cuatro días.

Por estas razones, proponemos la desaprobación de las adiciones proyectadas a los artículos 6 y 9.

IV

Por el agregado al artículo 10, se permitiría que las personas de muy honestos antecedentes cumplieran en su propia casa la prisión que no excediera de seis meses, disposición que fácilmente se prestaría a abusos y favoritismos. Si el procesado por un delito leve, cuya pena no exceda de seis meses de prisión, es realmente de "muy honestos antecedentes", no precisará del beneficio, desde que estará amparado por la condena condicional. Estas razones nos determinan a aconsejar el rechazo del agregado.

V

LIBERTAD CONDICIONAL

La eliminación en el artículo 13, de las palabras: "reclusión o", conduciría a negar al condenado a reclusión perpetua la posibilidad de obtener su libertad. Pocas legislaciones niegan la libertad condicional a los condenados a perpetuidad (Estados Unidos, Wisconsin), y las que la conceden señalan un plazo mínimo de encarcelamiento que va de cinco años (Congo) a diez (Bélgica y Japón), doce (Finlandia), quince (Luisiana y actual código argentino), y veinte (Hungría y Egipto). El artículo 13 del proyecto en revisión exige, para la concesión del beneficio, el cumplimiento de veinte años de condena, lo que no constituye, por cierto, exceso de benignidad. No es conveniente suprimir el beneficio, sobre todo si se considera que la libertad es revocable y que el liberado puede ser sometido, durante cinco años, al cuidado de un patronato. La libertad condicional es un estímulo de buena conducta, un germen de enmienda, una prima ofrecida al detenido arrepentido, y no conviene eliminar este poderoso resorte que influye eficazmente en la conducta del condenado, durante el cumplimiento de la pena.

VI

Según la enmienda del honorable senado, los jueces procederían con arreglo a lo que prescribe la ley número 10.903. Nos parece

inconveniente la incorporación al código de las normas consagradas por esta ley especial, máxime cuando ella sólo rige en la capital federal y territorios, según expresamente lo prescribe en sus artículos 15 y 16. Corresponde, pues, insistir en la sanción dada a estos artículos, destinados a regir en todo el territorio de la república, lo que no impedirá a los tribunales de la capital y territorios dar cumplimiento a los preceptos de esa ley especial número 10.903, sobre artículos 3 y 305 del proyecto de código). Ley 10903

VII

Al imponer la pena del autor al que determinare a otro a la comisión del delito, se agregó la palabra "directamente" para significar cuál debe ser el carácter de la acción ejercida por el instigador sobre el autor material. Aconsejamos el mantenimiento de esa palabra, erróneamente suprimida en la sanción del honorable senado. Art. 45 del C. P.

VIII

La modificación que el honorable senado introduce a este artículo se funda en las opiniones vertidas por el señor procurador de la suprema corte. En cambio, la sanción de la honorable cámara de diputados está de acuerdo con la jurisprudencia de la suprema corte de justicia de la nación, relativa a los delitos de imprenta, jurisprudencia que, por ser bien conocida, no es necesario examinar detenidamente. Basta lo expuesto para fundar nuestra opinión en el sentido de la insistencia en la sanción anterior. Art. 114 del C. P.

IX

La comisión especial de legislación penal y carcelaria de ésta honorable cámara decía, en su informe: "La instigación, para ser castigada, debe hacerse en forma determinada contra una persona o una institución. Sería sumamente peligroso castigar a quien instigare en forma indeterminada, pues ello podría prestarse a numerosos abusos contra la libertad individual y contra la libertad de propaganda. Debe, además, tenerse en cuenta que esas instigaciones no dependen, principalmente, de la persona que habla o ejer- Art. 49 de C. P.

cita el derecho de difundir sus ideas, sino, de las personas que la oyen, las cuales, por razones diversas o por encontrarse preparadas para el delito, pueden incurrir en las infracciones, aun cuando la propaganda no haya debido llevarlas a cometerlas''.

Estas razones subsisten y es a mérito de ellas que aconsejamos el rechazo de la modificación sancionada por el honorable senado.

X

El informe redactado por el ex senador doctor Ángel Rojas. en 1918, relativo al proyecto de despacho de las comisiones de códigos y justicia militar del honorable senado, contenía esta apreciación: ''Corresponde que el código sea un texto claro, firme, previsor, de espíritu ilustrado y progresivo, sin que quede sujeto a la expectativa próxima de nuevas leyes de reforma''.

La inclusión de este proyecto de código, de varios artículos de la ley 7029, ley cuya derogación ha sido tantas veces requerida, constituiría un verdadero peligro. ''Un código es de aquellos organismos legales que, por su propia índole, no pueden estar sometidos a modificaciones frecuentes''; de modo que la incorporación de disposiciones de discutible justicia engendraría el desprestigio de la obra legislativa. Las disposiciones de la ley 7029 han quedado ''absorbidas y armonizadas en el proyecto de código'', según lo reconoció expresamente, en su informe, la comisión de códigos del honorable senado.

La ley 7029, sancionada en circunstancias especiales, transtornó los principios fundamentales consagrados en nuestra legislación penal; implantó normas jurisdiccionales violatorias de la constitución; creó reglas procesales impracticables y finalmente, desvirtuó el sistema vigente sobre participación criminal, introduciendo una verdadera confusión en el criterio jurídico de esta época.

No es necesario repetir los razonamientos ya conocidos demostrativos de la necesidad de derogar la ley 7029. Esta honorable cámara, al sancionar el proyecto de código penal, hizo ya el pronunciamiento correspondiente. No es admisible, pues la pretensión de dejar en vigencia los capítulos 1 y 2 de esa ley llamada de seguridad social; porque el capítulo 1 reglamenta la entrada y expulsión de los extranjeros, materia que debe ser legislada especialmente, como se proyectó en esta cámara por el ex diputado doctor Carlos Me-

lo y sobre la cual rige aun la ley 4144 de innegable severidad; y porque el capítulo 2.° restringe la libertad de reunión en forma hiriente para la opinión pública y sanciona normas evidentemente inconstitucionales, salvo la relativa a represión de asociaciones ilícitas y que sería innocua, desde que el delito está previsto y castigado en el artículo 210 del proyecto.

Las penalidades establecidas en la ley 7029 no tienen razón de ser, desde que los delitos por ella previstos están legislados en el proyecto en estudio, pudiendo considerarse equivalentes las siguientes disposiciones:

Ley núm. 729	Proyecto de código
Art. 12	Art. 213
„ 13	„ 212
„ 14	„ 211
„ 15	186
„ 16	186 y 80
„ 17	210
„ 18	212 inc. 1.°
„ 19	212 „ 2.°
„ 20	209
„ 21	212 „ 2.°
„ 25	158
„ 26	226

En cuanto a los artículos 22, 29, 30, 31 y 32, el honorable senado ha aceptado ya su supresión, no siendo, pues, preciso demostrar la inconstitucionalidad e inconveniencia de tales disposiciones.

XI

Mediante la agregación del artículo 41 bis se propone la adopción de los artículos 23 y 24 de la ley 7029, el primero de los cuales establece que cuando determinados delitos se cometen por medio de la prensa, se aplicará el máximum de la pena, lo que constituye una norma rígida que impediría al juez graduar la penalidad de acuerdo con las atenuantes o agravantes particulares a cada caso (art. 40), y haría predominar una circunstancia relativa al modo de ejecución del hecho sobre todos los demás elementos de juicio que el artículo 41 enumera y que sirven para conocer la mayor o menor peligrosidad del sujeto. En cuanto al artículo 24 de la ley

7029, que autoriza el secuestro del instrumento del delito, sería una inútil repetición del precepto general establecido en el artículo 23 del proyecto del código penal.

Art. 52 del C. P.

Mediante la adición del artículo 51 bis, se procura incorporar al código las disposiciones de los artículos 27 y 28 de la ley 7029. Las reglas generales establecidas en el artículo 52 del proyecto, sobre reincidencia, hacen innecesaria e inconveniente la aceptación del mencionado artículo 27. En cuanto al artículo 28, baste recordar que la inhabilitación, absoluta o relativa, y sobre la cual legislan los artículos 19 y 20 del proyecto, comprende la privación de los derechos políticos y que el retiro de la ciudadanía argentina no es una sanción aplicable con justicia al autor de delitos leves, como son los previstos en los artículos 158 y 218. ¿Es posible, acaso, retirar la ciudadanía al obrero que violenta a otro para que entre en huelga, o al patrón que ejerce violencia sobre un obrero para obligarlo a ingresar a una sociedad patronal determinada?

Arts. 19 y 20 del C. P.

XII

Art. 212, inciso p, del C. P.

Entre los conceptos fundamentales que el código reconoce como base está la "determinación de la pena dentro de un mínimum suficientemente amplio, para que el juez la fije con un criterio de justicia y de utilidad social". La penalidad establecida en el proyectado artículo 225 bis (3 a 6 años de penitenciaría) sería indudablemente contraria al expresado concepto.

De acuerdo con las orientaciones de la ciencia penal, el proyecto simplifica las penas privativas de la libertad, reduciéndolas a la reclusión y a la prisión. El artículo 225 bis, en cambio, pretende mantener la pena de penitenciaría, destruyendo la estructura del código (1).

Por último, cabe observar que el proyecto de código consagra la morigeración de la actual penalidad, mientras que la cláusula extraída de la ley 7029 impone, en este caso, una penalidad brutalmente excesiva.

La comisión especial de esta honorable cámara presidida por el ex-diputado doctor Rodolfo Moreno (hijo), al despachar el proyecto en 1917, decía las palabras siguientes: "Según los antece-

(1) Este artículo nuevo propuesto por el H. Senado, decía: "el que por los procedimientos indicados en el artículo 212, inc. 2 preconice el desconocimiento de la Constitución Nacional o los que ofendan o insulten a la bandera o al escudo de la Nación será castigado con pena de tres a seis años de penitenciaría.

dentes recogidos, no se conocen casos de ofensa a la bandera o al escudo de la nación y no es conveniente suponer que esa clase de delitos puedan cometerse, porque eso ofendería al patriotismo de los hijos de este suelo. Mejor es dejar incólumes esos signos respetados por todos los habitantes del país''.

Pero aun poniéndonos en la hipótesis de admitir la conveniencia de imponer sanciones represivas de esta clase de hechos, nos encontramos en la imposibilidad de graduar la pena, estableciendo cierta proporcionalidad y fijando un mínimum amplio, de modo que, obligado a optar entre la inclusión o eliminación de una cláusula que rígidamente impone tres a seis años de penitenciaría, nos decidimos sin vacilación por el segundo término del dilema. La severidad de semejante castigo podría ser de una injusticia irritante y ello constituiría una verdadera lesión a los sentimientos de un bien entendido nacionalismo. Rechazamos decididamente esta enmienda.

El artículo 226 reprime la rebelión e incluye en esta calificación ''a los que se alzaren con armas para cambiar la constitución''. Esta es la infracción punible, de acuerdo con nuestra tradición y con las enseñanzas de la ciencia penal. Además, el que públicamente instigue a cometer un delito determinado, será reprimido por la sola instigación con prisión de un mes a cuatro años (art. 209).

Basta lo expuesto para evidenciar la inconveniencia del agregado proyectado por la cámara revisora.

XIII

Opinamos que la honorable cámara debe insistir en su anterior sanción, manteniendo el concepto de ''violencia''.

XIV

REVOCACION DE LA CONDENA CONDICIONAL

Los proyectos de Segovia (1895), Gouchon (1904), Arancibia Rodríguez (1912), Oliver (1912), y el del poder ejecutivo (1918), proponen como única causal de revocación de la condena condicional, la ejecución de un nuevo delito. El congreso de Budapest sostuvo la misma solución. El proyecto de 1906 (Beazley, Rivarola, Saavedra,

etc.), establecía como causales de revocación de la condena condicional, la ejecución de un nuevo delito o el descubrimiento de malos antecedentes del condenado, pero la comisión especial de la cámara de diputados eliminó esta segunda circunstancia.

Art. 27 del C. P.

El agregado propuesto por el honorable senado al artículo 27, reconoce como única fuente las opiniones de dos magistrados, los doctores Seeber y Frías, quienes sostuvieron en la encuesta organizada por la comisión especial de la cámara de diputados, que la "mala conducta" era causa de la revocación de la condena condicional.

El proyecto del ministro italiano Bonacci, agregaba a la ejecución de un nuevo delito "la conducta reprobable" del condenado, pero esta segunda causal no figura en los proyectos de Cianturco y de Ronchetti, ni en la ley italiana del 26 de junio de 1904, ni en el código del 1.° de enero de 1914. Las leyes sobre condena condicional de Bélgica, Francia, Portugal, España, Noruega y Cantón de Vaud, establecen que solamente un nuevo delito es causal de revocación.

Dice el doctor Julio Herrera en "La Reforma Penal" que no es razonable retirarle el beneficio al condenado, mientras su mala conducta no haya llegado hasta la comisión de un delito. El fin principal de la condena condicional es evitar la reincidencia. La ley no puede pretender que cada condenado condicionalmente observe conducta impecable: debe bastar que no se convierta en profesional del delito. "Sólo un nuevo delito debe hacer revocar el beneficio y no meras contravenciones o simplemente "mala conducta" expresión esta última, de una vaguedad tal que autoriza todas las interpretaciones y que puede llegar hasta desnaturalizar el propósito de la ley y desprestigiarla, por la desigualdad de tratamiento que será su consecuencia ineludible". Esta es la tesis predominante en la doctrina.

Para que el condenado pueda ser privado del beneficio concedido es necesario que cometa un delito. Sólo este hecho puede suministrar un criterio cierto en una materia que, en lo posible, debe substraerse a apreciaciones extrínsecas que no siendo uniformes, crearían desigualdades entre los condenados. Por otra parte, la ley no hace distinción alguna entre delito doloso o culpable, ni respecto a la calidad de la pena, que puede ser pecuniaria o restrictiva de la libertad personal y de cualquier duración. (Ver Ravizza. "La condanna condizionale", pág. 272 y siguientes).

XV

EXAMEN PSIQUIATRICO

La comisión de códigos del honorable senado, consideró que de no admitirse de una manera general, el examen médico de los encausados, debía imponerse, por lo menos, en los casos en que pudiera corresponder reclusión o prisión mayor de diez años, y aconsejó en consecuencia, la inclusión en el código penal, de una norma general sobre el examen clínico de determinados encausados, aplicable en todo el territorio de la república.

Vuestra comisión especial opina que la iniciativa está de acuerdo con las últimas conquistas de la psiquiatría y del derecho penal; pero, considera peligrosa la inclusión de una norma obligatoria para todo el territorio de la república, siendo preferible dejar a cada provincia la posibilidad de legislar sobre el punto en armonía con sus necesidades y recursos.

El congreso penitenciario argentino de 1914 votó esta conclusión: "Incluir en el código de procedimientos en lo criminal, como norma el examen psiquiátrico de todos los encausados en el período de instrucción, constituye un progreso en ciencia penal".

Aconsejamos en consecuencia la eliminación de la cláusula final agregada al artículo 41 del proyecto de código penal, y la sanción del proyecto de modificación del artículo 261 del código de precedimientos en lo criminal, que en la fecha presentamos (1).

XVI

PARTICIPACION DE IMPRESORES, ETC.

Los motivos que fundamentaron el artículo 49 sirven para demostrar la inconveniencia del agregado que se proyecta (2). Ellos

---

(1) Este proyecto fué convertido en ley, que lleva el número 11.179. Va inserto a continuación del Nuevo Código.

(2) El Senado proyectó este agregado: "Exceptúase de esta disposición, el caso del que vende, ponga en venta, imprima, distribuya, circule, exponga en lugares públicos o reparta los impresos y las reproducciones mecánicas de que hablan los artículos 209, 212, incisos 2 y 3, y el 213, que sufrirá la mitad de la pena prevista en dichos artículos, para el autor principal del hecho.

se encuentran consignados en la exposición de motivos del proyecto de 1891, que dice así:

"Hemos completado la legislación sobre la codelincuencia con "un precepto que declara exentos de responsabilidad por los he- "chos punibles cometidos por la prensa, a los editores, impreso- "res y demás personas que prestan al autor del escrito o grabado, "la cooperación necesaria para su publicación. Este artículo de- "roga aparentemente el principio común en materia de codelin- "cuencia, según el cual se presumen responsables a todos los que "han cooperado a la realización de un delito, y se presume, por- "que se supone que todos han concurrido con intención de delin- "quir. A pesar de la apariencia, el artículo puede no ser, y no se- "rá a menudo una derogación del principio. El editor, los cajis- "tas, etc., cooperan, es verdad, a realizar el hecho; pero lo hacen "ordinariamente sin propósito criminal, sin el menor deseo de "agraviar derecho alguno, sin conocimiento de la trascendencia "del escrito o grabado y del fin a que se encamina; lo hacen sólo "para ejercer su industria o su modo de vivir. Sin embargo, aun- "que las personas nombradas presten sus servicios con intención "criminal y para que el hecho punible se cumpla, el artículo debe "mantenerse, porque de la manera amplia como está redactado "consagra una garantía de la libertad de imprenta. La constitu- "ción nacional ha desechado la censura previa; y sería restable- "cerla y restablecer la peor de las censuras — la de la ignorancia "— responsabilizar a los editores, grabadores, copistas, etc., por "los actos punibles cometidos mediante la prensa. En efecto, an- "tes de imprimir cualquier trabajo, examinarán si es o no ofen- "sivo; y si a su juicio fuera susceptible de comprometer su res- "ponsabilidad, se rehusarían a imprimirlo. El artículo se apoya "en la doctrina y en la legislación comparada".

XVII

CHEQUES

Las enmiendas introducidas al artículo 302 no son aceptables. La fijación de la pena, con determinación del máximum y del mínimum, es preferible a la enunciación de la prisión "hasta un año", proyectada por el honorable senado. El resto del artículo es modificado solamente en su redacción, sin quitarle ni agregarle nada; pero la nueva redacción ofrece un inconveniente, pues hace mención, en

plural, de la entrega de "cheques" o "giros", lo que puede dar lugar a interpretaciones jurisprudenciales equivocadas, tratándose de una cuestión penal que es de interpretación restrictiva.

XVIII

NUMERACION DEL CODIGO

En los puntos *h* a *m* de nuestro despacho, aconsejamos el rechazo de las modificaciones que darían por resultado la alteración de la numeración de todo el código, o en otros términos, aceptamos las enmiendas, pero no la distribución del articulado que equivocadamente se hace en la sanción del honorable senado. No se trata exclusivamente de la operación mecánica de numerar los artículos. El cambio total de la numeración del código sería un grave error que destruiría la individualización de cada artículo y quitaría eficacia al valioso material acumulado en su confección, así como a las repetidas diferencias que la crítica ha hecho en todas y en cada una de sus disposiciones.

La supresión de los artículos 4, 77 y 268, es reparable mediante la división en dos cláusulas del artículo más próximo a cada uno de ellos. Además ha sido necesario no admitir el cambio de ubicación del artículo 70, ni la división del artículo 52, ni la refundición de los artículos 104 y 105.

XIX

EXCARCELACION

La modificación de las penalidades y el establecimiento de la condena condicional, hace necesaria una reforma parcial del código de procedimiento penal. Al efecto, reproducimos los fundamentos del proyecto presentado el 9 de septiembre de 1920 por el señor diputado Parry sobre excarcelación bajo fianza, y acompañamos un proyecto de ley, aconsejándoos, honorable cámara, su sanción.

Sala de la comisión, septiembre 9 de 1921.

Roberto Parry. — C. M. Pradére. — D. del Valle. — Antonio de Tomaso. — L. Landaburu.

INDICE

TOMO II

Página

Decreto de promulgación . . . 7

LIBRO PRIMERO

Disposiciones Generales

Título I. — Aplicación de la ley penal 9
Título II. — De las penas 10
Título III. — Condenación condicional . 13
Título IV. — Reparación de perjuicios . 13
Título V. — Imputabilidad 14
Título VI. — Tentativa 17
Título VII. — Participación criminal 17
Título VIII. — Reincidencia 18
Título IX. — Concurso de delitos 19
Título X. — Extinción de acciones y de penas 20
Título XI. — Del ejercicio de las acciones 22
Título XII — Significación de conceptos empleados en el Código. 23

LIBRO SEGUNDO

De los delitos

Título I. — Delitos contra las personas 25
Capítulo I. — Delitos contra la vida 25
Capítulo II. — Lesiones 27
Capítulo III. — Homicidio o lesiones en riña 28
Capítulo IV. — Duelo 28
Capítulo V. — Abuso de armas 29
Capítulo VI. — Abandono de personas 30
Título II. — Delitos contra el honor 30
Título III. — Delitos contra la honestidad 32
Capítulo I. — Adulterio 32
Capítulo II. — Violación y estupro 32
Capítulo III. — Corrupción y ultrajes al pudor 33
Capítulo IV. — Rapto 34
Capítulo V. — Disposiciones comunes a los capítulos anteriores 34
Título IV. — Delitos contra el estado civil 35

Página

Capítulo I. — Matrimonios ilegales 35
Capítulo II. — Supresión y suposición del estado civil 35
Título V. — Delitos contra la libertad 36
Capítulo I. — Delitos contra la libertad individual 36
Capítulo II. — Violación de domicilio 38
Capítulo III. — Violación de secretos 38
Capítulo IV. — Delitos contra la libertad de trabajo y asociación 39
Capítulo V. — Delitos contra la libertad de reunión 39
Capítulo VI. — Delitos contra la libertad de la prensa . . . 40
Título VI. — Delitos contra la propiedad 40
Capítulo I. — Hurto 40
Capítulo II. — Robo 41
Capítulo III. — Extorsión 41
Capítulo IV. — Estafas y otras defraudaciones 42
Capítulo V. — Quebrados y otros deudores punibles 44
Capítulo VI. — Usurpación 45
Capítulo VII. — Daños 46
Capítulo VIII. — Disposiciones generales 46
Título VII. — Delitos contra la seguridad pública 47
Capítulo I. — Incendios y otros estragos 47
Capítulo II. — Delitos contra la seguridad de los medios de transporte y de comunicación 48
Capítulo III. — Piratería 50
Capítulo IV. — Delitos contra la salud pública. Envenenar o adulterar aguas potables o alimentos o medicinas 51
Título VIII. — Delitos contra el orden público 52
Capítulo I. — Instigación a cometer delitos 52
Capítulo II. — Asociación ilícita 52
Capítulo III. — Intimidación pública 53
Capítulo IV. — Apología del crímen 53
Título IX. — Delitos contra la seguridad de la Nación 54
Capítulo I. — Traición 54
Capítulo II. — Delitos que comprometen la paz y la dignidad de la Nación 54
Título X. — Delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional 56
Capítulo I. — Rebelión 56
Capítulo II. — Sedición 56
Capítulo III. — Disposiciones comunes a los capítulos precedentes 57
Título XI. — Delitos contra la administración pública 58
Capítulo I. — Atentado y resistencia contra la autoridad . . . 58
Capítulo II. — Desacato 59
Capítulo III. — Usurpación de autoridad, títulos u honores . . 60
Capítulo IV. — Abusos de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos 60
Capítulo V. — Violación de sellos y documentos 61
Capítulo VI. — Cohecho 62

Página

Capítulo VII. — Malversación de caudales públicos 62
Capítulo VIII. — Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas 63
Capítulo IX. — Exacciones ilegales 64
Capítulo X. — Prevaricato 64
Capítulo XI. — Denegación y retardo de justicia 65
Capítulo XII. — Falso testimonio 65
Capítulo XIII. — Encubrimiento 66
Capítulo XIV. — Evasión 66
Título XII. — Delitos contra la fe pública 67
Capítulo I. — Falsificación de moneda, billetes de banco, títulos al portador y documentos de crédito 67
Capítulo II. — Falsificación de sellos, timbres y marcas . . . 68
Capítulo III. — Falsificación de documentos en general 69
Capítulo IV. — Disposiciones comunes a los capítulos precedentes 70
Capítulo V. — De los fraudes al comercio y a la industria . . 70
Capítulo VI. — Del pago con cheques sin provisión de fondos. 71

Disposiciones complementarias 71
Ley N.° 11.177. — Modificaciones al Código de Procedimientos en lo criminal, para la Capital Federal y Juzgados Federales 72

II

Informe del ex Senador Dr. Angel Rojas . 75
Libro primero 81
Libro segundo . . . 133

III

Exposición de motivos de la Comisión Especial de Legislación Penal de la H. C. de Diputados, redactora del proyecto 155

IV

Exposición de motivos de la Comisión de Códigos del H. Senado Nacional 268

V

Exposición de motivos de la Comisión Especial de la H. C. de Diputados que estudió el proyecto venido en revisión del H. Senado 332