



# LA LEY PENAL ARGENTINA

## ESTUDIO CRÍTICO

POR

RODOLFO MORENO (HIJO)

con un prólogo del

Dr. TOMÁS PUIG LÓMEZ

Juez del Crimen del Departamento de la Capital  
de la Provincia de Buenos Aires



Nº 19

Unidad 108

83.082

E-1551

LA PLATA

Editores, SESÉ Y LARRAÑAGA

BUENOS AIRES, MORENO 950

1903





*J. B. Z...*

*José María...*

## PRÓLOGO



Bienvenida esa entusiasta y fecunda juventud que con todos los ardores de la esperanza, hace libros como este, libro de buena fe, en que el criterio no está esclavizado á retardatarios prejuicios, en que la mente investiga á la luz de la más sana filosofía, en que se aporta lo que se tiene, sin esperar más compensación que el aplauso de la propia conciencia.

La criminalología, nació en la centuria que acaba de fenecer. A pesar de que el delito, existió en todas las sociedades, su estudio y el del criminal, no ocupó la atención de los filósofos. La delincuencia, era un accidente, el criminal un sujeto peligroso que había que aprisionar ó extinguir. La ley penal era una tarifa. A tal infracción, tal

pena. Su represión se inspiraba en el daño que el delincuente producía y el esfuerzo de los sabios aún de los mas geniales, jamás alcanzaba á estudiar ese fenómeno del delito que tanto preocupa á la ciencia contemporánea. De vez en cuando, alguno como Platón, lanzaba un grito de misericordia ó de desprecio, pero luego el silencio, ese horrible vacío del espíritu, volvía á cernerse sobre la tiniebla.

Llegó por fin el siglo XIX, hijo de la revolución, derrumbando tronos, abatiendo clases, desbaratando teogonías, conduciendo con el alambre eléctrico la idea á todos los ámbitos; con la locomotora, el hombre á todas las zonas; con el vapor, el progreso á todos los climas; con el libre examen la verdad á todas las conciencias; y el filósofo que recorre el cielo en busca del asteroide perdido en el infinito, baja también á las mazmorras, para poner sobre la mesa de estudio al delincuente y escrutar en su espíritu ó en su víscera el germen de su extravío.



Empieza entonces el gran debate. Nacen las diversas escuelas: la tradición clásica con sus corifeos: los novadores con sus fanáticos. Para una, el hombre caído de la protección divina, á las miserias de una vida pasagera. Icaro que cae de las alturas ó mariposa que quema sus alas en la antorcha; para la otra el hombre víctima de los estigmas misteriosos de su progenie, corolario de sus antecedentes, instrumento de sus atavismos irresponsables, ciego que rueda en la pendiente, bajo los impulsos de una fatalidad jamás vencida. De un lado el hombre espíritu, el alma enferma, el alma rebelde y de otro, el bimanio materia, la pulpa gris, el epiléptico, el matoide. Truenan en la controversia: Ortolan, Helie, Rossi, Hauss, Chauveau, Mancini, Garraud, Carrara, Pacheco, Tejedor, Obarrio, Lombroso, Tarde, Carnevale, Ferri, Garófalo, Proal. Los espiritualistas, buscando la intención, la víctima de su propio albedrío: el liberticida; los materialistas buscando la célula, la víctima de su



miseria física: el enfermo. Y la lucha se empeña, en la tribuna, en la prensa, en el ateneo: las ideas suben de la cátedra á los códigos, convenciendo á unos, haciendo dudar á otros, y aturdiendo á todos con el imponente estrépito de tanta elocuencia.

Estamos pues, en presencia de una guerra á muerte entre dos sistemas fundamentalmente contradictorios: el alma y la célula. El episodio principal converge al rededor del patíbulo. Los abolicionistas lapidan al verdugo, destrozan el tablado y con sus astillas ensangrentadas hacen hogueras para incinerar los códigos que lo sancionan. Los que lo sostienen se atrincheran en el verdugo y en el tablado y piden la cabeza de los incorregibles sin oír á las madres y á los huérfanos. La grito aturde; la saña avanza; la acción domina y la ciencia espera.

Es en este momento histórico en que aparece este libro, sobre materia penal, escrito por un jóven jurisconsulto, por un espíritu estudioso y profundo incorporado



á la lucha, como legionario viril de las nuevas ideas. Su libro no es ya una promesa, es una realidad con sus frutos amargos, pero sanos. Analiza, desmenuza las últimas reformas al Código Penal, poniendo de relieve los defectos que lo amenguan. Y no solo censura, sinó que edifica, cavando el cimiento, echando como un labrador la semilla fecunda de las ideas en el campo fértil de la intelectualidad argentina. Maneja pues, la piqueta y el arado, como un obrero fornido, de mente sana y músculo robusto. Es el autor un artifice de raza, que honra con su trabajo el apellido que lleva como un blasón. Que escriba muchos libros, es mi deseo, para bien de la pátria y de la humanidad. Dichoso el que fructifica en la primavera de la vida. Paso á los elegidos!

TOMÁS PUIG LOMEZ

La Plata, Octubre 28 de 1903.







# INTRODUCCIÓN



La reciente sanción de una ley de reformas al Código Penal, ha puesto de manifiesto una serie de defectos: se notan contradicciones entre los artículos nuevos y los viejos, se perciben exageraciones en la penalidad que se establece, y se encuentra sobre todo esa falta de unidad que nunca debe existir en una ley de esa naturaleza.

La ley penal debe responder á un plan, á un criterio determinado que forme algo así como su espíritu para infiltrarse en todas sus disposiciones y darles homogeneidad. Estos principios son de dos clases: generales y locales; los primeros aplicables á todos los países, los segundos á sociabilidades determinadas.

En las páginas de este libro, me propongo hacer el estudio de esas bases en una parte general que destino al examen del fundamento de la responsabilidad en la ley y de las enseñanzas que nos proporcionan las escuelas nuevas. Incluyo también un capítulo destinado á mostrar la necesidad de armonizar á la ley con las condiciones del medio, y yendo después á nuestras instituciones, me ocupo de la necesidad que existe de reglamentar nuestro federalismo, indicando los lí-

mites de la Nación y de las Provincias en el sistema represivo.

La parte especial se dirige al examen y crítica de la ley de reformas, defectuosa en la legislación sobre complicidad, penas, homicidio, hurto, robo y otras cuya aplicación práctica dará lugar á dificultades, no solo porque pugnan en muchos casos con nuestras costumbres, sino porque aparecen obscuras en la redacción y en sus conceptos.

Al terminar este trabajo formulo un voto. Nosotros tenemos la costumbre de buscar en el extranjero, inspiraciones para nuestras leyes, para nuestras modas y hasta para nuestras ideas. La ley fatal del medio se resiste á estas vestiduras extrañas, y de allí el conflicto.

Deseo de todo corazón que se aproveche la experiencia ajena, pero adaptándola al medio, haciéndola propia, nacional, aún con sus defectos y asperezas. Al fin y al cabo la perfección no es humana, y hasta esos defectos caracterizan á los pueblos. El rechazo del exotismo debe ser más que un voto propio, una aspiración nacional.

La Plata, 14 de Agosto de 1907



# PARTE GENERAL



## CAPÍTULO I

*Principales escuelas penales.—La responsabilidad.—Libre albedrío y defensa social.—El punto de vista jurídico.*

En el campo del derecho penal, dos escuelas se disputan fundamentalmente el dominio de sus bases. Si fuéramos á enumerar todas las teorías distintas y todos los grupos diversos que se han formado para sostener tales ó cuales principios, encontraríamos que existen entre ellos muy diferentes opiniones, que dan nacimiento á una serie de escuelas, en todas las cuales hay autores de nota que sostienen sus conclusiones con brillantes argumentos. Pero en el fondo de muchas divergencias de nombre y de detalle, se nota la coincidencia de la base, y es por eso que decía que yendo al origen de la cuestión, solo existen dos agrupaciones que difieren fundamentalmente, en cuanto á su manera de apreciar esta ciencia.

Ellas corresponden en general á una discusión psicológica, que divide desde antaño á los filósofos, y que se reduce en términos amplios á saber si en el



hombre existe ó no el elemento responsabilidad. Solo con esto, quedan diseñadas con claridad las dos tendencias.

Si la responsabilidad existe, es decir, si el hombre tiene la facultad de realizar los hechos ó de omitirlos, es natural como lógica consecuencia, que si ha producido uu acto señalado como delictuoso, ó se ha abstenido de la comisión de otro que debió ejecutar, para no caer dentro del mismo defecto, haya el derecho de hacerle cargos, porque sabiendo lo que hacía y pudiéndolo evitar, prefirió no cumplir con sus deberes. (1)

De aquí una base del Derecho Penal fundada en la responsabilidad del individuo, y de aquí también sistemas de penalidad que tienden por lo general á infringir al sujeto un mal adecuado al acto producido, teniendo en cuenta una proporcionalidad, entre la cantidad del daño, y la cantidad de la pena.

También es consecuencia natural de este sistema, la ausencia de cargos, y la ausencia de pena, cuando el acto se ha realizado sin responsabilidad. Y es claro, si la base de la pena se encuentra en este elemento, su ausencia, tiene que suprimirla.

En cambio, la escuela opuesta, no cree en la responsabilidad, y encuentra el fundamento del derecho penal, en la necesidad que tiene el cuerpo social de defenderse, á fin de continuar su existencia. El crimen ataca á la sociedad, que lo reprime por ser indispensable á los efectos de su conservación. El criterio para la pena es entonces distinto, y en lugar de basarse en la responsabilidad, vá solo al hecho, y al individuo, para comprobar el grado de temibilidad que

---

1) Ferri—Los Nuevos Horizontes—Ed. española.—Pág. 24.



ofrece el autor de esos actos, y aplicarle una pena en consecuencia. La pena se reduce á colocar al individuo autor del delito, en condiciones tales, que no pueda durante el tiempo que se calcula necesario para su corrección ó durante toda su vida, cuando se considera incorregible, en condiciones de cometer una acción que sea contraria á la conservación social.

Esbozadas así, las escuelas clásicas y positiva, veamos que sistema adopta, nuestro Código Penal, y que ventajas ó inconvenientes suscita en su aplicación. Entiendo desde luego, que una ley tan importante para la sociedad y para el individuo, debe tener su profesión de fe, su teoría social y filosófica inspiradora, para responder á su propia trascendencia.

La doctrina que ha inspirado á la ley penal que nos rige, es la que sostiene la responsabilidad. En muchas de sus disposiciones está de manifiesto, apareciendo con mayor claridad, cuando trata de las eximentes, pues llega á disculpar de toda pena, al «que ha cometido el hecho en estado de locura, sonambulismo, imbecilidad absoluta ó beodez completa é involuntaria, y generalmente siempre que el acto haya sido resuelto y consumado en una perturbación cualquiera de los sentidos ó de la inteligencia no imputable al agente, y durante el cual, este no ha tenido conciencia de dicho acto ó de su criminalidad». (Artículo 81, inciso 1º).

La sola lectura del artículo nos muestra todo el peligro, que representa semejante doctrina.

Es sabido que el hombre normalmente constituido es un tipo ideal que no existe, pero que se supone á los efectos de tener un tipo absoluto, que sirva de referencia para las comparaciones. El tipo normal, es



un extremo, lo mismo que lo es el tipo del alienado, del individuo que manifiesta exteriormente en sus actos ó en sus palabras los estigmas que lo flagelan. En el loco sin embargo, no hay el tipo absoluto, porque no se ha podido llegar al fin, en la escala de los defectos.

Pero, entre el loco criminal, y el hombre cuerdo, es decir, aquel que se acerca más ó menos al tipo normal, hay una serie enorme de variedades, de individuos que no manifiestan un estado externo de locura, pero que tienen una serie de tendencias de ese carácter. No son bastante locos, para ser reclusos en un hospicio, no son bastante cuerdos como para estar en libertad sin peligro para la sociedad. Es claro que no me puedo referir, sino á los que se han manifestado por sus hechos, y no á aquellos sobre los cuales recaigan simples suposiciones.

Esto tiende á mostrarnos, que en nuestra ley, existe el remedio, para el criminal responsable, al que se le aplican las penas del Código, y para el loco irresponsable, al que se le trata como un enfermo, recluyéndolo en establecimientos especiales. No la hay para el individuo que teniendo habitualmente instintos criminales, que manifiesta en sus actos, no llega á los límites de la locura, limitándose á ser un *irresponsable* de sus acciones, al que cabe la eximente antes citada. (1).

Hoy es ese un medio de defensa que está de moda.

(1) Garofalo dice en su obra *La Criminología*. Ed. Española, pág. 262: «A aquellos que aún considerando la pena como un medio de defensa social, no admiten delito sin libre albedrío, podría preguntárseles, cual es la razón de que se disminuya la defensa social cuando el criminal ha sido arras-



Cuando no hay manera de salvar al delincuente, se recurre á los médicos, que procediendo con estricto buen criterio, lo declaran con mucha frecuencia irresponsable ó degenerado.

Hay que tener presente, que una cosa es la psicología y la moral, otra el derecho, que sobretodo en sus aplicaciones tiene que ser muy distinto porque no solo responde á teorías, sino á necesidades de hecho. Admitiendo como verdad filosófica la existencia de la responsabilidad, y del libre albedrío, notamos que en sus aplicaciones á la represión, no pueden consultar las necesidades sociales.

Si es cierto que cuando el hombre razona fría y serenamente, se supone capaz de dirigir sus acciones como quiera, no es menos cierto que en la mayor parte de los actos que se realizan, lo que menos interviene es el libre discernimiento. El individuo se lanza por lo general, hacia el lado, á donde lo llevan los motivos

trado al delito por causa de un estado patológico permanente ó por una impulsión interior violenta, quizá irresistible, pero cuya reproducción puede preverse en el mismo individuo. ¿No debiera decirse que, por el contrario en tales casos en los cuales no es dudosa la no existencia del libre albedrío la sociedad reclama una protección todavía más energica contra un individuo completamente incapaz de dominarse, de resistir á sus locas impulsiones? Pero no es esto lo más grave, porque al fin para los locos comprobados tales, existe el remedio de establecimientos *ad hoc*. Lo más grave es que, puesto el principio de la responsabilidad moral, considerado como elemento necesario del delito, resulta impunidad casi total aún en los casos en que no se trate de verdadera locura.

Como puede notarse la opinión de este autor eminente, ha previsto los anaerismos y peligros á que dá lugar, en los Códigos, la teoría de la responsabilidad como fundamento.





más fuertes, porque el poder de dirigirse es aún una potencia que el hombre civilizado empieza á desarrollar, pero que todavía no domina. Y si esto sucede en los actos diarios, en aquellos que se realizan con la ayuda de la reflexión y la inteligencia, con cuanta más razón no ocurrirá en los actos delictuosos en los cuales hay siempre, y como un resultado de su propia naturaleza, un tanto de ofuscación.

Creo mas: que examinados los hechos criminales de una manera detenida, estudiando sus antecedentes y condiciones, se llegará siempre, y en el mayor número de casos, á la conclusión de que su agente es irresponsable, ya sea porque lo es en todos sus actos, debido á tendencias congénitas, ó porque en ese hecho determinado, ha obrado bajo la influencia de motivos irresistibles. (1)

He visto muchas veces comparecer á los despachos de los Jueces á individuos de trabajo, procesados por lesiones, y aún por homicidio, que declaraban sobre el hecho, diciendo mas ó menos lo siguiente: «Estábamos en el trabajo, surgió una discusión sobre la manera de realizarlo mejor, y de las palabras ágrías se pasó al insulto. Cuando me ví ofendido en esa forma, descargué la herramienta que tenía en la mano, contra quien me insultaba, porque me dió mucha rabia el insulto proferido». (Generalmente dicen: «me sacó la madre»). En estos individuos no había estudio, no eran tipos preparados para prestar una declaración, y es de creerse que sus dichos fueran sinceros. Otras veces mediaba la circunstancia de ebriedad parcial, otra los resentimientos anteriores, que los im-

(1) Ferri. Los nuevos horizontes. Pág. 43.



pulsaban á ver una ofensa en una mirada, y un insulto en un ademán.

Si estos casos pudieran ser examinados con todas las circunstancias del acto mismo, estudiando los detalles de la determinación que los produjo, se vería seguramente, que la responsabilidad de la escuela clásica, la posibilidad de determinarse en un sentido distinto, no existió, porque no hubo acto reflexivo. Se obedeció simplemente á un impulso que no dió tiempo á la reflexión para contrarrestarlo. Esta viene después, y se traduce entonces por arrepentimiento, cuando no se busca un criterio acomodaticio para engañarse piadosamente á sí mismo.

Pero por fortuna para la seguridad social ese estudio psicológico es imposible ó por lo menos muy difícil. Cuando el autor es examinado se le encuentra frío, sin excitaciones, y por lo tanto normal. Las circunstancias que influyeron en el momento del hecho han desaparecido, y queda en pie la responsabilidad que se presume. En la práctica solo es posible probar su inexistencia cuando se trata de una persona que no la tiene habitualmente, ó cuando las circunstancias del hecho son tan marcadas que no dejan lugar á la duda.

Ante este peligro, y existiendo la necesidad indiscutible de conservar y defender á la sociedad, es mas sensato aceptar el segundo fundamento y no el primero. La necesidad de reprimir para nuestra conservación como organismo social, es tan indiscutible como la de conservar el cuerpo como entidad. En cambio la de reprimir porque el hombre debe responder de sus actos, se parece mas á una hipótesis religiosa sobre premios y castigos, y es mejor dejarlo para el terreno de la moral y no para el jurídico.



Creemos por eso, que la índole de nuestro Código Penal, debe ser variada fundamentalmente. Este, se encuentra todavía inspirado en las doctrinas bíblicas, saturado en todas sus páginas de expiación y de necesidad de hacer purgar su delito al criminal, estableciendo para el homicida la reclusión celular en los aniversarios del crimen, para hacerlo acordar del delito cometido. (Artículos 64 y 66) ordenando que los condenados á presidio sean obligados á trabajos forzados. (1) (Artículo 60) y estableciendo la sanción póstuma del artículo 58.

Antiguamente, cuando existía una identificación mas ó menos perfecta entre la Iglesia, y el Estado, era natural que las leyes, resultaran, inspiradas en ella. La creencia religiosa indiscutida é impuesta, era erigida en principio jurídico, quedando ambas ideas compenetradas. Se trataba de imitar en la tierra lo que las leyes religiosas decían que se hacía en el cielo, y se discernían premios y castigos, de acuerdo con el mérito y demérito, tal como ellos lo entendían. La Iglesia llegó á mas; para castigar á los que pecaban, no se contentó con indicarles el infierno para la vida futura; lo imitó en esta de la manera como lo concebían, y quemaban á los herejes en grandes fiestas y á fuego lento. Solo no se fijaban en que sus verdugos, realizaban el papel que la misma religión asignaba al espíritu malo, á Satán, encargado del martirio.

Es indudable que los viejos edificios sociales no caen de un solo golpe; son como los grandes árboles; pue-

1. Antes de ser reformado el Código Penal, era todavía mas explícito, estableciendo que los condenados á presidio, serían empleados en trabajos *duros y penosos* (sic) (art. 60).



den ser abatidos, pero destruidos en apariencia conservan raíces que rompen el arado cuando atrevido penetra en el campo desmontado. Desgarradas estas, quedan sus hijos, producto de alguna semilla, que sin que nadie se apercibiera arrojó el destino á otros lugares, y que ahora fructifica. Muchas veces no se sabe de donde parte la resistencia á una idea noble, nueva; cuando no se descubre en la apariencia hay que buscarla en la tradición. Allí se encierra como en un baluarte supremo, y cuando se le demuele, quedan aún las huellas de lo destruido, que es necesario llenar con principios vitales.

¿Por qué ha quedado en los códigos modernos este resabio de salvajismo, que no se admite en la doctrina y que la misma práctica rechaza? Por que no en balde ha sido la ley y el principio de generaciones enteras, de países grandes y adelantados, que se han ido perpetuando y manteniendo sin variar, como el fósil incrustado en la roca.

La evolución del derecho penal ha sido larga y accidentada. En un principio y desde que se tienen noticias de la humanidad, el castigo era una venganza que producía el ofendido ó su tribu contra el ofensor. Mas tarde, se establecieron las compensaciones en dinero, y solo mucho tiempo despues, y en las sociedades adelantadas, se produjo el establecimiento de escalas en las penas, proporcionándolas á los delitos. Siempre había de por medio la idea de responsabilidad, de que al hombre se le podían imputar los hechos cometidos, porque pudo no realizarlos, y por tanto no causar mal. Entre tanto y siguiendo la costumbre, la sociedad castigaba. Pero llegó un momento de la evolución en que pensadores eminentes se dirigieron una pregunta

tan sencilla como abrumadora, tan fácil en su apariencia como complicada en su fondo, y de allí surgieron las teorías nuevas que tantas luces habrían de proporcionar. ¿De donde se deriva el derecho de castigar? ¿Por qué lo ejerce la sociedad? ¿Quien se lo ha dado?

Y al rededor de estos problemas, surgieron las doctrinas á que antes me referí.

Pero lo que es indudable, es que hoy, en el estado actual, de nuestros adelantos científicos están descartadas las teorías que sostenían la expiación; que martirizaban al criminal para purificarlo de su delito, y que trataban de aplicarle las penas del viejo talión, ó sea proporcionadas materialmente al dolor que causó. Esa duda que día á día se transforma en certidumbre, y que sostiene que el criminal obedece á impulsos de su naturaleza, que cuando delinque no puede dejar de hacerlo, muestra á los legisladores que la pena debe aplicarse como un remedio necesario, para evitar que ese mal elemento quede en condiciones de volver á empezar, pero sin el apasionamiento antiguo que se vengaba en el delincuente.

Debe usarse del mismo criterio que tiene el cirujano, cuando extirpa un cáncer ó una gangrena, y que no se apasiona ni desborda su ira contra la enfermedad, sino que la aparta y evita, con el criterio frío de quien realiza una obra necesaria. Bajo este punto de vista el legislador debe ser el cirujano de la sociedad.

El criterio antiguo, derrotado en teoría pero arraigado en la práctica, me hace acordar á un jardinero que me divertía mucho, porque al observar diariamente los destrozos que hacían en sus trabajos, algunos bichos dañinos, no los destruía con la idea de defender calculadamente su sembrado, sino que los busca-





ba, trataba de martirizarlos, los insultaba, los quemaba con el cigarro, y por último en medio de discursos fúnebres llenos de dieterios, les daba muerte.

Ese es todavía y por desgracia el criterio de nuestras leyes penales.

Nuestro Código, no es una ley fría y razonada, que como un mecanismo preciso, aísle y separe los elementos dañosos. Es una ley apasionada, que quiere que el criminal, sufra, expie y purgue su delito, y si es cierto que ha suprimido ya los tormentos materiales con lo que marca un grado en la evolución, no se ha decidido á considerar al criminal, sin hacerle sentir el peso de la venganza. Hasta las palabras, pena y castigo, correlativas de crimen y delito, importan una crueldad, porque señalan al individuo á quien se aplican como con un estigma de maldad, y lo apartan como con ira de todo círculo social. (1)

Es indudable que hemos adelantado mucho; pero lo es también que esos resabios deben desaparecer por completo, para informar la ley nueva, en principios que estén de acuerdo con las últimas conquistas de la inteligencia.

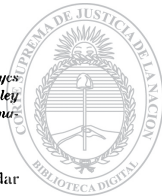
Los defectos señalados se refieren á la base, á las generalidades, siendo nuestro objeto al expresarlos, determinar de acuerdo con nuestro criterio, la manera como debe producirse un Código Penal, el espíritu que debe dominar al legislador, y los puntos de vista en que debe colocarse. Antes de entrar á los detalles de las instituciones penales de nuestra ley, forzoso nos será detenernos en el estudio de otros principios indispensables para fijar los caracteres de nuestro punto de vista.

---

(1) Ferri. Obra citada. Pág. 82.

## CAPÍTULO II

*Concepto del delito.—El delito natural.—Diversidad de las leyes penales, según las épocas y los pueblos.—Armonía de la ley con la costumbre.—Relatividad del crimen.—Prácticas nacionales que comprueban los principios.*



Las leyes penales cuando se han preocupado de dar la definición de delito, han usado de los términos que empleaba nuestro Código, antes de ser reformado: «Es delito ó falta toda acción ú omisión penada por la ley». (1)

Este concepto entraba dentro de la ley misma y no podía dar una idea de ese fenómeno como entidad natural, aislada de la misma. Muchos autores, pretendiendo alcanzar esa idea incurrieron en el mismo defecto de las definiciones legales, porque giraban alrededor del mismo círculo vicioso: es delito lo que la ley castiga, y ¿qué es lo que la ley debe castigar?: el delito.

Garófalo (2) para llegar á un principio científico empieza por fijar el punto de partida, y el fin que se propone alcanzar, haciendo consistir este, en un concepto que sintetice la idea de delito, en todas partes, lugares y tiempos. A esto le llama, definición del delito natural.

1. Código Penal, artículo 1°.

2. Garófalo, *La Criminología*, páginas 51 y siguientes.



Pero la observación de los hechos, muestra al momento las dificultades de la materia, porque no encuentra acciones que en todos los tiempos, y todos los lugares, hayan sido consideradas como delictuosas. Los hechos, que hoy nos parecen más atroces, han sido en otras épocas y pueblos, unas veces tolerados, y otras elevados á la categoría de instituciones.

El parricidio era una costumbre entre los Indios, en las Islas Fidji, y en el Archipiélago Hervey. (1) Entre los sioux, el homicidio era una virtud. (2) En East Africa, según Burton el robo hace del hombre un personaje y el asesinato un héroe. (3).

Generalmente «entre los salvajes, el crimen es la regla, y no la excepción». (4)

Lo que prueba que en la apreciación de la criminalidad los distintos pueblos, y las diferentes épocas han diferido fundamentalmente. (5)

Por otra parte una serie de hechos que hoy se consideran lícitos ó tienen ligeras sanciones, han sido juzgados por otros hombres como crímenes atroces y eran castigados con penas adecuadas á su magnitud. Recordaremos sin ir más lejos que las ofensas á la religión ó al patriotismo, eran castigadas en Grecia y Roma con la pena capital. Y lo mismo sucedía en to-

1) Lubbock, *Orígenes de la civilización*, pág. 328.

2) *Eth Journal*, 1869, pág. 304. De Lubbock, pág. 340.

3) *First footsteps in East Africa*, pág. 176. De obra citada.

4) Lombroso, *L'homme criminel*, Tomo I, pág. 35. Se entiende que el crimen es la regla entre los salvajes, apreciando sus actos con nuestro criterio.

5) Lombroso y Lubbock, obras citadas mencionan una serie de hechos que considerados hoy como crímenes eran tolerados en otras sociedades.





das las sociedades antiguas y medias, porque estaban basadas en esos dos elementos y por tanto necesitaban conservarlos puros para subsistir. «Entre los mongoles conceptuáse una falta, apoyarse en un látigo ó tocar flechas con él, matar aves jóvenes, ó derramar un líquido en el suelo, pegar á un caballo con una brida ó romper un hueso con otro». (1)

En general «si los salvajes no hacen aprecio de muchos actos que nosotros estimaríamos criminales, en cambio prohiben terminantemente otros que nos parecerían indiferentes. Los indígenas del N. O. de América, cerca del Rio Zukon, no consenten en tirar los huesos ni arrojarlos al fuego». (2)

Esta imposibilidad de encontrar el concepto de delito natural, por medio del examen de los hechos, hace que Garófalo se dirija al estudio de los sentimientos, que aún cuando variables también, lo hacen á medida que la sociedad vá evolucionando y proporcionan un punto de referencia, más sólido y preciso.

Pero, sin seguir las investigaciones de este autor, que nos apartarian del estudio que nos proponemos, podemos notar que las observaciones reunidas, muestran que son las costumbres del lugar ó agrupación social, las que hacen, que un acto sea considerado, como delictuoso ó no. Todas las asociaciones grandes ó pequeñas reconocen principios, indispensables para la existencia. Su violación que hace peligrar ese organismo provoca la defensa, ó sea el castigo contra aquel elemento que no adaptándose á sus reglas las

1 Astley, Coll, Tomo IV, pág. 548, De Lubbock.

(2) Wimper Traus, Ethn, Soc, Tomo VII, pág. 174, de Lubbock, pág. 388.



ha contrariado. «Solo al hombre que no vive en sociedad, sino en un lugar desierto, aislado, no le son imputables sus propias acciones, por la sencilla razón de que no hay otro hombre que se las impute». (1)

Esos principios de los grupos sociales varían, porque son distintas sus condiciones, su estado, y su sentido moral, que evoluciona y cambia, según el grado de civilización. De aquí entonces que sean diversos en las diferentes sociedades, los hechos que se consideran delictuosos, debido á que todas no están basadas en los mismos principios, cuya violación, constituye la falta. x

La Ley penal, no es, ni puede ser una abstracción; es una ley de defensa, que debe tender á la conservación social, apartando los elementos que se opongan á ella. Debe ser entonces una resultante del sentido moral, y de las condiciones de la sociabilidad á que se aplica, las cuales se traducen en esa manera de actuar que se llama la costumbre. En la India, no se castigaba el parricidio, porque era costumbre matar á los padres. (2) Y en general, todas esas instituciones que hoy nos parecen absurdas, bárbaras, brutales, eran en los pueblos en que se aplicaban, tan lógicas como las nuestras, porque estaban de acuerdo con sus principios de conservación social, traducidos por la costumbre.

(1) Ferri, *Los nuevos horizontes*, pág. 89.

(2) «Era tan general esta costumbre de matar á los padres en varios pueblos que en una ciudad que encerraba varios centenares de habitantes no vió el capitán Wilkes, un solo hombre de más de 40 años, porque todos los viejos habían sido enterrados». Lubbock, citado.



Una ley penal para ser razonable y poder aplicarse favoreciendo el estado social del país á que se dirige, debe encontrarse de acuerdo con sus hábitos y principios. De lo contrario provocará la lucha, vendrá la resistencia y el desprestigio, concluyendo por caer, olvidada y execrada.

Sin incurrir en las exageraciones de escuelas determinadas, estos principios no pueden negarse. « La conciencia, hija de la necesidad del momento, aparece, « sobre todo en las creaciones jurídicas primitivas, como « la primera fuerza generadora, innata en el hombre». (1)

« El fundamento objetivo del derecho lo constituyen « las *relaciones* mutuamente condicionales de la *vida* « las cuales se desarrollan según leyes propias, que directamente no dependen en manera alguna del Derecho, y deben ser *reconocidas* ante todo, y aplicadas « luego como normas para la voluntad, al realizar esta « lo justo. Estas relaciones con sus leyes, y merced « á la cohesión que las une, forman un poder en la « vida, que si es desconocido en ocasiones acaba por « hacerse valer». (2)

El talento del legislador está en buscar esas relaciones y erigirlas en preceptos legales. De ese modo, estará de acuerdo con la sociabilidad para la cual legisla, y no incurrirá en ese difundido defecto del exotismo.

Estos mismos conceptos y con referencia al Derecho Civil son corroborados por Savigni. Posada, dice á este respecto: « Savigni demostró con el apoyo eficazísimo del Derecho Romano el carácter esencial-

1 Ahrens, *Enciclopedia jurídica*, Tomo I, pág. 113.

2 Ahrens, obra citada, Tomo I, pág. 111.



« mente popular, nacional, humano en suma del derecho (el derecho es obra, no de la voluntad arbitraria según pretendía Rousseau, sino de la conciencia del espíritu del público): afirmó la importancia de la costumbre como fuente del derecho positivo; acentuó la necesidad de estudiar la historia íntima de los pueblos como medio de penetrar en su espíritu y de comprender así como en él se elabora el derecho, *su derecho*». (1) El legislador no debe crear el derecho, inventarlo sino más bien defenderlo y ordenarlo, en vista de las corrientes dominantes en el seno mismo de las sociedades ó de los pueblos». (2)

« Todo derecho tiene su origen en aquellos usos y costumbres á las cuales por asentimiento universal se suele dar, aunque no con gran exactitud, el nombre de Derecho consuetudinario; esto es que el derecho se crea primero por las costumbres y creencias populares, y luego por la jurisprudencia». (3).

« Pudiera creerse que el azar, las circunstancias ó la sabiduría pueden crear el derecho de una manera diferente, según la influencia que á su creación presta. Pero esta suposición cae ante un hecho incontestable; que siempre que la existencia de un derecho se revela á la inteligencia humana, aparece sometida á una regla preexistente, y la invención de esta regla como inútil ó imposible». (4)

Es cierto que las leyes pueden en ciertos casos mo-

1. Savigni, *La vocación de nuestro siglo*. Prólogo de Posada, pág. 13.

2. Savigni, *La vocación de nuestro siglo*, pág. 14.

3. Savigni, obra citada, pág. 28.

4. Savigni, *Derecho romano actual*, Tomo I, pág. 29.



dificar las costumbres, pero no es menos innegable que esas transformaciones, no pueden hacerse de un modo brusco, cortando á pico la dificultad, sino después de una serie de gradaciones escalonadas con inteligencia. En los lineamientos generales la ley no debe apartarse del carácter de la sociedad en que va á aplicarse, para realizar la definición de Montesquieu: «leyes son las «relaciones necesarias que derivan de la naturaleza de «las cosas». (1).

Estos principios aplicados al derecho en general, y especialmente al civil por Savigni, tienen tanta ó más razón de ser con respecto á las leyes penales. Estas deben castigar cuando la sociedad se vea ofendida, de manera que el precepto jurídico debe encontrarse de acuerdo y en relación con la ofensa sufrida, y con el peligro social, que interpreta el sentimiento y traducen las costumbres.

Las acciones no pueden ser reprimidas según que estén ó no de acuerdo con un espíritu determinado, sino cuando ofendan al sentimiento medio, como sábiamente lo expresa Garófalo, (2).

De aquí, que el legislador deba tener presente á todo el elemento social, apreciando en su media los caracteres, costumbres y prejuicios.

Tarde dice á este respecto y hablando de los criminales que «son un peligro para nuestra civilización, «aunque algunos hubiesen podido ser el ornamento «v la crema moral de una tribu de pieles rojas. Quizá «en estas circunstancias, no hubiesen sido todos los criminales. Mas de uno sin duda hubiese quedado li-

---

(1) Ahrens, *Enciclopedia jurídica*, Tomo I, pág. 111.

(2) Garófalo, *La Criminología*, pag. 57.



«gusto á las costumbres y á los prejuicios de su medio más apropiado á su temperamento, ¿y no es esto lo que en todo tiempo y en todo país se llama ser «honrado»? (1)

Y agrega: «el crimen es cosa relativa y convencional». Pero donde se expresa de una manera más categórica, es cuando dice: «La criminalidad es una relación, no con la naturaleza inmutable, sino con la opinión y las leyes variables del medio social». (2)

Lo que quiere decir que la penalidad destinada á castigar, lo que se entiende por crimen, debe estar de acuerdo con esos elementos destinados á imprimirle su norma. Este principio que considero fundamental, será tenido en cuenta, al estudiar nuestro Código, que como toda ley penal, debe armonizarse con ese criterio.

La exactitud del principio, ha sido comprobada por la práctica. Nuestra ley tiene instituciones que no se cumplen ni aplican, como por un convenio tácito que todos aceptan, desde las autoridades policiales, que buscan al delincuente, hasta el magistrado encargado de aplicarle las penas con que la ley lo castiga.

El duelo por ejemplo, puede decirse que forma una costumbre social, incorporado de hecho á nuestras instituciones, y á la cual se someten aún aquellos que teóricamente la rechazan negando la justicia de sus resultados. Hay á su respecto un verdadero conflicto; la sociedad comprende que se trata de una costumbre bárbara, resabio de épocas brutales, y que no puede consultar al derecho, como medio de resolver cuestiones. Pero la rutina la conserva y sí en casos de-

· 1 Tarde, *La criminalidad comparada*, pág. 59.

· 2 Tarde, obra citada, pág. 66.



terminados un individuo no la acepta, se desprestigia ante la sociedad en que vive, y es señalado como un ser que carece de condiciones de carácter. Entre nosotros esas presiones la imponen, porque su rechazo equivale á mostrarse falto de valor, en un país donde este, tiene un verdadero culto.

Los sociólogos y legisladores, podrán con un trabajo paciente y continuado, propiciar la desaparición de esa costumbre, buscando la manera de terminar dentro de la ley, esos incidentes personales que dán lugar á los duelos, pero castigarla, incluyéndola en el Código Penal, como medio de suprimirla, es un error que los hechos se han encargado de demostrar.

Por otra parte, esa legislación preventiva es en nuestra ley muy incompleta. Es cierto que hay una penalidad para las calumnias é injurias, pero ella, no solo no cuenta con la sanción social, que considera mejor el afrontar al estilo antiguo las consecuencias de ciertos actos, sino que aparece destruida por disposiciones que ella misma contiene. Basta que el calumniador, diga ante el Juez, que se retracta de las ofensas inferidas, para que el proceso termine y no se aplique castigo alguno á su provocador. (1)

Pero ya sea que se deba el duelo, á la falta de leyes que protejan de ciertas ofensas, ó á prejuicios sociales arraigados, ó al concurso de ambos elementos, lo cierto es que forma una costumbre, tolerada por todos y publicamente admitida.

1. Artículo 186, incisos 1 y 3 del Código Penal. «El culpable de calumnia ó injuria contra un particular, queda exento de pena: 1º Si lo perdona el ofendido; 3º Si en las mismas consiente en hacer una retractación pública».



Los duelistas por lo general, hacen labrar actas, en las cuales consta, si viven en la Provincia, que el duelo se ha verificado en la Capital ó recíprocamente. Las autoridades no lo notan, y eso que las actas se insertan en los diarios, y los Jueces nada determinan, á pesar de la letra de la ley, que interpretra estos actos como delictuosos. (1) Y ello á pesar de que cuenta, con la pública confesión de sus autores. No se les castiga porque no hay sanción social para esos hechos, que están de acuerdo, con el sentido moral medio de la sociedad en que vivimos.

Esta verdad es apreciada, cualquiera que sea la institución penal á que nos dirijamos, y con referencia á cualquier país en que la apliquemos. Insisto, por ello, en que el acuerdo con la costumbre, debe considerarse como una de las bases de la ley penal.

---

(1) Libro II, Título I, Capítulo IV, Código Penal.



### CAPÍTULO III

*Las escuelas nuevas en la ley.—Distintos criterios.—El tipo del delincuente.—Consecuencias para la represión.—Elasticidad de la pena.*



La decadencia del concepto clásico se vá acentuando en la ciencia penal. Los escritores que de continuo aparecen, váan marcando esa evolución, que relega al olvido, los principios de las escuelas antiguas. Pero, dentro de las teorías nuevas, hay mucho en discusión, y mucho que solo puede aceptarse con el caracter de una hipótesis, y no con el firme é indestructible de la verdad.

Ademas, en esta como en todas las cosas han surgido las exageraciones. Hay quien, no solo sostiene la existencia del tipo criminal, sino que pretende que tiene anomalías en todos los detalles, y hasta en la composición química de las secreciones. (1)

La ley penal, no puede tomar en cuenta nada mas que aquellos principios incontestados, aquellos que tienen la certidumbre de una verdad, reconocida y consagrada. Lo demás, puede considerarse interesante para la ciencia, pero no puede servir como fundamento, mientras no pierda ese carácter de hipótesis.

Es claro que de esas investigaciones ha de salir alguna verdad, pero mientras no presente condiciones

---

1. Lombroso, *L'homme criminel*, Tomo I, Pag. 307.



de evidencia, la ley no debe tomarla, porque se expone á entrar por las vías de un simple supuesto, destinado á desaparecer mañana, derrotado por nuevos estudios.

Pero, lo que es indudable, es que el concepto penal antiguo vá desapareciendo; la ciencia concibe ya de otra manera, y es forzoso que los Códigos se armonicen con ella, poniéndose de acuerdo con los modernos adelantos.

Es entonces, el caso de preguntarse, que enseñanzas aprovechables para la ley, nos han dejado los trabajos de la nueva escuela. Para responder á esta pregunta ámplia de suyo, es necesario fijar los límites y alcances de esta escuela nueva. Se la puede considerar bajo dos aspectos que tienen de común, «la « consideración del delito como producto de innume-  
« rables factores» y que son «la Antropología y So-  
« ciología como ramas madres de donde parten otras  
« tantas derivadas». (1)

Puede decirse que la Antropología se dirige al estudio del delincuente, con todos sus defectos y anomalías, mientras que la Sociología, considera el delito y la pena «desde todos los puntos de vista que ofrece « el resto de los fenómenos sociales, bien parezca que « es su causa la sociedad misma bien la individualidad « humana. (2)

Ferri, queriendo fijar las diferencias dice, que hasta ahora se han considerado como verdad en Derecho Penal, estos tres postulados:

---

1 Quirós. *Las nuevas teorías de la criminalidad*, pag. 14.

2 Quirós, obra citada, pag. 16.



«1º Que el hombre está dotado de libre albedrío ó de libertad moral».

«2º Que los delinquentes tienen las mismas ideas y sentimientos que los demás hombres».

«3º Que el efecto principal de las penas es impedir el aumento de los delitos. Nosotros agrega, encontramos al contrario estas conclusiones de la ciencia experimental:

«1º Que la psicología positiva ha demostrado ser una pura ilusión subjetiva el llamado libre albedrío».

«2º Que la antropología criminal demuestra con hechos que el delincuente no es un hombre normal, sino que constituye una clase especial, que por anomalías orgánicas ó físicas, representa en parte en la sociedad moderna, las primitivas razas salvajes, en las que las ideas y los sentimientos morales si existen es en embrión».

«3º Que la estadística prueba á la evidencia que el aumentar, disminuir, y el desaparecer de los delitos, en gran parte proviene, de otras causas que no son las penas sancionadas por los Códigos y aplicadas por los magistrados». (1)

En estos principios se comprenden la Antropología y Sociología, los dos aspectos de la ciencia nueva, porque se dirigen al delito, y al delincuente. El objeto que se proponen estos estudios, es «llevar á la ciencia de los delitos y de las penas, el vivificador aliento de los últimos descubrimientos hechos por la Antropología, renovada con las nuevas doctrinas evolucionistas». (1)

1 Ferri. *Los nuevos horizontes*, pag. 23.

2 Ferri. *Los nuevos horizontes*, pag. 22.



Dentro de estos lineamientos generales podemos descubrir, las consecuencias que ofrecen á la legislación los estudios modernos.

El primer principio, echa por tierra el fundamento del derecho de castigar, sostenido por la escuela clásica, y que los nuevos estudios han comprobado ser peligrosa para la conservación social. Sin hacer la cuestión filosófica tantas veces debatida, y tendiente á probar la existencia ó inexistencia del libre albedrío, notaremos que no es razonable fundar en esa base el derecho de castigar.

«Si existiese un hombre solo sobre la tierra no en-  
« contraría limite alguno en su actividad. Hallaría  
« obstáculos en las fuerzas naturales ó en los otros  
« animales, pero no podría existir ninguna regla jurí-  
« dica de conducta entre el hombre y los demás sé-  
« res, porque habría heterogeneidad absoluta ó de ór-  
« den natural, ó de especie animal. (1)

Si al individuo se le castiga, es porque vive en sociedad, y porque esta tiene el derecho de exigirle que no salga de su esfera é invada la de los otros. Este derecho emana de un hecho: la necesidad de conservarse.

La sociedad reacciona contra aquel que pone en peligro su existencia de la misma manera que lo hacen todos los organismos, superiores ó inferiores, individuales ó colectivos, y sacando de esa necesidad el fundamento de sus represiones. (1)

El concepto responsabilidad, tiene un doble inconveniente: en primer lugar porque la existencia del li-

1 Ferri. *Los nuevos horizontes*, pag. 68.

1 Ferri, obra citada, pag. 73.



bre albedrío en todos los actos, es discutida, y en segundo, porque su acción puede producir la impunidad de muchos delitos. (1)

Aún cuando se admitiera psicológicamente, la existencia del libre albedrío, el fundamento sería malo porque es indudable, que cuando un individuo se irrita ó se vé dominado por pasiones fuertes, la conciencia actual de sus actos, disminuye, y estas lo arrastran, á cometer las mas grandes torpezas. Y precisamente, en los hechos criminales, en que intervienen elementos pasionales tan diversos, el individuo es arrastrado por ellos.

Un buque, puede tener una máquina completa, moverse como un cuerpo que obedece á la voluntad, en el sentido que las órdenes de su Gefe le determinen. Pero, esto ocurrirá en circunstancias ordinarias; si el mar se agita con violencia, al empuje de una tormenta, la máquina puede abandonar su obediencia y dejarse llevar, arrastrando á su vez á los poderes que la mandaban. Las pasiones en el individuo, como la tormenta en el buque, pueden hacer fracasar las voluntades mas templadas.

Un individuo de temperamento neutro, fácilmente inducible, y con tendencias á seguir servilmente la acción de los motivos, no será responsable de sus actos, y será sin embargo un peligro, sino se le *aísla*, porque repetirá los hechos anti-sociales.

Entiendo por eso que el concepto responsabilidad, debe cambiarse por el de defensa social, de acuerdo con las nuevas doctrinas, y aceptando de lleno, esta parte de sus enseñanzas.

---

(1) Ver capítulo I, pag 5.



¿El delincuente, es un hombre normal?

Ha:re pocos años la pregunta hubiera sido contestada por la negativa, sin muchas vacilaciones. Pero, las investigaciones que se han venido haciendo, principalmente por Lombroso y Garófalo, permiten asegurar que en el criminal, hay ciertas anomalías físicas y morales, que no se encuentran reunidas en el resto de los individuos.

Lombroso ha reunido sus observaciones en su célebre obra *L'uomo delinquente*, completada en diversas ediciones, y tambien en diferentes libros y artículos, en los que ha sostenido con los datos de la estadística y las observaciones en los individuos que el tipo criminal es una verdad, que solo puede ser puesta en duda, por aquellos que no quieran dedicar su tiempo á los estudios prácticos.

Según el autor, la estructura craneana de los criminales, recuerda la de los salvajes, por la estrechez de la frente, el desarrollo de los senos frontales, la sencillez de las suturas, el exagerado tamaño de las mandíbulas y pómulos, y la gran capacidad de las órbitas. Esto aparte de la insensibilidad moral y física, la ausencia de remordimientos, la pereza, y otra série de caracteres sociales, fisiológicos y psicológicos que aparecen ampliamente desenvueltos en su obra.

La presencia misma del criminal, sirve para revelarlo: « Tiene la mirada fria, cristalizada, alguna vez, « los ojos inyectados de sangre; nariz frecuentemente « aguileña ó encorvada, siempre voluminosa; orejas largas; mandíbulas fuertes, zigomas pronunciados; cabe-  
« llos lacios, abundantes; colmillos muy desarrollados;  
« labios delgados; frecuentemente movimientos nerviosos y contracciones de un lado de la cara, que des-



« cubren los colmillos dando al rostro expresión de amenaza ó de burla ». (1).

Garófalo, estudiando el tipo criminal (2) y después de indicar su método de investigación en las prisiones, pasa al exámen de unos cuantos delincuentes, dando primero la noticia del crimen cometido por el sujeto; y examinando á continuación sus rasgos antropológicos. De esa manera encuentra que los caracteres físicos coinciden con los del tipo, señalado por Lombroso.

Esas investigaciones se han generalizado, y hoy se cuentan una serie de autores distinguidos, preocupados de estudiar al detalle, los rasgos típicos del criminal, cuya existencia reconocen como una verdad.

Pero « Lombroso se defiende bastante mal contra una objeción que se le hace: ¿Cómo podeis hablarnos, se le dice del tipo criminal, cuando según vos mismo, sesenta criminales de ciento, no presentan aquellos caracteres? A lo cual responde solo, que la débil proporción en que los italianos presentan el tipo de su raza, no dá á nadie, el derecho de negar el tipo italiano, menos aún que el mongólico, etc. » (3).

La observación de Tarde, referente á la inexistencia del tipo en muchos malhechores, está comprobada por las investigaciones hechas hasta ahora. Entre cien criminales examinados, solo un porcentaje, bastante crecido, es cierto, reúne los caracteres del delincuente.

En uno de los últimos trabajos de Lombroso, este

(1) Lombroso, cita de Garófalo, *Estudios criminalistas—Las Anomalías de los criminales*, pág. 45.

(2) Garófalo, *Estudios criminalistas—Estudios del tipo criminal—Investigaciones experimentales*, pág. 91.

(3) Tarde, *La criminalidad comparada*, pág. 106.



autor hablando de 280 criminales, estudiados en la cárcel de Turín, dice que encontró el tipo criminal en un 43 por ciento solamente. (1)

En todos los estudios del creador de la nueva escuela, se nota que su sistema no es todavía infalible, y que hay solo un tanto por ciento de tipos criminales entre los condenados por delitos. (2)

Esto mismo ocurre según el autor citado con los locos criminales, entre cien de los cuales, encuentra el tipo en 44. (3).

La ley que como hemos dicho, no puede basarse en principios más ó menos hipotéticos, tiene que mirar con recelo estas investigaciones antes de aceptarlas plenamente. Hoy no sería posible erigir en precepto legal la presunción de culpabilidad por la existencia del tipo criminal, no solo, porque la ciencia no lo ha descubierto en muchos delinquentes condenados, sino porque ha encontrado esos rasgos en personas consideradas como honestas, y que nada han tenido que hacer con la justicia del crimen.

Pero, el hecho de esas deficiencias no puede llevarnos á la conclusión de que nada valen los estudios nuevos, y de que ninguna enseñanza puedan llevar á la legislación. Ellos imponen por el contrario reglas importantes, que deben cambiar radicalmente la escala de la penalidad.

El criterio clásico era el de formar Códigos, enumerando los delitos, y colocando, al lado de cada uno,

---

1 Lombroso, *Aplicaciones jurídicas y médicas*, pág. 9.

2 Lombroso, *Últimos progresos de la Antropología criminal*, pág. 89.

3 Lombroso, *L'homme criminel*, Tomo II, pág. 254.





la pena correspondiente. Según la forma de muerte causada, la clase de la lesión producida, ó el valor ó manera de llevar á cabo el robo, era la pena que se aplicaba, y que carecía generalmente de elasticidad. Las penas eran fijas; á un delito determinado, correspondía un castigo también determinado. Los Códigos no se diferenciaban de una tarifa nada más que en su objeto; la forma era la misma que la de un arancel, como el que tienen en algunas partes los Escribanos, para el cobro de sus trabajos.

« El Derecho criminal consistía en el estudio de los « delitos como entes abstractos; el criminalista estudiaba, el hurto, el homicidio, la estafa en sí, como « entes jurídicos », como abstracciones, y con el auxilio « de la lógica abstracta, y de los propios sentimientos « de hombre honrado, creyendo, cuando no lo son, « iguales sus propios sentimientos, á los del delincuente, ha establecido, que el remedio de los delitos es « la pena, y con un cálculo que muchos é ilustres criminalistas declaran científicamente imposible, ha establecido para cada delito una pena, como en las « antiguas fórmulas médicas, se señalaba, para cada « enfermedad un remedio ». (1)

Tan exacta es la figura, que no resisto al deseo de transcribir una de esas leyes, que sin tener el adelanto de los Códigos modernos, se ha comprendido entre sus inspiradoras.

« Todo home que firiere á otro en la cabeza ó en « la cara, de que no saliere sangre, peche por cada ferida, dos maravedís: é si le firiere tal ferida en el « cuerpo, peche por cada ferida, un maravedí: é si firiere

---

1 Ferri, *Los nuevos horizontes*, pág. 13.



«cuchillada, ó otra ferida que rompa el cuerpo, y lle-  
 «gare al hueso, peche por cada ferida doce marave-  
 «dís: é si rompiere el cuerpo é no llegare al hueso,  
 «peche seis maravedís; é estas feridas no monten más  
 «de fasta treinta maravedís. E si le sacaren hueso  
 «de la ferida, por cada hueso, peche cient sueldos, fas-  
 «ta cinco huesos, é si le firiere en el rostro, de guisa  
 «que finque señalado, peche la caloña doblada; é si  
 «le firiere ferida porque pierda, ojo, ó mano, ó pié, ó  
 «toda la nariz, ó todo el labio, peche por cada  
 «miembro, docientos y cinquenta sueldos: y esto mon-  
 «te fasta quinientos sueldos: é si perdiere el pulgar  
 «peche veinte y cinco maravedís: é por el otro dedo  
 «cabel, peche veinte maravedís: é por el tercero dedo  
 «peche quince maravedís: é por el cuarto diez mara-  
 «vedís: é por el quinto, cinco maravedís: é la meytad  
 «de esta caloña, peche por los dedos de los piés,  
 «en la manera que es dicha de las manos: si perdiere  
 «dientes, por cada diente peche diez maravedís: é si  
 «fuere de los quatro dientes de delante, quier de los  
 «de suso, quier de los de yuso, peche por cada diente  
 «quince maravedís: é por la oreja, diez maravedís: é  
 «estas caloñas pueden montar fasta quinientos sueldos,  
 «si tantas fueren: y de estas caloñas haya el Rey tres  
 «quintos y el ferido dos quintos, ó sus herederos, si  
 «muriere de las feridas: é si le enturviare el ojo é  
 «guaresciere de él, peche doce maravedís: si le men-  
 «guare algo del viso, ó si le rompiere el bezo, ó la  
 «nariz, de guisa que mengue algo della, por cada ferida  
 «veinte y cinco sueldos: y esto no pueda montar más  
 «de quinientos sueldos, si tantas fueren las feridas». (1)

(1) *Fuero Real*, Libro IV, Título V, Ley III.



Esa ley enumerativa al detalle parece hoy ridícula, á pesar de estar infiltrada en nuestros Códigos, que no se han independizado todavía del criterio del hecho, teniendo como cosa secundaria las condiciones que revela su autor.

Los descubrimientos modernos si bien no son decisivos en cuanto al tipo criminal, nos muestran que entre los delincuentes, hay muchos que tienen anomalías marcadas y que ofrecen más *temibilidad* que otros para la sociedad en que viven. Nos muestran que el reincidente es un tipo especial, que ofrece un peligro continuo porque hace del crimen una profesión, cuyas desventajas sociales nadie pone en duda. Y nos enseña sobre todo, que el mismo hecho, cometido por dos personas distintas, puede ser conveniente castigarlo de diversos modos, dadas las condiciones personales del autor, y teniendo en cuenta, el peligro que puede ofrecer para el futuro.

Estos conceptos domostrados por los estudios modernos, echan por tierra la escala de las penas, y señalan la necesidad de hacerlas elásticas, para adaptarlas á los distintos individuos, según la *temibilidad* que revelen en sus hechos.

Una herida, puede haber sido causada en un arranque pasional, en uno de esos momentos, en que la mente se oscurece, y en que el individuo de condiciones regulares es llevado al delito en virtud de circunstancias ocasionales. El mismo hecho, puede ser producido friamente, buscándolo su autor, resguardando su persona, y tratando de encontrar la ocasión para realizarlo. El criterio para la pena, no puede ser el mismo, porque el segundo individuo, es más peligroso que el primero aún cuando los hechos hayan sido idénticos.

Esta verdad, ha ido poco á poco invadiendo los Códigos, que han colocado capítulos destinados á la enumeración de circunstancias, atenuantes y agravantes, que influyen sobre la penalidad dentro de los límites que los artículos le fijan.

Cuando examinemos nuestro Código, veremos hasta que punto ha avanzado en esta vía progresiva, y veremos también, hasta donde conviene seguir á la ciencia nueva. Por lo pronto podemos asegurar que al mostrarnos esta, á los criminales, como séres muy diversos en sus condiciones y que presentan peligros muy distintos para la sociedad que debe defenderse, nos enseña que las penas para los mismos hechos, deben variar, aplicándose por los magistrados con cierta amplitud, de acuerdo con las circunstancias del hecho y los antecedentes que sirvan para revelarnos, el carácter del autor.

---



## CAPÍTULO IV

*El Código Penal Argentino. — Sus antecedentes. — El Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero. — La ley de reformas. — Su discusión en las Cámaras.*



Desde que se declaró la independencia hasta que fué jurada la Constitución que nos rige, las leyes españolas se aplicaban como si fueran los Códigos nacionales. La carta fundamental de 1853, queriéndonos dar emancipación jurídica, estableció entre las atribuciones del Congreso la de dictar los Códigos Penal, Civil, Comercial y de Minería, que debían regir en la Nación entera, sin alterar las jurisdicciones locales. (1)

Esta disposición no intentó cumplirse hasta el año 1863, en que por ley de Junio 6, el P. E. autorizado al efecto, nombró al doctor Carlos Tejedor, para que redactara un proyecto de Código Penal. El proyecto fué presentado al P. E., quien en 1868, y autorizado también por ley, nombró una comisión compuesta de tres abogados, para que expidieran un informe, que debía pasarse al Congreso.

---

(1) *Constitución Nacional*, artículo 67, inciso 11. «Corresponde al Congreso: Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, sin que tales Códigos alteren las jurisdicciones locales correspondiendo su aplicación á los tribunales federales ó provinciales, según que las cosas ó las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones».



La comisión se renovó varias veces, y como no se pronunciara con su dictámen, las provincias que chocaban con todos los inconvenientes que les ofrecía la anticuada y profusa legislación española, adoptaron el Código Tejedor, con ligeras variantes. El proyecto vino así á quedar como ley, hasta el año 1887, en que se sancionó el Código Nacional. Debo hacer presente, que ese proyecto del doctor Tejedor, estaba basado en el Código de Baviera, cuyas principales reglas contenía.

En 1881, la comisión nombrada en virtud de la ley de 1868, presentó al P. E., no un informe sobre el trabajo de Tejedor, sino un nuevo proyecto, en que se tenían en cuenta, no solo la obra de aquel, sinó otros Códigos posteriores.

La comisión de códigos de la Cámara de Diputados, redactó con esos elementos las modificaciones al proyecto primitivo, que aparecía seriamente reformado.

Después de ligeras discusiones, su despacho fué aprobado, dictándose la ley de Código Penal, que empezó á regir desde el 1º de Marzo de 1887. En las modificaciones hechas al proyecto de Tejedor, se tomó como modelo al Código Español de 1850, posteriormente reformado en ese país.

La prédica vino á mostrarnos que nuestra ley contenía una série de disposiciones que no resistían á la crítica. No debió ser ageno á este convencimiento el fundado estudio hecho por el doctor Rivarola, y que constituye una de las obras más notables de nuestra literatura jurídica. (1)

---

(1) Rodolfo Rivarola, *Exposición y crítica del Código Penal Argentino*.

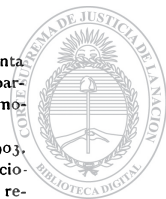


Las deficiencias provocaron la necesidad de la reforma, y en Junio 7 de 1890, el P. E. nombró una comisión compuesta de los doctores Rivarola, Piñero y Matienzo para que proyectaran las reformas que creyeran necesario introducir en el Código Penal. El decreto del P. E. firmado por el doctor Amancio Alcorta como Ministro, decía que, «el estudio y jurisprudencia habían comprobado que el Código Penal, adolecía de defectos que era indispensable hacer desaparecer», agregando que «en los últimos años, diversos países habían alterado su legislación penal, dictando sus códigos como el resultado de estudios minuciosos y completos, que debían tenerse en cuenta, lo mismo que los adelantos que habían enriquecido á la ciencia penal, con nuevas doctrinas, que si bien no se imponían como verdades inconcusas, debían tomarse en consideración para adoptar de ellas, lo que pudiera importar un progreso para nuestra legislación.»

El trabajo de los abogados referidos no se concretó á un proyecto de reformas; presentaron un código completo, precedido de una larga y nutrida «exposición de motivos».

La presentación fué hecha al P. E. que la pasó al Congreso poco después. La comisión de Códigos de la Cámara de Diputados, se expidió sosteniendo que no debía sancionarse el proyecto nuevo, sino aprovechar las enseñanzas de la ley vigente, haciendo las modificaciones que fueran necesarias, y cuya mayor parte se sacaban del proyecto.

La discusión se produce, recién en 1900 ó sea diez años después de presentado el trabajo; esta fué larga y prolija sancionándose el proyecto en general. Re-



novada á fines del mismo año, la comisión presenta un nuevo dictámen y se produce la discusión en particular, aceptándose su despacho con pequeñas modificaciones.

Pasado al Senado, es discutido en Julio de 1903, sufriendo el proyecto de Diputados, ligeras correcciones. Vuelto á la Cámara de origen quedan las reformas convertidas en ley, en Agosto del mismo año 1903.

Estudiado ya el desarrollo histórico de nuestro Código y sus diversas reformas, es bueno dar una idea de la discusión que se produjo en diputados el año 1900, dada su importancia y la diversidad de doctrinas que se sentaron.

Según el doctor Argerich, el proyecto de los doctores Rivarola, Piñero y Matienzo, «tiene un defecto fundamental» que consiste «en confundir la misión de la ciencia con la obra legislativa». (1) Se han propuesto la unidad penal, la que en el mismo proyecto no existe, porque no se ocupa, de las leyes aduaneras, de impuestos, delitos de imprenta y Código militar. Cree además, que esa unidad deberá resolverse cuando se «haya estudiado la criminalología argentina « á la luz de la estadística y cuando se haya progresado realmente en la materia. Por el momento hay « una cierta acción, en la cátedra, en el libro, en la « propia administración de justicia, de que se haga « estadística para llegar á establecer las bases de la « ciencia penal argentina, pero hoy por hoy no tenemos sino muy poco, un escaso contingente nacional

---

(1) *Diario de Sesiones* de la Cámara de Diputados, Congreso Nacional, año 1900, tomo I, páginas 275 á 303.





« para empezar la reforma, dándole las amplitudes que  
« algunos han creído encontrar en el proyecto de los  
« doctores Piñero, Rivarola y Matienzo, que en realidad no lo tiene.»

Sostiene también basado, en la autoridad de Ferri, que el sistema usado en los países mas adelantados cuando se trata de modificar su legislación; es el de corregir ó suprimir las disposiciones que no respondan á las necesidades del país, por medio de un «sistema derogatorio parcial». Esta tesis la abona, con el ejemplo de Francia, Portugal, Japón, Alemania y Hungría.

« El método de las reformas monumentales de código en código, tiene el daño gravísimo de que retarda siempre, por muchos años, la corrección de ciertos inconvenientes prácticos y cotidianos, para los que bastaría, á menudo, la mutación de un solo artículo del código vigente, dejando intactos los otros sino son malos». (1)

« ¿Qué ventaja tendría el país con el cese de los efectos del Código Penal vigente, que lleva quince años de abundante aplicación del derecho y cuyos artículos tienen en cierto modo, una vida propia recibida de la discusión del parlamento, de la enseñanza de la cátedra, de las defensas en los tribunales y de la aplicación de estos, con el reemplazo por otro código, que coincide en muchas cosas con el vigente? Lo natural, lo únicamente lógico, es no tocar lo mucho que no necesita ser modificado, y admitir las reformas principales que extráyendolas

---

(1). Cita de Ferri hecha por el doctor Argerich, pág. 302 del *Diario de Sesiones* citado.



« del proyecto, aconseja la Comisión. Lo demás, es  
« derogar por prurito de derogar, debiendo advertir,  
« que no he de retroceder ante el trabajo penoso de  
« hacer ver á la Cámara en cuantas cosas coinciden,  
« la ley vigente y el Código nuevo, cuya sanción sería  
« na superfluidad».

Le sigue el Diputado Olivera, quien encuentra que  
« comparando los dos proyectos (el de la comisión y  
« el enviado por el P. E.) se notan estos rasgos ge-  
« nerales: se conserva en el de la comisión, la misma  
« ordenación que en el Código vigente, mientras que  
« en el Código Rivarola, se presenta mas fácilmente  
« á la consulta y al estudio cada materia, con todos  
« sus elementos, hasta completar capítulos que hacen  
« de cada uno de ellos entidades correlativas, pero  
« uniformes e individuales». Hace notar esta circuns-  
tancia porque el P. E. había señalado la incongruen-  
cia y oscuridad del Código vigente, reemplazado por  
el nuevo proyecto. El temor de cambiar de legisla-  
ción no es fundado, no habiendo hecho otra cosa la  
República Argentina, cuando varió las complicadísi-  
mas leyes españoles por los códigos nuevos, tanto en  
materia penal, como en las otras.

Por otra parte, el actual Código no conserva  
del primitivo proyecto Tejedor, mas que el nombre,  
pues ha sufrido diversas reformas, que han cambiado  
en algunas partes su centro de gravedad, y no ha-  
biéndole hecho correcciones homogéneas, dejaron cri-  
terios opuestos y antagónicos presidiendo á todas sus  
« disposiciones. El proyecto Rivarola corrige esas in-  
« congruencias, ordena los elementos de acuerdo con  
« un criterio mas completo y mas científico, llena los  
« vacíos y responde en una medida distinta, pero en



« fin responde en alguna medida, á los nuevos horizontes, de lo que la comisión llama, la ciencia criminal, pero que no son mas que los horizontes del Derecho Penal».

Sin hacerme solidario del desenvolvimiento que dá el orador á la doctrina de la responsabilidad, haré notar, que sostiene de acuerdo con las teorías mas progresistas que esta debe fundarse en la defensa social, y no en el antiguo criterio clásico. (1)

---

(1) Olivera cree que el objeto de todo Código Penal, debe ser el de « defender á la sociedad del modo mas eficaz, del modo mas humano, y con el menor coste para la sociedad. El concepto no puede ser mas claro: defender á la sociedad.

Sin embargo, un poco mas adelante dice, que para castigar solo debe tenerse en cuenta, el daño causado, cualquiera que haya sido el autor, y ya se trate, de un niño, un anciano ó una mujer. Encuentro en la tésis de mi distinguido amigo un defecto de apreciación. Si el Código, como el mismo lo dice, debe defender á la sociedad, debe tener en cuenta para castigar las condiciones del autor del hecho, su *temibilidad*; es decir, el peligro que puede representar para la sociedad en que vive. Debe entonces apreciar, no el daño en sí mismo, reprimiendo con un criterio de venganza, sino las condiciones de defensa en que debe ponerse la sociedad contra el malhechor. Un niño es susceptible de ser corregido; un anciano vivirá menos que un joven, su fortaleza es tambien menor; son así, elementos ó menos peligrosos ó con posibilidades de hacerles desaparecer ese carácter por la corrección. Luego, las penas á aplicarles, tienen que ser racionalmente distintas, aunque el hecho sea idéntico en varios casos. Si solo se apreciara el daño no habrían gradaciones ni circunstancias, castigándose todos los hechos de la misma manera. He atribuido especial importancia á este punto, dado el respeto que me merece todo lo que emana de la privilegiada inteligencia del campeón liberal en el Congreso.



Diré por fin que el Diputado Olivera, sostuvo que la base de la discusión no debía ser el Código vigente, sino el proyecto Rivarola, que debía erigirse en Ley, haciéndole las modificaciones que la Cámara encontrase convenientes. En el curso de su exposición Olivera encerró en las siguientes palabras, su concepto del Código Penal. Las transcribo no solo por lo sabio de la síntesis, sino porque encuadran precisamente dentro de la tesis, sostenida en el Capítulo II de este libro.

« ¿Un Código Penal debe ser un tratado abstracto, académico, fundado en las teorías mas acendradas, pero menos capaces de resistir al empuje de la ciencia, de la verdad, ó debe responder á las necesidades del pueblo para el cual se le quiere dictar? « ¿Era en fin el Código, un ensayo que debía solamente subordinarse á las resoluciones que los demás pueblos habían aceptado para sus instrumentos penales, ó debía adaptarse á la sociabilidad especial del pueblo argentino, pueblo de aluvión, pueblo nuevo, cosmopolita, de clima, de aptitudes, de presente y de porvenir algunas veces muy distintos de los pueblos que tienen legislación mas clásica y mas autorizada?»

« Creo que debía haberse hecho lo último; sin embargo la Comisión hizo lo primero».

El Doctor Cullen, en un bien meditado discurso sostuvo tambien, que el proyecto de los Doctores Rivarola, Piñero y Matienzo, debía ser aprobado en general, y no el despacho de la Comisión. Entendía que á este último trabajo le faltaba unidad, porque introducía en el Código vigente modificaciones que obedecían á un plan completamente distinto, siendo espe-



cial en un Código esa condición de la homogeneidad. Defiende también con argumentos de peso la, unidad penal, y concluye sosteniendo que el proyecto Rivarola tiene sobre el de la comisión la gran ventaja de « que responde á un plan, que responde á un criterio científico, que es homogéneo en su parte general y especial, que no existen las desarmonías, las contradicciones que se notan en el despacho de la comisión, por haber tomado como guía dos Códigos, « que responden á distintas tendencias».

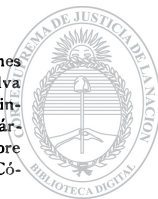
Refutado por el Doctor Argerich, y después de oírse al Ministro de Justicia, y antes al Diputado Sanchez, se aprueba en general, el despacho de la Comisión, ó sea el plan de reformas al Código vigente, y no el proyecto nuevo.

Como puede notarse, á los elementos de que se componía nuestro Código Penal, se han agregado reformas, cuya mayor parte se basan en el Proyecto de los Doctores Matienzo, Piñero y Rivarola.

Pero el Código, no constituye nuestra única legislación penal; para el orden federal, hay un Código especial formado por la ley de 14 de Setiembre de 1863, además de otras leyes que se han dictado parcialmente como la de Enero de 1900, contra el robo, hoy derogada por la de reformas, la de Noviembre del mismo año sobre falsificación de moneda, y la de Noviembre de 1902, llamada *de residencia*, y que considero una ley penal *sui generis*, de que me ocuparé oportunamente.

Esto nos muestra, que no hay entre nosotros unidad legislativa en materia penal, puesto que no existe una ley única, que comprenda todos los delitos.

A este respecto, me parece muy sensata la opinión



de Rivarola, cuando dice: « En cuanto á los crímenes  
« y delitos de fuero nacional, no veo que se resuelva  
« tan fácilmente, el por que no hayan podido ser in-  
« cluidos en el Código Penal, ó no pueda considerár-  
« seles ya incluidos, y derogada la ley de Setiembre  
« respecto de los que aparezcan penados en el Có-  
« digo».

« Del artículo constitucional que prescribe al Con-  
« greso que la aplicación del Código, corresponda á  
« á los tribunales provinciales ó federales segun que  
« las cosas ó las personas cayeren bajo sus respecti-  
« vas jurisdicciones, léjos de seguirse que sea neces-  
« rio dictar dos Códigos Penales, uno para la juris-  
« dicción ordinaria y otro para la especial, se deduce  
« lo contrario». (1)

Esta duplicidad es menos explicable si se considera  
que en el Código, están legislados algunos delitos de  
fuero federal, como la sedición y falsificación de mo-  
neda.

Confieso que hubiera encontrado mas acertado que  
la sanción de reformas parciales la adopción en ge-  
neral del proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero, que es  
inmensamente mas completo que el Código vigente.  
Sobre todo, lleva la ventaja de obedecer á un plan  
razonado, metódico, y no á una série de disposicio-  
nes tomadas de diversas partes y por distintas perso-  
nas, y que lo hace parecer á esos trajes muy viejos  
de algunos pordioseros, que tienen muchos remiendos,  
de diferentes colores, clases y épocas.

---

(1) Rivarola, *Exposición y crítica del Código Penal Argentino*, Tomo I, páginas 13 y 14.

El proyecto referido unificaba la legislación penal, porque sus disposiciones comprendían á la ley de Setiembre de 1863. Es cierto que tiene algunas exageraciones y defectos de detalle, pero estos podían haber sido corregidos, y hubiéramos conseguido una ley, que se acercara mucho mas que la vigente á nuestras aspiraciones de mejoramiento.

---



## CAPÍTULO V

*Unitarismo en los Códigos.—Necesidad que tienen las Provincias de ejercer ciertas sanciones.—Legislación de faltas.—Precepto en la ley.—Regionalismo penal.—Su oportunidad.*

Como consecuencia de nuestro sistema federal de gobierno, las Provincias, en su carácter de estados autónomos, necesitan dictar una serie de disposiciones que solo á ellas convienen, porque derivan de sus leyes y necesidades. Estas deben ser protegidas por alguna sanción penal como garantía de su cumplimiento. De aquí que aún cuando los códigos sean nacionales, y destinados á regir en todo el país, es consecuencia forzosa de nuestro régimen, que las Provincias tengan algunas atribuciones de carácter penal.

De lo contrario tendrían dificultades para cobrar sus impuestos, no podrían evitar los fraudes en sus elecciones, les sería imposible reglamentar en sus ciudades la viabilidad, el movimiento de los carruajes y otras muchas cosas, porque carecería del instrumento más eficaz, para asegurar su cumplimiento ó sea la sanción

El Código Penal, guarda silencio al respecto; pero las Provincias han entendido, que siendo su pena menor, la de un mes de arresto, ha querido reservar para ellas, el derecho de legislar sobre las inferiores á esa cantidad. Aprovechando esta interpretación, se han dictado en los diferentes Estados, leyes y reglamentos que imponen esas penas pequeñas.







Me parece, sin embargo, que en una materia como esta, no debe dejarse nada sin aclarar, provocando oposiciones y derechos tácitamente adquiridos, porque equivale á exponerse á invasiones de jurisdicción, que producen conflictos siempre perjudiciales.

Lo que ocurre en la Provincia de Buenos Aires, es una prueba de lo que afirmo. Hace poco tiempo, se ha dictado una Ley contra el juego, que impone á los que la violen penalidades que exceden á las que legislan ordinariamente las Provincias. Impone con carácter penal, multas hasta cuatro mil pesos, y arresto hasta nueve meses. Su aplicación ha dado lugar á dificultades, discutiéndose ante los tribunales, su constitucionalidad, que, se considera dudosa, visto el carácter general, y único de nuestra legislación penal. El recurso que se interpuso á su respecto, ha sido rechazado en primera instancia, pero se ha insistido en él, y está pendiente del fallo de la Cámara.

Igual cosa sucede, con nuestra Ley provincial de elecciones, que impone penas de arresto hasta nueve meses, y que no ha dado motivo para la controversia, porque no se ha intentado su aplicación; cosa que no ha de ser motivada por nuestra corrección en esa materia.

Conviene por todo esto, que el Código Penal, contenga una regla, por medio de la cual deslinde las jurisdicciones, y diga hasta donde pueden legislar las Provincias en materia de sanciones penales.

El proyecto Rivarola—Matienzo—Piñero, dando al precepto constitucional que encarga los códigos al Congreso, un sentido amplísimo, legisla, no solo sobre delitos, sino también sobre faltas. La pena de penitenciaría que en él resume, á la actual del mismo nombre,



y á las de prisión y arresto, puede imponerse hasta por un día.

Pero, dándose cuenta de los inconvenientes que tendría para las Provincias, el carecer de todo derecho en materia represiva, completan la legislación sobre faltas con el artículo 6º del Proyecto, que establece: « Las infracciones de las leyes, y disposiciones locales, de las Provincias, municipios y territorios federales, que no tuvieran pena señalada en este Código, serán reprimidas como faltas, con las penas que en ellas mismas se determine, siempre que no impongan multa mayor de mil pesos, ni establezcan otra inhabilitación, que la de ejercer cargos públicos, locales ó profesiones, dentro de la jurisdicción territorial, ni restrinjan la libertad de locomoción sino en caso de falta de pago de la multa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40».

El citado artículo 40, establecía á su vez: « Si el multado fuese solvente, la multa se hará efectiva por vía de apremio. En caso de insolvencia total ó parcial, el tribunal competente fijará prudencialmente el tiempo durante el cual deba el condenado satisfacer la multa, pudiendo señalarle plazos y cuotas para pagos parciales. Si al vencimiento de un período ó del término total, el condenado no hubiere cumplido su obligación, será puesto en penitenciaría y obligado á trabajar hasta que pague la cantidad debida, siendo á su costa los gastos de manutención, sin que la detención pueda exceder de tres años, ni produzca los demás efectos de la pena de penitenciaría».

La «exposición de motivos» se ocupa también de la materia. Después de recordar las deficiencias del



proyecto Tejedor, que no legisló sobre faltas, hace notar, que como el mismo Doctor Tejedor decía; «hay \* actos que sin encerrar directamente la violación de « un derecho, no son, sin embargo, indiferentes al le- \* gislador. á causa de sus consecuencias desagradables « para el órden público, ó de su influencia sobre la se- « seguridad, la moralidad y el bienestar del Estado». (1)

Con esa legislación no se pretendía anular las jurisdicciones locales, sino que se proponían solo, dictar una legislación general, para proteger intereses que no se refieren á una costumbre ó conveniencia local, sino que son idénticos, en cualquier punto del país. La intención como se vé no ha sido la de suprimir las jurisdicciones locales, en la parte que fueren necesarias.

La potestad de legislar implica, la de hacer efec- « tivas con sanciones penales ciertas disposiciones lega- « les para cuyo cumplimiento no hay otro medio coer- « citivo. Si las Provincias tienen tal potestad, dentro « de los límites de su soberanía respectiva, y el Con- greso la de dictar el Código Penal, esto es, la de « ser la única fuente legítima de autoridad en la im- « posición de penas, la potestad de aquellas quedaría « reducida á algo como una jurisdicción sin *impe-* « rium que importaría la anulación de su relativa so- « beranía. Por otra parte, si debiera entenderse que « á la potestad de legislar corresponde una amplia fa- « cultad de elección de las penas que servirán de san- « ción á las leyes, resultaría una multiplicidad de có- « digos penales, abiertamente contraria á la prescrip-

---

(1) Proyecto Rivarola—Piñero—Matienzo, pág. 224.



«ción constitucional que reclama la existencia de un « solo código penal, en toda la Nación». (1).

Precisamente, uno de los puntos que más se atacó en el Congreso, cuando el proyecto fué discutido, fué el relativo á esta legislación sobre faltas. El diputado Argerich creía que bastaría dictar una ley para la Capital, dejando á las Provincias, el derecho de legislar sobre esta materia,

A mi juicio las razones que se dieron en ese debate, son concluyentes. La legislación sobre faltas debe ser local y no nacional, y esto se deriva de la propia naturaleza de los hechos.

Los delitos son acciones que hieren el sentido moral medio de una sociabilidad, que repugnan á la conciencia pública, y que son tenidos por tales, no por creación de la ley, sino como un resultado de la naturaleza misma del medio social.

« Las faltas son otra cosa; son la creación de la ley.  
« Una ordenanza municipal que prohíbe á un tramway  
« que pase por determinadas calles y la compañía de tram-  
« ways falta á esa ordenanza municipal, á esa ley, in-  
« curre en una falta; pero no era una falta que pree-  
« xistía á la penalidad, no era una falta que preexistía  
« á la conciencia pública. No, es una falta creada por  
« el legislador, sea el legislador, municipal, provincial  
« nacional ó de cualquier otro orden. Y lo mismo se  
« puede decir de todas las demás faltas; las faltas son  
« creaciones de la legislación, de las leyes, mientras los  
« delitos son la violación de los principios que se con-

(1) Proyecto citado, pág. 17.



« sideran dogmas sociales, y que constituyen las creencias fundamentales de la sociedad». (1)

Las faltas no pueden ser legisladas de la misma manera en los distintos puntos de la República, porque son muy diferentes sus necesidades y sus grados de adelanto. No pueden dictarse las mismas reglas sobre viabilidad, para una ciudad cruzada por tramways eléctricos, que para una aldea, donde solo se conoce la carreta y el caballo.

Para evitar dificultades el Código debía deslindar, lo que correspondiera á las Provincias y las penas que podía imponer, pudiendo estas á la vez, delegar ese poder en las municipalidades.

El mismo proyecto Rivarola daría margen al arreglo con la supresión de los títulos sobre faltas y la modificación del artículo 9°.

---

El Doctor Tomás Puig Lomes en un notable trabajo últimamente publicado, sostiene partiendo de análogas bases á las que han informado nuestro Capítulo II, que las leyes penales deben ser regionales, y no de carácter general como sucede entre nosotros, donde hay un solo Código para toda la Nación. (2)

He aquí algunas de sus hermosas palabras:

« Entiendo que las leyes que regulan la vida de un pueblo dado, deben traducir todo su ser, sus atavismos, su índole étnica, sus aspiraciones políticas, su

---

(1) Discurso del Diputado Sánchez, *Diario de Sesiones de 1900*, Tomo I, pág. 314.

(2) *Regionalismo en materia penal*.—Conferencia leída en la Biblioteca Pública de La Plata, el 4 de Octubre de 1903.



« genio en fin, en sus múltiples manifestaciones, de  
« modo que su legislación sea su obra espontánea, to-  
« mando de la obra de los otros, lo absolutamente in-  
« dispensable, ya que las naciones como los hombres,  
« no pueden aislarse ni prescindir del concurso de la  
« humanidad.

« Y si ese sello de las necesidades regionales debe  
« caracterizar á una legislación civil ó política, la nece-  
« sidad sube de punto, cuando se trata de leyes repre-  
« sivas, fiel trasunto de la conciencia de las nacionali-  
« dades, pues la ley penal es el exponente más seguro  
« del grado de civilización de un país, desde que ella  
« refleja, sus sentimientos de justicia. sus medios de pre-  
« vención y de defensa, su respeto á los derechos del  
« hombre y sus necesidades específicas. Basta leer Las  
« Doce tablas, para darse cuenta exacta, del estado de  
« cultura de Roma en el año 304 de su fundación.  
« El Digesto revela una civilización completa. Las le-  
« yes de Partida, ilustran más al sociólogo, sobre el  
« estado moral de España en la época de su promul-  
« gación que todas las investigaciones de crítica his-  
« tórica. Pero para que esto ocurra, para que la legis-  
« lación penal, sea un fiel exponente y no una creación  
« artificial, se requiere como condición indispensable que  
« sus preceptos, tengan la sencillez con que la naturaleza  
« caracteriza las obras sanas y espontáneas de los pueblos.

« Las cualidades físicas y morales del hombre, varían  
« bajo múltiples influencias: la raza, el clima, el medio  
« geográfico, la historia, el ambiente, le imprimen de-  
« terminadas peculiaridades, que se traducen luego en  
« sus manifestaciones éticas y jurídicas. El legisla-  
« dor que prescinde de esos elementos no realizará una  
« obra proficua. Ella no se incorporará á la sociedad



« que dirige por falta de influencia en su carácter. Las  
« leyes de Licurgo, hubieran sido bárbaras en Atenas,  
« y Las Doce Tablas, bárbaras en Esparta. Las Par-  
« tidas repugnan al espíritu y á las necesidades de la  
« España contemporánea porque la acción histórica com-  
« binada con otros factores sociológicos, transforman  
« la conciencia. De ahí, que una legislación penal será  
« tanto más perfecta cuanto sea más regional.

« Y si hay país en el mundo donde esta verdad pue-  
« da apreciarse, es el nuestro. Del punto de vista  
« etnológico, formamos parte de esta raza latina, aven-  
« turera, impetuosa, predispuesta al delito ocasional y  
« amante del coraje, hasta hacer de él un culto; del  
« punto de vista geográfico nos dió Dios, estas llanu-  
« ras que despiertan la idea de lo infinito aún en la  
« tierra; estas montañas, que despiertan la idea de lo  
« grande aún en las almas más humildes; estos ríos  
« caudalosos y tranquilos; esa fecundidad y esa abun-  
« dancia, que revela al que sabe leer en el libro de la na-  
« turaleza, que aquí se prepara la levadura de un gran  
« pueblo, llamado á cambiar de rumbos á la humani-  
« dad. Del punto de vista histórico, colocó Dios, en  
« la alborada de nuestros días, esos genios del valor,  
« de la honradez y de la gloria, como inextinguibles  
« faros para no hacernos perder el derrotero en el océa-  
« no, proceloso de los acontecimientos. Y estos facto-  
« res deben necesariamente imprimir una huella fúl-  
« gida en nuestra legislación penal, echando en sus  
« preceptos la savia de la vida nueva, contribuyendo  
« así, á fijar el tipo antropológico del futuro, en la  
« medida del medio ambiente. De otro modo, la ley  
« será lo único raquíptico que se advierta entre tantos  
« dones prodigados por el Creador».



« Las jóvenes naciones de América, no tuvieron que  
« luchar con las indestructibles dificultades del regio-  
« nalismo en materia penal. Todo estaba por hacerse  
« al principio. La ley no lo podía todo. No había ne-  
« cesidades preexistentes al pueblo y en consecuencia  
« no había costumbres. De suerte que todo quedó li-  
« brado al buen sentido. Pero luego, aquellas nacio-  
« nes se desarrollaron maravillosamente á la vista de  
« un siglo asombrado y apareció la región con sus ca-  
« racteres y costumbres peculiares. La gran república  
« del Norte, resolvió el problema con criterio federa-  
« tivo. Los Estados no delegaron en el Congreso, la  
« facultad de dictar el Código Penal. Estaban en lo  
« justo, desde que los elementos geográficos y socioló-  
« gicos que deben necesariamente influir en las leyes  
« represivas, eran muy diferentes en las diversas sec-  
« ciones confederadas. Aplicar al habitante de Nueva  
« York, la misma ley que al de la California ó al de  
« este Estado que al de Tejas. fué considerado como  
« un absurdo. De modo que, en Norte América, las  
« leyes contra la delincuencia, pueden tener y tienen  
« el espléndido sello de una obra regional. Entre nos-  
« otros sucedió otra cosa. Por causas cuyo estudio  
« corresponde á la historia, fué difícil organizar la na-  
« cionalidad. Existía como en la república del Norte,  
« la orientación política y si se quiere, la orientación  
« religiosa y con todo, factores de un orden secunda-  
« rio cuya génesis, no se encuentra en la región sino  
« en el proceso evolutivo de la razón pública, hicieron  
« que el nudo de gordias se cortase en los campos de





« batalla. Se imponía entonces, unidad de legislación  
« en materia penal, como coeficiente de la nacionalidad  
« embrionaria. Un solo código debía regir en la Re-  
« pública. Los habitantes de las montañas de Jujuy y  
« los llanos de Buenos Aires, las regiones en las que  
« predominara el elemento aborigen y en las que pre-  
« prevaleciera el elemento exótico, debían tener el mis-  
« mo catálogo de delitos y las mismas penas. El fac-  
« tor accidental y político, se imponía como un medio,  
« con toda la intensidad de una fuerza unitaria. Al cal-  
« chaquí, ignorante, analfabeto, con idiosincrasias típi-  
« camente peculiares, hasta con ideas religiosas en ab-  
« soluto extrañas á las tendencias genéricas de la época  
« actual, hubo que aplicar la misma ley, que al habi-  
« tante de Buenos Aires, en contacto inmediato con  
« la civilización europea y saturado de sus beneficios.  
« Cuantas veces, me ha tocado colocarme en presen-  
« cia de ese conflicto y tener que echar encima del  
« calchaquí catamarcano todo el peso de la ley penal,  
« por delitos cuya inmoralidad estaba fuera de su com-  
« prensión. Se les leía la sentencia y no se daban ni  
« la más remota razón de su doctrina ni del castigo  
« y lo único que les sorprendía era que se les conde-  
« nase, cuando ante su conciencia eran inocentes. La  
« eficacia de la ley se rompía en la mano del juez mis-  
« mo, porque esa condena no era adecuada, para una  
« organización moral, inferior al tipo étnico que el le-  
« gislador tuvo presente en sus preceptos».

Teóricamente estos principios son inatacables. Pero en la práctica y con relación á nosotros sería necesario, estudiar su oportunidad.

Examinemos el caso del autor. Un Código regional para la Provincia de Catamarca no salvaría las di-

facultades que se producirían, derivadas de las diferencias de costumbres. En ese como en otros Estados argentinos, hay dos clases de sociedad: la aborigene, representada por el indio, y lo que podríamos llamar europea fundándonos en su ascendencia. Si se toman los caracteres de la primera para fundar las leyes penales, no se garantizarían los derechos de la segunda, y si se toman los de esta, percibimos los inconvenientes que el Doctor Puig Lomes señala.

Pero es indudable que nos encontramos en un período de evolución, en que los diversos elementos tienden á fusionarse, desapareciendo paulatinamente ese tipo del indio, refractario á nuestras costumbres. De aquí, que mientras esa transformación no se opere, no será fácil determinar en cuanto al detalle todos esos caracteres. Cuando una mayor población, cuando costumbres bien definidas muestren un conjunto armónico en cada Provincia determinada, será posible pensar en las conveniencias del sistema. Por lo pronto encuentro que basta con dejar á las Provincias la legislación sobre faltas.

Observo también que el Doctor Puig Lomes, no sostiene la necesidad actual de aplicar sus principios. Se limita á sentarlos, como quien siembra una semilla destinada á producir para un futuro que no se determina.





PARTE ESPECIAL

**LEY DE REFORMAS**

*Promulgada en 22 de Agosto de 1903*

**LIBRO PRIMERO**

**DISPOSICIONES GENERALES**

**SECCIÓN PRIMERA**

**DELITOS Y PERSONAS RESPONSABLES**

**TITULO PRIMERO**

**VOLUNTAD CRIMINAL, DELITOS CONSUMADOS Y FRUSTRADOS**

*ARTÍCULO I*

**Deroganse los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 7 de la Ley Número 1920.**

1—Las disposiciones derogadas con este artículo son las siguientes:

Artículo 1º—~~Es delito ó falta~~ toda acción ú omisión penada por la ley.

Art. 2º—~~Hay delito consumado~~, cuando se ha llevado á efecto un acto penado por la ley.

Art. 3º—~~Hay delito frustrado~~ cuando el culpable, á pesar de haber hecho cuanto estaba de su parte para consumarlo, no logra su objeto por causas independientes de su voluntad.

Art. 4º—El que despues de formar la resolución de cometer un delito, emprenda una acción susceptible





de producir uno mayor ó uno menor, será castigado como autor del delito realmente cometido, y no se le admitirá la excusa de que su intención fué solo cometer el menos grave.

Art. 5°—Cuando por efecto de error ó ignorancia, el autor de un delito no haya conocido el carácter particular de la acción que ha cometido, y este carácter sea de una naturaleza capaz de aumentar la culpabilidad de la acción, de tal modo que el culpable se encuentre haber cometido un delito mas grave que el que intentaba, no se le imputará el hecho como voluntario, sino en consideración á la intención real que hubiese tenido, atendiendo á las circunstancias del caso.

Art. 7—Cuando una persona sea convicta de haber cometido con intención un acto, que según las nociones de la experiencia general, acostumbre producir inmediata y necesariamente un resultado criminal determinado, se tendrá como cierto que este resultado entró en las previsiones del culpable, á no ser que manifieste lo contrario con pruebas manifiestas.

---

No queda como se vé del Título Primero, nada mas que el artículo 6, que no se modifica.

2—Las supresiones que hace este primer artículo de la Ley de Reformas, tienen su origen, en la fundada crítica que hicieron al respecto, el Doctor Rivarola (1) y la «exposición de motivos» del Proyecto Matienzo-Rivarola-Piñero. (2)

---

·1 Rivarola, *Exposición y crítica del Código Penal Argentino*, páginas 8, 18, 34 y siguientes, tomo I.

·2 Proyecto citado, página 44.



Producida en la Cámara de Diputados la discusión en particular, el Doctor Barroetaveña pidió al miembro informante de la Comisión que expusiera esas razones; el Doctor Argerich se limitó á decir que ya habian sido vertidas por el Doctor Cullen en el debate en general y que su objeto en síntesis era el siguiente: « el artículo 1º del Código Penal habla de « delitos y faltas, y como no se ocupa para nada de « faltas, resulta que hay aquí una cosa de mas. En « segundo lugar la disposición contenida en el artículo no tiene objeto desde que la Constitución establece que nadie puede ser castigado por un hecho no previsto por ley anterior. Está pues, explícitamente establecido por la Constitución. En cuanto « á los artículos 2, 3, 4, 5 y 7, son total y completamente inútiles». (1)

El artículo quedó saneionado sin provocar discusiones siendo las mismas razones, repetidas en el informe presentado por la Comisión de Códigos del Senado al aconsejar que se aprobara el Proyecto pasado en revisión. (2)

Los motivos que han informado estas supresiones me parecen fundados, porque esos artículos, ó eran inútiles, ó se prestaban á una serie de confusiones.

3—El 1º por existir un precepto constitucional que lo comprende, y por hablar de faltas, materia no legislada en el Código.

4—El 2º se ocupa del Delito consumado dando una definición inútil que no necesita « el magistrado « para la aplicación de la pena, ni el acusado para su

---

1. *Diario de Sesiones de 1900*, Tomo, I, pág. 970.

2. *Diario de Sesiones de 1903*, Entrega 17, pág. 12.



« defensa, puesto que en uno y otro caso, el interés  
« positivo es saber si á tal ó cual acción corresponde  
« la aplicación de tal ó cual pena. Para que se com-  
« prenda la inutilidad de aquellas definiciones bastará  
« recordar que en adelante, la ley solo distingue en-  
« tre *delito* y *tentativa*, y que los términos *delito frus-*  
« *trado*, no vuelven á encontrarse en el Código». (1)

4—Es sabido que entre el pensamiento y la acción  
hay diversas gradaciones. Un acto delictuoso pensado,  
no puede dar lugar á represión, porque, « las accio-  
» nes privadas de los hombres que de ningún modo  
» ofenden al órden y á la moral pública, ni perjudi-  
» quen á un tercero, están solo reservadas á Dios, y  
» exentas de la autoridad de los magistrados.» (2)

Realizado el hecho, la ley lo considera delito si ha  
caído bajo el dominio de sus disposiciones penales. Si  
cuando aún no realizado, se descubre en ciertos actos  
la intención decidida de cometer el hecho anti-social,  
fracasado por circunstancias extrañas á los propósitos  
del agente, se le considera como tentativa, y uu cas-  
tigo se le aplica. ¿Que necesidad hay entonces de de-  
finir un grado de esa serie de actos preparatorios,  
como es el delito frustrado, cuando ni se le castiga  
ni se habla mas de él en el Código como dice bien  
el Doctor Rivarola? Basta con ocuparse de la tentati-  
va que es la única gradación entre el pensamiento y  
el hecho, castigada por la ley, cuando se ha revelado  
por actos que tengan inequívoca relación con el deli-  
to. De aquí que sea inoportuna la definición del arti-  
culo 3º, bien suprimido por la nueva ley.

1 Rivarola, obra citada, pág. 18, Tomo I.

2 *Constitución Nacional*, art. 19.



6—El artículo 4º, establecía que, si el que «después  
« de formar la resolución de cometer un delito em-  
« prenda una acción susceptible de producir uno ma-  
« yor ó uno menor, será castigado como autor del de-  
« lito realmente cometido, y no se le admitirá la ex-  
« cusa de que su intención fué solo cometer el menos  
« grave».

En cambio, el inciso 3º del artículo 83, establece  
como circunstancia atenuante la de: «no haber tenido  
« el delincuente intención de causar todo el mal que  
« produjo».

El proposito plausible de hacer cesar esta contra-  
dicción evidente, informó la supresión del primero. (1)

7—El objeto que se tuvo en vista al colocar en el  
Código el artículo 5º fué expresado por el Doctor Te-  
jedor en su Proyecto: «cuando un hombre, decía, co-  
« mete delito de violación ignorando que era el padre  
« de la víctima, será culpable de violación pero no de  
« incesto». Lo mismo sucedería en el caso que se hu-  
biera querido matar á una persona extraña, y se hu-  
biese herido al propio padre.

Apesar de su aparente importancia, esta disposición  
se encuentra comprendida, en la del artículo 6º, que  
se deja subsistente. En el caso citado, producida la  
muerte del padre por el hijo, presumiríamos dice Ri-  
varola, que la intención del hijo era matar al padre,  
« pero una presunción contraria resultante de las cir-  
« cunstancias particulares de la causa, nos muestra-

1. Rivarola, obra citada, Tomo I, pág. 40. Discurso del  
Doctor Cullen. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados  
año 1900, Tomo I, pág. 330.





«ría que solo fué voluntad del hombre, matar al hombre, ignorando que era su padre». (1)

8—El artículo 7° era inútil y contradictorio con el 6°. Era inútil porque según el 6° citado, la voluntad criminal se presume, y como consecuencia sucede lo mismo con la previsión de los resultados del acto.

Era contradictorio porque según el 6° la voluntad criminal se presume, «á no ser que resulte una presunción contraria de las circunstancias de la causa». Solo una presunción es exigida, mientras que en el 7° se requiere que justifique la ausencia de esa voluntad en cuanto á los resultados con «pruebas manifiestas». Los inculpados vendrían así á quedar en una situación mas favorable en un artículo que en otro debido á sus distintas exigencias: *presunción ó prueba manifiesta*.

9—Queda solo en pie del Título Primero del Código Penal el

#### ARTÍCULO 6°

En la ejecución de hechos clasificados de delitos, se presume la voluntad criminal, á no ser que resulte una presunción contraria de las circunstancias particulares de la causa.

Este mismo concepto, ha sido dado por el Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero, pero con mas exactitud, y con una redacción menos dudosa. Su artículo 58 que equivale al 6° nuestro, dice: «En la ejecución de un «hecho punible se presume la intención de cometerlo,

---

(1) Rivarola, obra citada, Tomo I, pág. 42.



« á no ser que resulte lo contrario de las circunstancias particulares del proceso, ó que las causas alegadas por el imputado ó en su nombre, para excluir ó modificar su responsabilidad, sean verosímiles y no exista prueba en contrario».

El principio de nuestro Código y también del proyecto, se basa en que «todo hombre responde de sus actos. porque los ha ejecutado, porque son suyos, porque se presume que ha tenido el designio de realizarlos». (1) Se supone por eso, en todo hecho delictuoso la intención, pero este principio debe ceder ante la presunción contraria que derive de las circunstancias particulares del proceso. Es esta una regla admitida en todas partes y abonada por los autores con ejemplos y razones.

He creído mejor la redacción del proyecto porque dice «hecho punible» correspondiendo á la tentativa y á toda acción castigada y no «hecho clasificado de delito», que tiene un sentido mas limitado.

Además porque su parte final, amplía y desenvuelve de un modo mas claro, el concepto que se tiene en vista.

#### ARTÍCULO 2º

**Las disposiciones generales de dicha ley y de la presente, serán aplicadas aún á las materias regidas por otras leyes penales, en cuanto estas no dispusieren lo contrario.**

Este artículo es nuevo para el Código. En las Cámaras no fué objeto de discusión, «siendo su propósito situar los principios de la legislación penal

(1) *Exposición de motivos*, pág 41.



« en su parte general » (1). Su antecedente se encuentra en el proyecto Rivarola-Piñero-Matienzo, de cuyo artículo 8º ha sido tomado casi textualmente. Dicho artículo dice: « Las disposiciones generales de este Código serán aplicadas aún á las materias regidas por « otras leyes penales, en cuanto estas no dispusieren « lo contrario ». Tuvo por objeto ponerse de acuerdo con un principio de legislación, según el cual « las « reglas generales ó las leyes comunes en un orden « cualquiera de relaciones jurídicas, se aplican á las « materias regidas por preceptos especiales en todo « lo que estos nada han previsto y en cuanto no se « oponen á ello ». (2)

---

(1) Despacho de la comisión de la Cámara de Senadores, *Diario* de 1903, entrega núm. 11, pág. 12.

(2) *Exposición de motivos*, pág. 21.

## TITULO SEGUNDO

### DE LA TENTATIVA

#### ARTICULO 3º



**1—Derogansé los artículos 11 á 14, y en su remplazo: «La pena que correspondería al agente si hubiese consumado el delito, se disminuirá en un tercio. Si la pena es perpetua, la de tentativa no excederá de veinte años, ni bajará de diez. Si fuese de muerte, corresponderá á la tentativa presidio desde quince hasta veinte años».**

Los artículos 8, 9 y 10, no sufren modificación alguna. Veamos entretanto los suprimidos para ocuparnos despues de los motivos que fundaron la reforma.

Art. 11.—El que se detiene en la ejecución de un delito, pero con el propósito de consumarlo en otro tiempo, en otro lugar, sobre otra persona ó de cualquier otro modo, será castigado como si hubiese dejado de cometerlo por circunstancias independientes de su voluntad.

Art. 12.—La tentativa será castigada con arreglo á la siguiente escala de penas, según que ella fuese mas ó menos próxima:

1º Si fuese de un delito que consumado tuviese pena de muerte, los tribunales pronunciarán la de presidio desde diez años hasta por tiempo indeterminado

2º En los demás casos, la pena que corresponda al delito consumado, se disminuirá desde la cuarta parte á la mitad.

En caso de que al delito consumado correspondiese



el mínimun de una clase de pena, se aplicará el máximu de la inferior en grado, que podrá disminuirse hasta en una tercera parte.

Art. 13.—Si la tentativa constituye por sí misma un delito consumado diferente del tentado y castigado con mayor pena que la señalada para la tentativa, se aplicará la establecida para el delito.

Art. 14.—Los actos preparatorios de un delito solo son punibles cuando importan una contravención, salvo disposición expresa de este Código.

El presente artículo fué sancionado también sin discutirse. Cuando el proyecto se trató en general, el doctor Argerich, hizo algunas observaciones al respecto, que fueron aceptadas, puesto que no hubo réplica. Las reformas se fundan en la obra del doctor Rivarola y en el proyecto de Código con su «exposición de motivos».

2—Cuando se desiste voluntariamente del delito, la tentativa carece de pena, considerándose por la ley como voluntario el desistimiento. Estas reglas contenidas en los artículos 9 y 10 del Código Penal, hacen que el 11, sea perfectamente inútil.

Si el individuo se ha detenido en la ejecución del delito con el propósito de cometerlo en otro lugar, sobre otra persona ó de cualquier otro modo, no ha desistido de su intención criminosa y no puede considerarse comprendido dentro del artículo 9, que solo exime de pena cuando hay desistimiento. Es natural, sin embargo, que sea necesaria para condenarlo, la prueba de que subsistía la resolución (1). No hay co

---

(1) Rivarola, obra citada, tomo I, pág. 64. *Exposición de motivos* pág. 64. Despacho de la comisión del Senado. *Diario* de 1903, entrega 11, pág. 12.



mo se vé el peligro de que se condene al que ha desistido, aún cuando se suprima este artículo superfluo.

3—La escala de penas establecida por el artículo 12 era defectuosa. La Ley de Reformas lo ha suprimido, creando uno nuevo, que dispone la penalidad en una forma mas acertada.

Según el artículo 12, la tentativa era castigada de la manera siguiente: «1º Cuando fuese de un delito « que consumado tuviese pena de muerte, con la de « presidio desde diez años hasta por tiempo indeter- « minado.» El precepto en esta parte era claro y no daba lugar á dificultades. 2º «En los demás casos, la « pena que corresponde al delito consumado se dis- « minuirá desde la cuarta parte á la mitad.» Esta dis- posición ha dado lugar á dificultades serias que á primera vista pueden observarse. El Código contiene penas, determinadas é indeterminadas, en las primeras se fija el tiempo por el cual se aplican; en las segundas no. Si la pena que correspondiese al delito consumado fuese la de presidio ó penitenciaria por tiempo indeterminado no se sabría como aplicar el artículo por aquella razón que daba el doctor Argerich cuando se preguntaba «¿cuál es la parte ali- cuota de una cantidad indeterminada».

El artículo concluye diciendo: «En caso de que al « delito consumado correspondiese el mínimun de una « clase de pena, se aplicará el máximun de la inferior « en grado que podrá disminuirse hasta en una ter- « cera parte».

« Si nuestra ley penal hubiese establecido grados « en las penas, podría aplicarse esta cláusula; pero el « Código no admite tales en ninguna de sus disposi- « ciones, como lo establece el Español, el Uruguayo etc.;



« pues simplemente estatuye penas de muerte, presi-  
 « dio, arresto, etc., y de ahí que, cuando se dice en  
 « él pasar de uno á otro grado, se habla de algo que  
 « no existe. Sin embargo podría creerse, que la pa-  
 « labra *grado*, según el contexto de la disposición, está  
 « tomada en la acepción de clase. Si fuera este el  
 « sentido de dicho vocablo podría llegarse al aplicar  
 « este precepto, á resultados monstruosos, si hubiera  
 « de seguirse el orden del artículo 34. Efectivamente,  
 « supóngase que la clase de pena aplicada á un indi-  
 « viduo fuese el mínimum de presidio, es decir tres  
 « años: según la disposición del Código, le correspon-  
 « dería el máximun de la inferior en grado ó en clase  
 « según la interpretación que queremos darle ó sea la  
 « de penitenciaria por tiempo indeterminado; pero esto  
 « sería una atrocidad. La siguiente á esta última pena,  
 « aplicada en su máximun, es decir, quince años de  
 « penitenciaria, también sería una atrocidad, pues no  
 « podría sustituirse la pena de presidio por tres años,  
 « á la de penitenciaria por quince años, ni aún en el  
 « caso de disminuirla á una tercera parte, que que-  
 « daría entonces reducida á diez años» (1).

Las incongruencias apuntadas justifican plenamente la supresión.

4—El artículo 13 ha sido derogado en vista de su inutilidad. No hacer caso de un delito, para considerar el hecho como tentativa de otro, significa violar abiertamente el Código Penal y «ningún juez, sin apar-

(1) Romañach y Miranda Naón, *Derecho Penal*, pág. 139. Ver también como origen de la reforma: *Exposición de motivos*, pág. 81. *Diario de Sesiones* de la Cámara de Diputados para 1900. Discurso del doctor Argerich, tomo I, pág. 278.



« tarse de la ley, dejará de considerar el delito completo y de imponer á su autor la pena que corres-  
« ponda para ver en ese hecho solo una tentativa y  
« aplicar al agente una pena menor » (1).

5—Para que los actos preparatorios no se repriman basta que la ley no les imponga pena, porque es un principio fundamental de derecho y de nuestra Constitución, el de que nadie puede ser penado sino en virtud de ley anterior al hecho del proceso. De aquí que sea innecesario decir que los actos preparatorios no serán castigados, sino cuando importen una contravención. Es suficiente con que no se les imponga pena, sin necesidad de una declaración especial. De lo contrario, sería preciso enumerar todos los actos lícitos y decir que no serán castigados. Esas razones justifican la supresión del artículo 14.

6 —El artículo de la ley de Reformas que reemplaza al 12, se informa en las mismas doctrinas que el Código sobre penalidad de la tentativa. Su diferencia es mas de forma, teniendo la ventaja de suprimir los errores del derogado, dejando claro el precepto (2).

7—Los títulos III y IV, que tratan «De la culpa ó imprudencia» y «De los autores principales», no han sufrido modificaciones. Continuaremos por lo pronto con el estudio de la ley, reservándonos para cuando la consideremos en conjunto las observaciones que nos sugieran los capítulos no reformados.

(1) *Exposición de motivos*, pág. 82.

(2) Sobre la teoría del Código, puede verse á Rivarola, obra citada. Tomo I, pag. 65.



# TITULO QUINTO

## DE LOS CÓMPlices

### ARTÍCULO 4º

En remplazo de los artículos 33 á 41:

- a) El cómplice será castigado con la pena correspondiente al hecho á que ha cooperado, no pudiendo aplicarsele el máximo. Si la pena que le correspondería como autor fuera la de muerte, sufrirá la de presidio perpétuo; y si correspondiese esta, sufrirá la de presidio temporal.
- b) Si de las circunstancias particulares de la causa resulta que el acusado de complicidad, no quiso cooperar sino en un hecho menos grave, que el cometido por el autor principal, la pena será aplicada, al cómplice solamente en razón del hecho á que tuvo intención de prestar ayuda. Si el hecho no se consumase, la pena del cómplice se determinará conforme á los preceptos de este artículo y de la tentativa.
- c) Cuando un cómplice no preste la participación que habia convenido dar ó desista de la que hubiere comenzado, antes de que haya podido ser útil al autor principal, habrá complicidad tentada; y siempre que su cooperación sea punible, según los principios sentados, se aplicarán las disposiciones referentes á la tentativa.
- d) No se consideran cómplices ni autores de los hechos punibles, cometidos por la prensa, á los editores, impresores, y demás personas que prestan al autor del escrito ó grabado, la cooperación material necesaria para su publicación.

De acuerdo con esta disposición quedan derogados los artículos 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40 y 41. Veamos los fundamentos de las reformas.





2—Art. 33—Son cómplices en primer grado:

1º Los que hayan dado al autor principal instrucciones sobre el modo, medios, ú ocasión de ejecutar el delito, cuando este se cometa siguiendo las instrucciones dadas en todo ó en parte;

2º Los que hayan procurado al autor principal los objetos ó instrumentos para la ejecución del delito;

3º Los que en el momento de la ejecución hayan prestado ayuda para que se consume el delito, sea por una participación directa en la acción principal, sea estando en observación, haciendo reconocimientos ó de cualquier otra manera;

4º Los funcionarios del Estado y agentes públicos que estando obligados por su empleo á denunciar, descubrir, indagar ó castigar las infracciones, hayan prometido, antes del hecho ó en momentos de consumarse, no cumplir con los deberes de su cargo; ó que sin acuerdo prévio les hayan, antes ó durante la ejecución, prestado un auxilio efectivo de cualquiera manera;

5º El que por consejos ú otros medios fortifique en alguno la resolución tomada anteriormente de cometer un delito;

6º Los miembros de una banda que no hayan tenido parte en la ejecución de un delito concertado con los compañeros.

Art. 34—El cómplice de primer grado será castigado:

1º Con presidio desde diez años hasta por tiempo indeterminado, si la pena contra el autor principal fuese la de muerte;

2º Con seis á nueve años de presidio ó penitencia-



ria, si la pena del autor principal fuese la de presidio ó penitenciaria por tiempo indeterminado;

3º Con tres á cinco años de presidio ó penitenciaria, si la pena contra el autor principal, fuese la de presidio ó penitenciaria por tiempo determinado que exceda de seis años;

4º Con prisión de uno á tres años, si la pena contra el autor principal, fuese la de presidio ó penitenciaria que no exceda de seis años;

5º Con arresto, si la pena contra el autor principal fuese la de prisión;

6º Con la cuarta parte de la pena impuesta al autor principal, si esta fuese la de arresto, multa ó destierro.

Art. 35.—Si el cómplice fuese uno de los empleados públicos de que habla el inciso 4º del artículo 33, se le aplicará el máximun de la pena, con mas la de inhabilitación por tiempo determinado.

Art. 30.—Son cómplices en segundo grado:

1º Los que hayan dado las instrucciones de que habla el artículo 33, inciso 1º, cuando no se verifiquen completamente las demás condiciones del mismo;

2º Los que procuren al autor principal los objetos ó instrumentos que no podían servir sino para los actos preparatorios ó accesorios, ó para empresas ó proyectos posteriores á la ejecución de la acción principal;

3º Los funcionarios y agentes públicos designados en el artículo 33, inciso 4º, que, sin estar en inteligencia con los autores principales del delito, faciliten su ejecución, omitiendo á sabiendas y con intención culpable, llenar los deberes de su cargo, antes de la consumación del hecho;

4° Todos los que antes ó durante la consumación hayan prometido á los criminales ocultar el hecho, ó darles cualquiera otra ayuda despues de consumado el crimen.

Art. 37—El cómplice de segundo grado será castigado:

1° Con cinco á ocho años de presidio, si la pena contra el autor principal fuese la de muerte;

2° Con presidio ó penitenciaría por tres á cinco años, si la pena contra el autor principal fuese la de presidio ó penitenciaría por tiempo indeterminado ó por mas diez años;

3° Con prisión, si la pena contra el autor principal fuese la de presidio ó penitenciaría por menos de diez años;

4° En los demás casos en que el autor principal merezca pena de prisión, arresto, multa ó destierro, se aplicará al cómplice de segundo grado la sexta parte de la pena aplicada á aquel.

2—El Doctor Tejedor; de cuyo proyecto fueron tomados los artículos anteriores, entendía que cuando un delito había sido cometido por muchas personas, la participación de cada una no podía ser la misma « Uno puede concebir el pensamiento, otro preparar la ejecución, otro llevarla á efecto, y otro encubrir á los culpables». De aquí que la pena de los diversos coparticipes debiera medirse segun la culpabilidad de cada uno. Nota sin embargo, la dificultad que existe, para clasificar todas las circunstancias, cosa que ha hecho que muchos legisladores no acepten grados, sino «la regla absoluta y uniforme».

Pronunciándose á favor de los grados divide la complicidad en principal y secundaria, pudiendo prestarse la una y la otra, *antes, durante y despues* del hecho.





Esta doctrina desenvuelta ampliamente por su sostenedor fué adoptada por el Código, en cuanto admitía dos grados para la complicidad. Modificó sin embargo el Proyecto primitivo que le daba tres. (1)

3—En los dominios de la ciencia, se han presentado tres teorías al considerar como delito á la complicidad. Una sostiene que la ley debe dar un principio general de lo que entienda por ella, y dejar que ajustándose á él resuelvan los tribunales en las casos que se presenten; otra que se deben enumerar los casos que la constituyen, y una tercera que se debe dejar al respecto, completa libertad al arbitrio judicial.

El Código nuestro seguía ambos sistemas: en el artículo 32, definía en general al decir: «Son cómplices « los que no hallándose comprendidos en las disposiciones del título anterior, cooperen á la ejecución « de un delito por actos anteriores ó simultáneos», y en los siguientes aceptaba la división enumerando una serie de casos.

3—La Ley de Reformas ha hecho en este título dos modificaciones importantísimas; una que se refiere á la adopción de un sistema definido, y otra á la penalidad. Como se ha podido ver suprime el eclecticismo del Código, y acepta solo el principio genérico, conservando el artículo 32, y derogando, los que formulaban divisiones.

La discusión del Congreso, no se detuvo en este punto, aprobándose el presente artículo sin observación alguna. En la discusión en general, el Doctor Argerich se limitó á decir que la división en grados

---

1 Tejedor, *Curso de Derecho Criminal*, Tomo I, páginas 24 á 41.



era imposible de mantener porque se prestaba á injusticias. En cuanto á la Comisión del Senado, se concretó á referirse al Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero, que es tambien en el caso presente, el inspirador de la reforma.

El Doctor Rivarola, despues de criticar la duplicidad de sistemas que el Código adoptaba, decia que la ley, debía proceder en cuanto fuera posible por preceptos generales huyendo de las enumeraciones que tenian el peligro de ser incompletas, sin contar con las dificultades de determinar dentro del género los caracteres precisos de la especie. Cita en su apoyo, las opiniones de Rossi y Obarrio. (1) Estas razones aceptadas por el Proyecto citado han basado la modificación que sigue en esto á los Códigos mas modernos y adelantados. (2)

5—La segunda reforma que introduce la ley por el artículo en estudio es la relativa á la pena de los cómplices. Hemos visto que según el Código, la penalidad se aplicaba de acuerdo con la graduación, y con arreglo á una escala, en la cual el castigo correspondía al que debía aplicarse al autor principal, pero bastante disminuido.

La Ley de Reformas se aparta de ese principio y aplica al cómplice la misma pena que al autor, con solo estas diferencias: que al cómplice no se le puede imponer el máximun; que si al autor correspondiera muerte, al cómplice se le dará presidio perpétuo, y si correspondiese esta última solo sufrirá la de presidio temporal.

---

1° Rivarola, obra citada, Tomo I, pág. 255.

2° *Exposición de motivos*, pág. 87.



Los motivos que se han aducido para fundar esta reforma, no me convencen. Ella ha sido calcada del Proyecto Rivarola, cuyo artículo 73, es idéntico al de la Ley, salvo ligeros detalles de forma.

En su obra sobre el Código Penal, el Doctor Rivarola decía: «La equiparación de cómplices y autores con respecto á la penalidad, impuesta por el Código Francés, ha sido justa y severamente criticada, y en general la legislación ha sancionado el principio contrario. Cualquiera que sea el sistema que se acepte en la formación de un Código, es posible fijar para la participación secundaria en el delito una pena menor que la que corresponde á los autores principales. Si es el deseo de hacer justicia con arreglo á una noción preconcebida de lo justo, la equidad aconseja no castigar de la misma manera al que fué menos delincuente que al que lo fué mas; si es el de la defensa social, la temibilidad del que solo llega á tener una participacion secundaria en el delito, es, por este solo dato naturalmente menor que la del que la tiene principal. Hay aún motivos de utilidad en la diferencia de las penas aplicables á uno ó á otro. He aquí como los expresa Rossi: «Pronunciar contra un cómplice cualquiera, la misma pena que contra el autor del crimen, es frecuentemente el medio de poner á los tribunales en el caso de no declarar probada la complicidad. Es también uno de los casos en que se llega á la impunidad por la vía del terror». (1)

En la exposición de motivos manifiestan los autores del Proyecto que: «La mayoría de la Comisión

(1) Rivarola, obra citada, Tomo I, pág. 267.



« decidió mantener en principio, la teoría en virtud  
» de la cual se debe imponer al cómplice una pena  
« inferior á la del autor principal; pero simplificada la  
« legislación sobre la complicidad, era preciso simpli-  
« ficar también la penalidad respectiva. Así para de-  
« jar á los Jueces la amplitud necesaria, se ha creído  
« suficiente disponer que, cuando se trate de la apli-  
« cación de penas divisibles, que constituyen la regla  
« en el Proyecto, el cómplice sea reprimido con la  
« pena correspondiente al hecho á que ha cooperado,  
« sin que se le pueda imponer el máximun ». (1)

Por su parte el doctor Argerich creía que el aumento de la pena para la complicidad, debía sancionarse, porque se podía asegurar salvo rarísimas excepciones, « que la complicidad se recluta entre los profesionales « del delito », provocando el crecimiento de la delincuencia todas aquellas leyes que suavicen su castigo,

En cambio en el Senado esta reforma fué vivamente atacada en el discurso que, sobre el proyecto en general, pronunció el senador Herrera, quien hizo un estudio bastante completo, de los nuevos adelantos de la ciencia penal, y de algunas materias legisladas por el Código (2).

6— Los autores del proyecto, admiten en teoría la distinta penalidad para cómplices y autores, pero en la práctica se han exedido porque la limitación del máximun y la elasticidad corriente de la pena, no establece la diferencia que lógicamente debe existir entre el delito y la complicidad en sus represiones respectivas.

(1) *Exposición de motivos*, pág. 89.

(2) *Diario de Sesiones* de 1903, entregas 11 y 12.



Un ejemplo tomado al azar nos mostrará la verdad de lo afirmado. El robo en ciertas condiciones es penado por la nueva ley, con diez á quince años de presidio. Al autor principal se le puede aplicar cualquier pena que varíe entre diez y quince años. Al cómplice la misma entre diez y catorce y medio; no digo entre diez y catorce, once meses y veinte y nueve días, porque no es de uso dividir la pena de presidio en períodos menores de seis meses, aunque la ley, solo establece la limitación del máximun. Como en la generalidad de los casos se aplica el término medio, ya sea por la existencia de atenuantes ó la ausencia de agravantes, en la práctica, y dada la pequeñísima diferencia anotada, la pena es idéntica para uno y otro, lo que viene á destruir las teorías generales sobre penalidad de los cómplices, aceptadas por la misma Comisión.

El hecho de que en algunos casos se haya comprobado que los cómplices se reclutan entre los profesionales del delito podría servir para que se aumentara la pena en los casos de reincidencia, pero nunca para que se estableciera de primera intención. Por otra parte se sabe que hay individuos que incapaces de cometer por sí solos un delito, son fácilmente inducidos por otros, son propensos á recibir influencias extrañas, y á dejarse dominar por voluntades mas fuertes. De estos tipos puede hacerse un cómplice, pero sus condiciones no son nunca las del autor, ni ofrecen el peligro de éste. La misma pena no se les puede aplicar cualquiera que sea el criterio con que se les mire, como lo decía bien el doctor Rivarola. Sé que hay delinquentes bastantes hábiles para reservarse un papel de cómplice aparente, siendo en realidad los directores del



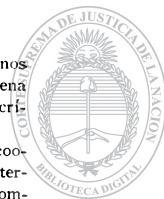


acto criminal. Pero el hecho de que la justicia sea insuficiente para descubrir en estos casos toda la verdad no justifica la medida general, que se expone en muchos casos á penar al cómplice verdadero, y no al fingido con las penas que debían reservarse solo para el autor descubierto.

Para estar de acuerdo con la teoría general y prevenir al mismo tiempo la complicidad profesional, no era necesario igualar las penas. Bastaría con establecerla menor, con el criterio antiguo y con una elasticidad que permitiera tener en cuenta las condiciones del individuo para el primer delito cometido; aplicándole las mismas penas que para el autor como establece el artículo, cuando se tratara de un reincidente. Así se castigaría con toda energía al verdadero criminal, sin exponerse á la injusticia de penar con ese criterio draconiano á un débil de voluntad.

7—El inciso *a* nos dice también que cuando la pena correspondiente al autor fuese la de presidio perpetuo se aplicará al cómplice la de presidio temporal. La clausula es inútil porque según la nueva ley no hay ningún delito al que se aplique la pena de presidio por tiempo indeterminado. Pero, si esta represión existiese ó se colocase de nuevo en el Código Penal, el inciso sería injusto, porque *presidio temporal*, equivale á presidio de tres años en adelante. Lo que quiere decir que cuando al autor debiera aplicarse presidio perpétuo, correspondería al cómplice presidio desde tres años como mínimum. En cambio cuando al autor correspondiese menos ó sea diez á veinte y cinco años al cómplice le tocaría mas, ó sea un mínimum de diez que podría llevarse, hasta veinte y cuatro y medio.

8—Art. 38.—Si el acusado de complicidad prueba



no haber querido cooperar, sino á un crimen menos grave que el cometido por el autor principal, la pena será aplicada al cómplice, solamente en razón del crimen á que tenía intención de prestar ayuda.

Art. 39.— 1ª parte—Si el crimen al cual se ha cooperado no se consuma, la pena del cómplice se determinará conforme á las prescripciones sobre la complicidad y en proporción de la pena de la tentativa en que hubiese incurrido el autor principal.

Los presentes artículos han sufrido mas bien que una derogación un cambio de forma. Ambos están contenidos en el inciso *b*, como puede observarse, comparando sus textos. A su vez la disposición *b* es una reproducción de los artículos 74 y 75 del proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero, que solo modificó la redacción de los artículos 38 y 39, primera parte. Es un cambio puramente de forma.

9—Art. 39.—2ª parte—Pero la circunstancia de que la tentativa no es pasible de pena alguna en el autor principal, no podrá invocarse por el cómplice, sino cuando los principios legales que eximen á la tentativa de castigo, puedan aplicarse á la persona ó acción del mismo cómplice.

Art. 41.—No hay cómplices sin un hecho principal punible: pero la exención de pena, la dispensa ó atenuación que por razón personal existe para el autor principal, no alcanza á aminorar la pena que corresponde á los cómplices, no existiendo tal circunstancia para ellos.

He copiado juntas estas dos disposiciones suprimidas porque son análogas. La Ley de Reformas no las ha reemplazado, produciéndose á su respecto una derogación total que no se ha explicado en las discu-



siones producidas, porque se aprobaron sin observación. Tratan sin embargo dos puntos importantes, que se refieren á la comunicabilidad de las circunstancias atenuantes y agravantes, y al castigo de la tentativa de complicidad. Ambos puntos fueron tocados por el Senador Herrera, en el discurso á que antes me he referido. Por lo pronto me ocuparé del primer punto, dejando el segundo para cuando trate el inciso c.

10—En cuanto á las circunstancias, el artículo 71 del Proyecto Rivarola, sentaba un precepto análogo á los suprimidos al decir que: «Las circunstancias, cualidades y relaciones personales que excluyan, disminuyan ó aumenten la criminalidad, no se tomarán en cuenta, en la aplicación de las penas, sino respecto del autor ó del cómplice á quien conciernan. Sin embargo cuando las circunstancias cualidades y relaciones personales que agraven la criminalidad concernientes á uno de los partícipes, hayan servido para facilitar la ejecución del hecho se tomarán en cuenta tambien para establecer la responsabilidad de los coautores y cómplices que las conocían en el momento en que concurrieron al hecho».

El principio adoptado por el Código Rivarola, y consignado en los artículos suprimidos al Código vigente, es aceptado por la mayor parte de los autores teniendo en cuenta que las circunstancias atenuantes y agravantes son de carácter puramente personal, y como tales no extendibles mas allá del agente, sino en los casos de excepción también consignados (1)

1 Rivarola, obra citada, Tomo I, pág. 271. La materia está bien tratada en Moyano Gacitúa, *Curso de Derecho Criminal*, pág. 163.



El silencio del Código traerá como consecuencia la interpretación del inciso *b* que se hará de una manera mas ó menos caprichosa, según el caso de que se trate. Y de esto tendrá la culpa, una derogación, que no ha tenido en vista las oscuridades á que daría lugar, ya que no es de suponer que haya querido con la ausencia de pronunciamiento, apartarse de las doctrinas corrientes y aceptadas.

11—Art. 40—El que antes del cumplimiento de un delito, haya prometido á los culpables su cooperación para el tiempo solamente que siga á la consumación del delito, no quedará disculpado por la inexecución de su promesa, despues de cometida la acción, si antes que esta acción se consumase, no hubiese declarado clara y expresamente á los culpables que retiraba su palabra.

El presente artículo se ha suprimido en vista del precepto mas amplio que contiene el inciso *c* del que pasaremos á ocuparnos.

12—Antes de ser modificado, el Código exigía para que hubiera complicidad, la existencia de un hecho punible.

Por el inciso *c*, se castiga la tentativa de complicidad, encontrándose su origen en el artículo 76 del Proyecto Rivarola idéntico al presente. Fundándolo sus autores se limitan á decir: «El artículo 76 resta-  
«blece el 58 del Código Tejedor, que reprime la ten-  
«tativa de complicidad, pues no existe razón alguna  
«para eximir de pena al que, por actos externos di-  
«recta é inequívocamente relacionados con el delito,  
«ha tentado cooperar á su realización, si según los  
«principios legales relativos á la tentativa, merece ser  
«reprimido .



La opinión contraria fué vertida en el Senado por el señor Herrera, quien sostuvo que el presente inciso era una monstruosidad jurídica. «Los actos de complicidad no tienen criminalidad propia; ellos se castigan en cuanto se relacionan con un hecho principal punible que les imprime su criminalidad. Existe un nexo entre aquellos y este, y si este nexo se rompe, porque el acto de complicidad no se ha realizado ó se ha realizado solo en parte, pero sin utilidad á la ejecución del delito, queda solo una voluntad mas mas ó menos perversa; un acto aislado no se relaciona con ningun vínculo con el hecho criminoso; una acción que hay que estudiar en sí misma pero no en relación con el delito». (1)

13.—Por mi parte creo que la doctrina del inciso es desacertada. Si el hecho delictuoso no se consuma por causas ajenas á la voluntad del cómplice que ha hecho todo lo posible porque se llevara á cabo, es indudable que su tentativa debe ser castigada, porque su intención en el delito ha persistido, no dependiendo de su persona la falta de consumación. Esto podría ocurrir cuando el cómplice hubiese dado al autor instrucciones sobre el modo de ejecutar el delito ó hubiese proporcionado los instrumentos para cometerlo, ó hubiese prometido prestar una ayuda para después del hecho y este no se hubiese realizado.

Supongamos por ejemplo que se trata de practicar un robo en una casa; que el autor debe entrar en ella, sacar los objetos robados y entregarlos á su cómplice que lo espera afuera con elementos de transporte para llevarlos. Si el autor desiste ó no realiza el hecho por

1. *Diario de Sesiones de 1903*, Entrega 12, pág. 8.



cualquier causa y el cómplice á quien se vigila es encontrado por la autoridad en el lugar convenido, y con los elementos del caso, hay una tentativa de complicidad, castigable, porque sino ha consumado su acto de cooperación ha sido por causas ajenas á su intención de delinquir.

Pero para estos casos se encuentra la previsión del inciso *b*, que establece claramente: «Si el hecho no se consumase la pena del cómplice se determinará conforme á los preceptos de este artículo y la tentativa».

Ahora bien, establecer como lo hace el inciso *c*, que «cuando un cómplice no preste la participación que había convenido dar ó desista de la que hubiere comenzado, antes de que haya podido ser útil al autor principal habrá complicidad tentada» y castigarla es un error que contradice los principios del Código sobre tentativa. En ellos se dice que el desistimiento exime de pena (artículo 9), y aquí se dispone que aunque *se desista* habrá complicidad tentada.

Aparte pues de las razones de derecho, encuentro una incongruencia dentro de la ley misma con esa disposición.

14—El inciso *d* es una transcripción del artículo 77 del Proyecto Rivarola-Piñero-Matienzo. Sus fundamentos dados por los mismos autores son inatacables. «El editor, los cajistas, etc., cooperan, es verdad, á realizar el hecho; pero lo hacen ordinariamente sin propósito criminal, sin el menor deseo de agravar de hecho alguno, sin conocimiento de la trascendencia del escrito ó grabado y del fin á que se encamina; lo hacen solo para ejercer su industria ó su modo de vivir. Sin embargo aunque las personas nombra-

« das presten sus servicios con intención criminal y  
« para que el hecho punible se cumpla, el artículo de-  
« be mantenerse porque de la manera amplia como  
« está redactado consagra una garantía de la libertad  
« de imprenta. La Constitución Nacional ha desecha-  
« do la censura previa; y sería restabla-  
« blecer la peor de las censuras,—la de la ignoran-  
« cia—responsabilizar á los editores, grabadores, ca-  
« jistas, etc. por los actos punibles cometidos mediante  
« la prensa. En efecto antes de imprimir cualquier tra-  
« bajo examinarían, si es ó no ofensivo; y si á su jui-  
« cio fuera susceptible de comprometer su responsa-  
« bilidad; se rehusarían á imprimirlo. El artículo 77  
« se apoya en la doctrina y en la legislación compa-  
« rada». (1)



---

1. *Exposición de motivos*, pág. 90.





## SECCCIÓN SEGUNDA

### TÍTULO PRIMERO

#### DE LAS PENAS EN GENERAL

##### ARTÍCULO 5°

Añadir al artículo 51: «Tampoco se reputan penas la detención ó prisión preventiva de los procesados si fuesen absueltos».

La presente modificación deriva del artículo 56 del Proyecto Rivarola. Desde el momento que la voluntad criminal se presume, realizado un hecho aparentemente delictuoso, su autor debe ser detenido preventivamente. Si resulta culpable el tiempo de prisión preventiva debe computarse porque se considera que la culpabilidad remonta al día del hecho, y no al de la sentencia. Por el contrario si es absuelto no puede haberle recaído ningún castigo y por consiguiente ese tiempo de prisión no puede considerarse como pena. Aún cuando siempre se ha entendido así, el agregado aclara posibles dudas.

##### ARTÍCULO 6°

Modifícase el artículo 52 en los siguientes términos: «En las penas divisibles por razón del tiempo ó de la cantidad, la pena ordinaria del delito será el término medio entre el máximo y el mínimo, pero los tribunales podrán abreviarla ó prolongarla dentro de estos límites, con arreglo al carácter de las circunstancias agravantes ó atenuantes».

El artículo modificado establecía. «En las penas divisibles por razón de tiempo ó cantidad, la pena co-

« rrespondiente al delito será el término medio, de  
« biendo los Jueces recorrer toda su extensión, aumen-  
« tándolas hasta el máximun, ó disminuyéndolas hasta  
« el mínimun, con arreglo al carácter de las circuns-  
« tancias agravantes ó atenuantes que existan, y sal-  
« vo determinación especial de calidad, de tiempo ó  
« de suma que sea hecha por este Código».

La modificación es puramente de forma, y así se  
hizo constar al ser aprobado en la Cámara de Dipu-  
tados.



## TÍTULO SEGUNDO

### CLASES DE PENAS, SU DURACIÓN, EJECUCIÓN Y EFECTOS

#### ARTÍCULO 7°

**Modifícase el artículo 54 así: «Las penas que este Código establece son las siguientes:**

**+ Muerte,  
Presidio,  
Penitenciaría;  
Prisión,  
Arresto,  
Deportación,  
Destierro,  
Inhabilitación,  
Multa».**

El artículo derogado, decía así:

Art. 54—Las penas que este Código establece son las siguientes:

- 1° Muerte;
- 2° Presidio por tiempo indeterminado;
- 3° Presidio desde tres á quince años;
- 4° Penitenciaría por tiempo indeterminado;
- 5° Penitenciaría desde tres á quince años;
- 6° Prisión de uno á tres años;
- 7° Arresto de un mes á un año;
- 8° Destierro de uno á seis años;
- 9° Inhabilitación absoluta, perpétua y temporal;
- 10 Especial, perpétua y temporal;
- 11 Multa.

2—La Ley de Reformas, ha elegido en esta parte un término medio entre el artículo que traía el Có-



digo vigente, y el que contiene el Proyecto Rivarola, que transcribo á continuación:

Art. 9.—Las penas que este Código establece son las siguientes:

- 1º Muerte;
- 2º Presidio;
- 3º Deportación;
- 4º Penitenciaria;
- 5º Multa;
- 6º Inhabilitación;
- 7º Destierro.

3.—La reforma en conjunto es superior al artículo derogado, porque la ley al enumerar las penas, no debe tener en cuenta mas que la calidad, reservándose el tratar la cantidad, para cuando deban distribuirse entre los diversos delitos. Las penas de presidio y penitenciaria por tiempo indeterminado, no tienen ninguna diferencia en cuanto á clase, con las mismas por tres á seis años. Y lo mismo debe observarse con respecto á las otras, donde son igualmente inoportunas esas determinaciones de tiempo. En cuanto al detalle, creo que el Código podía haber ido mas léjos en la reforma, lo que apreciaré al estudiar cada pena por separado.

4.—Muerte.—La colocación de esta pena en la ley dió lugar á una vivísima discusión en la Cámara de Diputados, en la que pronunciaron discursos elocuentes los señores Barroetaveña, Argerich y Olivera; el primero por la abolición, los segundos por el mantenimiento.

Si pretendiera hacer una síntesis de los debates que sobre esta materia se han producido, llenaría un volumen entero; se trata de una de esas cues-





tiones que dividen á la humanidad, desde que se escriben libros y se expresan pensamientos. Los autores mas eminentes con las armas del razonamiento, de la estadística, de la utilidad y de la observación, se colocan en uno ú otro campo, surgiendo de ambos, argumentos brillantes y meditados.

A mi juicio esta cuestión tiene dos aspectos: el teórico y el práctico. El primero se refiere á la sanción doctrinaria, al fondo mismo del asunto y se relaciona con trascendentales cuestiones psicológicas y con el derecho de castigar. El segundo atiende á la conveniencia y se ocupa de discutir, si es ó no necesario establecerla de acuerdo con las condiciones sociales del medio, donde puede ser, eficaz ó inútil. El primer criterio es mas bien moral; el segundo jurídico.

Es posible que algunos abolicionistas crean que en esta cuestión no puede haber criterio legal y que todo debe subordinarse á la discusión psicológica. Si así fuera, se encontrarían en desacuerdo, no solo con los principios sentados en el capítulo II, sinó con los mismos hechos. A nadie, ni aún á los mas convencidos partidarios de la abolición, se le ha ocurrido que la pena de muerte debiera desaparecer de las legislaciones militares, que no debiese aplicarse en las épocas de revuelta, donde muchas veces una vida puede salvar muchas, ó en los momentos de guerra, cuando la muerte es una ley. En estos casos no se vitupera porque deriva de una necesidad y esta se encuentra por encima de todas las teorías.

En las mismas relaciones privadas, no creo que los mismos sostenedores de la abolición dejarían de aplicarla defendiéndose legítimamente de un ataque injusto é inmotivado que hiciera peligrar la propia vida.



Volviendo á la cuestión creo que bajo el punto de vista teórico es esta mas que una cuestión de ciencia una de creencia. La discusión á su respecto no se agota; los argumentos no convencen nunca á uno ni á otro y los discursos que puedan hacerse no cambian las opiniones ya formadas, que siempre existen en una materia como esta que apasiona con calor á los espíritus.

Por mi parte, y en teoría soy contrario á la pena de muerte.

La escuela positiva cuyos principales fundamentos acepto, la sostiene partiendo de la defensa social y encontrando que su establecimiento es indispensable para deshacerse de ciertos elementos perjudiciales, incorregibles, que solo pueden reportar perjuicios á la sociedad. Esta teoría sería consecuente consigo misma, si sostuviera la necesidad de eliminar á todos los malos elementos, entre los cuales sería preciso contar, al loco criminal, al enfermo crónico incurable, al contagioso, al que tuviera defectos físicos pronunciados y aun á los ancianos que hubieran dejado de servir como hacían ciertas tribus salvajes. Sin embargo ellos mismos destinan para unos el hospicio, para otros el hospital y para los últimos la compasión de todos ó la conservación como reliquias por los seres que los quieren.

Pero aún profesando estas ideas abolicionistas, creyendo que la ley penal debe ser un resultado del medio, no vacilaría en aconsejar la pena de muerte, si ese medio represivo estuviera en el ambiente y se impusiera como el resultado de una necesidad.

Apreciando la cuestión con respecto á nosotros, nos bastaría la estadística para mostrar que nuestra socialidad no solo no propicia la pena de muerte, sino que la rechaza como repugnante á la conciencia nacional.



En la Provincia de Buenos Aires, no se ha producido ningún fusilamiento en los últimos veinte años; en la capital de la República, solo dos ó tres. Y este hecho se ha producido á pesar de haberse cometido crímenes bárbaros que encuadraban dentro de las disposiciones de la ley que imponían esta pena. Me bastará recordar al respecto, los tan conocidos de Castruccio y Castro Rodriguez.

Si se observa la conducta de la sociedad, en los casos que un castigo de esta clase se pronuncia, se nota la verdad de lo que afirmo. Las sociedades de Beneficencia, las damas mas distinguidas, los personajes mismos interponen su influencia, se mueven y trabajan para obtener del Presidente de la Republica la gracia tan deseada. Se produce un verdadero movimiento que muestra cuan vivamente se afecta nuestra sociedad, cuando piensa que puede quitarse la vida á uno de sus miembros.

Hace pocos meses, en una de las provincias andinas, los tribunales habían condenado á muerte á un procesado. La sentencia se notificó, los preparativos se hicieron, y todo hacía suponer la ejecución, porque el gobernador se mantenía inflexible para acordar la gracia. Una circunstancia inesperada se produce en la forma de un telegrama del Presidente de la República, en que pedía al gobernador la conmutación de la pena. Este la acordó pocas horas antes de la señalada para el suplicio. Al día siguiente se supo que el telegrama era apócrifo; el hecho fué vituperado, pero el resultado aplaudido.

Y despues se dirá que la conciencia nacional, sostiene y necesita la pena de muerte.

5—*Presidio* -El Código para determinar los caracteres de esta pena decía en el:

Art. 60—Los sentenciados á presidio, trabajarán en beneficio del Estado, siendo empleados en trabajos duros y penosos, y no recibirán auxilio alguno de fuera del establecimiento.

Esta disposición fué criticada con justo motivo, porque la ley al imponer trabajo duros y penosos, sancionaba una crueldad inútil, que excedía á las necesidades de la pena (1).

La reforma queriendo hacer desaparecer ese resabio de venganza sancionó el artículo que transcribo.

#### ARTICULO 8

**Modifícase el artículo 60 así: «La pena de presidio se cumplirá con trabajos forzados en establecimientos destinados al efecto.**

Esta regla fué sacada del artículo 15 del proyecto Rivarola que establecía: «La pena de presidio se cumplirá con trabajos forzados en un establecimiento destinado especialmente al efecto y situado á la mayor distancia posible de los centros poblados. El gobierno de la Nación fundará en alguna de las islas del Sud de la República un presidio al que deberán ser destinados los condenados por los tribunales provinciales.»

La reforma en esta parte ha sido sensata, pero como veremos mas adelante se ha detenido á la mitad del camino.

1 Rivarola, obra citada, tomo I, pág. 340. *Exposición de motivos*, pág. 25.





6—*Penitenciaria*—El carácter de esta pena no ha sufrido modificación. Queda en vigencia el artículo 65 del Código con solo un agregado que la coloca en igualdad de condiciones con la de presidio como vamos á notarlo.

#### ARTÍCULO 9º

Añádase al inciso 2º del artículo 65, después de «condenado», las palabras «á presidio ó penitenciaría».

El artículo queda así redactado en la forma siguiente. Para mayor claridad van especialmente señaladas las palabras agregadas.

Art. 65.—Los sentenciados á penitenciaría sufrirán las penas en las Penitenciarías y donde no las hubiese en establecimientos distintos de los presidios, con sujeción á trabajos forzados dentro de ellos mismos.

Si el condenado á **presidio ó penitenciaría**, no tuviese medios propios para satisfacer la responsabilidad civil en que hubiere incurrido por el delito cometido, el producto de su trabajo se destinará íntegro á ese objeto y al sostén de su familia si la tuviese.

Satisfecha la responsabilidad civil, el producto del trabajo se aplicará á satisfacer los gastos que cause en el establecimiento, y á formarle un fondo propio que se le entregará á su salida.

Lo que se aplique á gastos del penado no excederá de las dos terceras partes de su trabajo.





De acuerdo con el Código antiguo la diferencia existente entre las penas de los condenados á la primera y los condenados á esta era que aquellos serían empleados en trabajos duros y penosos, siendo su producto á beneficio del Estado.

Con la modificación introducida por el artículo 8º quedan ambas equiparadas, y basta para observarlo, comparar los textos que definen sus caracteres.

La ~~pena de presidio se cumplirá con trabajos~~ forzados en establecimientos destinados al efecto, dice el artículo 8.

Los ~~sentenciados á penitenciaría sufrirán las penas~~ en las Penitenciarías y donde no las hubiere, en establecimientos distintos de los presidios, ~~con sujeción á trabajos~~ forzosos dentro de ellos mismos, dice el 65.

En la forma actual han quedado ambas penas, perfectamente equiparadas importando una y otra, trabajos forzosos en establecimientos especiales.

La segunda diferencia existente entre estas penas, ~~se refería al destino que debería darse al producto~~ del trabajo de los condenados.

Los ~~presidarios trabajarían en beneficio del Estado,~~ mientras que los condenados á penitenciaría, ~~destinarían su producto á satisfacer la responsabilidad civil y á sostener su familia,~~ como la disponía solo para ellos el artículo 65.

La reforma al colocar el artículo 9 y suprimir el 6º hace extensivas á los condenados á presidio, las disposiciones sobre destino de los resultados del trabajo que regían para los condenados á penitenciaría.

Suprime así la otra diferencia que existía entre esas dos penas que resultan ahora perfectamente idénticas.



No veo entonces la razón de mantener las dos por-  
que en resúmen constituyen la misma.

7—Además, esta modificación debía haber traído  
como consecuencia lógica, la derogación del artículo  
61. Su sola lectura será la razón mas elocuente.

Art. 61—Los condenados á presidio no podrán ser  
empleados en obras de particulares, ni en las obras  
públicas que se ejecuten por empresas ó contratos con  
el Gobierno.

Si por falta de establecimiento donde deban sufrir  
la pena de presidio, ó por falta de trabajo en que  
deban ocuparse, no pudiesen cumplir su condena, se-  
rán destinados á obras públicas de cualquier género  
con tal que no sean contratadas por particulares.

Este artículo era consecuencia del 60, pero desde  
el momento que se ha establecido en el 65 que el  
producto del trabajo del presidario no es para el Es-  
tado, y que el 8º dispone que debe prestarse en es-  
tablecimientos especiales, es forzosa consecuencia que  
no puedan ser empleados en obras de particulares.

La segunda parte del 61, se basa en que el presi-  
dario debe trabajar para el Estado, pero eso desapa-  
rece con la prescripción del 8º.

Podría decirse que esa segunda parte del artículo  
61, completa al 8º, pero eso solo sería para el caso  
que el gobierno pagara jornal á los presidarios, lo que  
contrariaría el espíritu del artículo 65, que quiere que  
los trabajos sean de una naturaleza tal, que den un  
producto personal, de acuerdo con las condiciones y  
fuerzas del condenado.

8— Cuando el presidio imponía trabajos duros y pe-  
nosos, la excepción del artículo 62, que impide su  
aplicación á las mujeres, menores de edad y mayores

de 60 años, era explicable. ~~Pero hoy que las dos penas han quedado reducidas á la misma~~ la limitación no tiene razón de ser. Todo esto, es una consecuencia de no armonizar las reglas nuevas, con las antes existentes.

9—El criterio de la reforma, cuando ha quitado á la pena de presidio su carácter de crueldad, ha sido bueno, pero como antes decía, se ha detenido sin terminar su obra. Veamos las disposiciones que motivan esta opinión.

Art. 64—La pena de presidio puede ~~ser agravada con reclusión solitaria~~ que no exceda de treinta días, en los aniversarios del crimen.

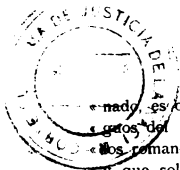
Art. 66—La pena de penitenciaría puede agravarse con reclusión solitaria que no pase de veinte días, en los aniversarios del delito.

Estas dos disposiciones están fundadas en esa misma crueldad que imponía los trabajos penosos. El propósito de ~~hacer expiar al delincuente el delito cometido~~, hacerlo ~~acordar de su acto~~ en los aniversarios, ha informado esos artículos. Ellos son contrarios á los mismos motivos que tuvo la Comisión cuando suprimió el 60, no encontrándose repetidos en el Proyecto Rivarola.

En la Cámara de Diputados el Señor Olivera pidió la derogación, pero su moción fué rechazada, sin discutirse. Sus palabras, han quedado y es de creerse que ellas sean la semilla destinada á fructificar. Son tan elocuentes que no resisto al deseo de transcribirlas:

• Encerrar á un hombre, y en los aniversarios del  
• crimen recordarle inquisitorialmente que en esa época  
• lo llevó á cabo el delito por el cual se le ha pe-





«nado, es contrariar uno de los preceptos mas anti-  
«gos del derecho penal, aquel *non bis in idem* de  
«los romanos, que en general lo respetamos nosotros:  
«y que solo ocasionalmente la Inglaterra, no ha res-  
«petado en su legislación; es reincidir en la penali-  
«dad, es mortificar de nuevo al reo por medio de una  
«operación cronométrica encargada á los que mane-  
«jan las cárceles, con lo que se deforma en ellos jus-  
«tamente el sentido moral, que consiste en no eje-  
«cutar á frío una acción que necesita normalmente  
«toda la pasión, toda la indignación, cuando menos,  
«que la sociedad siente en presencia del delito».

«Se comprende que un hombre, que un grupo, que  
«un estado, se indigne ante el delito; pero que una  
«vez satisfecho lo que se llama la vindicta, es decir  
«la venganza, por la supresión del reo totalmente ó  
«por su confinación en una forma cualquiera, quede  
«satisfecha esa aspiración. Reincidir en ella es arti-  
«ficializar la venganza, es hacerla mas grande de lo  
«que realmente es en la naturaleza. Pasado el estado  
«de pasión, pasada la emotividad que produce el de-  
«lito, la humanidad tiende naturalmente al olvido de  
«ese hecho, porque está en su manera habitual de  
«funcionar olvidar las cosas que han pasado».

«Mantener, entonces, este recurso propio del «Santo  
«Oficio» en sus épocas mas crueles, me parecería que  
«equivaldría á mantener un órgano destinado á la  
«función de la crueldad, despues que ha desaparecido  
«el sentimiento que lo crea, porque evidentemente va-  
«mos abandonando el criterio de la venganza, no solo  
«personal, sino politicamente. (1)

---

(1) *Diario de Sesiones de 1900*, Tomo I, pág. 1039.



10—*Prisión*—Antes de ser parcialmente modificado, el Código decía:

Art. 68—La pena de prisión se sufrirá en cárceles que no sean presidios ó penitenciarías.

La ley nueva suprime este artículo, estableciendo:

#### ARTÍCULO 10

**Derógase el artículo 68, y en su reemplazo: «El condenado á prisión tendrá la obligación del trabajo, de acuerdo con lo que dispongan los reglamentos carcelarios».**

La única diferencia que resulta ahora entre la pena de prisión y las de presidio ó penitenciaría, está, en que á la primera se le impone el trabajo obligatorio, y á las segundas el trabajo forzado. En el fondo se trata de la misma cosa.

11—*Arresto*—Ninguna modificación se ha hecho en esta parte, al artículo 70, que dice: «El condenado á arresto, será puesto en cárcel, policía ó cuerpo de guardia, pudiendo ser arrestadas en sus propias casas las mujeres honestas, las personas ancianas ó valedurías».

12—De todo lo expuesto sacamos en consecuencia que el Código ha establecido tres penas, que en síntesis significan lo mismo y que son: presidio, penitenciaría y prisión. El Código Rivarola, reducía estas, y la de arresto á una sola, que designaba con el nombre de penitenciaría. No creo que se deba ir tan lejos, porque no se pueden equiparar ni colocar en las mismas condiciones á los condenados por verdaderos crímenes con aquellos que solo lo están por contravenciones. Pero se podía haber evitado la enumeración



inútil, englobando en una sola las de presidio y penitenciaria, conservando las otras también unidas para los delitos leves.

13.—*Deportación*.—Esta pena nueva, existente en el Proyecto Rivarola, fué ensayada con mal resultado, por la ley de Diciembre 19 de 1895.

La causa no se encontraba en la pena misma sino en la manera de aplicarla. La ley establecía que las penas correccionales ó de prisión que impusieran los Jueces de la Capital y territorios nacionales á los reincidentes, se cumplirían en los territorios del Sud, que el P. E. designara. Era más bien que una pena nueva, una forma especial de cumplir las establecidas por parte de los reincidentes. El mal resultado fué debida á que siendo reducido el tiempo de las condenas, terminado el proceso, y computada la prisión preventiva, los condenados la cumplían en el viaje ó pocos días después de llegar. La deportación actual tiene otros caracteres, constituyendo una pena distinta é independiente de las demás enumeradas.

14.—La colocación de esta pena en el Código es debida al Proyecto Piñero-Rivarola-Matienzo de donde ha sido tomada. La mejor idea que podamos dar al respecto será la de transcribir de la «Exposición de motivos» la parte que destina á fundar su establecimiento.

«El Proyecto introduce en el número de las penas «*la de deportación*» que no se aplicará en ningún delito en particular, pero que se impondrá á los reincidentes. Carecemos de una estadística de la reincidencia en la República. Pero esto no basta para desconocer que una buena parte de la criminalidad se debe á los delincuentes habituales ó profesionales,



«frecuentemente autores de delitos de corta entidad en sí mismos, pero que mantienen en constante ejercicio á las autoridades policiales y judiciales. Contra una clase de estos delincuentes profesionales, los ladrones, las autoridades policiales se han visto en la necesidad de adoptar medidas extremas é ilegales, como la gira, que por ningún concepto deben tolerarse».

«La segregación de los reincidentes se debe reconocer, pues, como indispensable. La Comisión lo ha comprendido así, y, para legislar esta materia, ha tenido presente principalmente la ley francesa de 27 de Mayo de 1885. La deportación consistirá en la relegación por tiempo indeterminado, que no bajará de veinte años, en la Isla de los Estados ú otra que se destine al efecto. Mas adelante determina el Proyecto los casos de reincidencia que dán lugar á la deportación. Tanto para esta pena como para determinar la colocación del presidio en una isla del sur, la Comisión ha tenido presente el Mensaje y Proyecto presentados, por el Poder Ejecutivo, al Congreso en 27 de Junio de 1883, dos años antes de que se sancionara en Francia la relegación en su forma actual» (1).

15.—El artículo 11 de la nueva ley, repite con ligeras variantes las reglas contenidas en los artículos 25, 26, 27, 28, 29 y 86 del Proyecto Rivarola-Piñero-Matienzo. Su texto es el siguiente:

1. *Exposición de motivos*, pág. 29.



## ARTÍCULO 11



Entre los artículos 70 y 71, introducir los siguientes:

La pena de deportación consistirá en la relegación por tiempo indeterminado en un paraje adecuado que designará el P. Ejecutivo.

La pena de deportación lleva consigo la inhabilitación absoluta. Los deportados estarán sujetos: a la vigilancia de la autoridad; a observar las reglas de inspección que fije la sentencia; a adoptar oficio, arte, industria o profesión.

El deportado que justificare haber observado buena conducta durante quince años obtendrá la exoneración de la pena.

La pena de deportación será impuesta como accesoria de la última condena, cuando concurran las condenaciones siguientes:

- a) Dos condenaciones a presidio,
- b) Una condenación a presidio y una a penitenciaría;
- c) Tres condenaciones a penitenciaría;
- d) Cuatro condenaciones de las cuales una sea a presidio;
- e) Cinco condenaciones de las cuales una sea a penitenciaría;
- f) Seis condenaciones a penas inferiores a las de presidio o penitenciaría, siempre que fuesen corporales.

Las razones que se dan en la «exposición de motivos» sosteniendo la conveniencia de esta pena, son concluyentes. Hay una serie de individuos que se dedican a cometer delitos de menor cuantía, sobre todo contra la propiedad, haciendo de esto una profesión que les proporciona medios de vida.

A estos delincuentes no sería posible aplicarles penas muy fuertes dada la naturaleza de sus actos, y no es posible tampoco abandonar el problema sin solución, sabiendo que esas personas cumplirán la pequeña represión

que la ley impone al delito cometido, para reincidir en él todas las veces que esté en su mano cometerlo.

Una vez descubierto el reincidente por la serie de actos cometidos, la deportación, que lo aísla del medio social en que actúa con perjuicio para todos, es el mejor remedio que puede aplicarse.

En la Cámara de Diputados sin embargo, se produjo una larga discusión á su respecto, encontrando impugnadores que la creían cruel y exagerada.

« La reforma consiste en la resurrección de la pena de deportación, con nuevos refinamientos de crueldad sobre el antiguo sistema romano de la época de los emperadores, recelosos del pueblo y mas aún de la clase patricia, cuya energía trataron de acallar halagando á los débiles y librándose de la presencia de los mas temibles, por medios disimulados, que no chocasen con las ideas recibidas por el pueblo, que se creía rey cuando empezaba su descomposición que marcaba la degradación de sus costumbres públicas y privadas».

El doctor Ugarriza, autor de las precedentes palabras, le llama á continuación «pena terrible», superior en rigor á las de presidio y penitenciaria aún en sus grados máximos de tiempo indeterminado. Su discurso terminó pidiendo la sustitución de esta pena por la de *sujeción á vigilancia especial de la policía*.

La Cámara rechazó este proyecto de enmienda, procediendo de acuerdo con el criterio mas sensato.

La exposición del doctor Ugarriza parte de una base equivocada. Sus consideraciones serían razonables si se tratara de aplicar la pena de deportación á delinquentes políticos para los cuales sería enorme extenderla.





Pero si se tiene en cuenta que ella se refiere á profesionales en la materia, á individuos que por una serie repetida de actos han demostrado su falta de condiciones de adaptación social, sus consideraciones resultan inaceptables. No se trata de ejercer una tiranía sobre buenos ciudadanos, sino hacer uso de una defensa contra elementos perjudiciales. Su idea de la vigilancia sustituyendo á la deportación, es absurda, no solo por la cantidad de policía que sería necesario costear para ejercerla, sinó porque en definitiva se caería en la gíra que ha pretendido evitarse y que consistía en tomar á los ladrones ó rateros conocidos aunque no hubiesen delinquido y tenerlos varios días en una comisaría, á fin de que fueran conocidos por los agentes. Hecho eso se les ponía en libertad, pero como todos los agentes, en todas las secciones tenían orden de prenderlos donde los encontrasen, los ladrones se veían obligados á andar esquivando siempre á la policía.

Además el individuo sometido á esta vigilancia tendría verdaderas dificultades para ganarse la vida honestamente. ¿Quién ocuparía á uno de esos tipos sindicados como peligrosos?

15—El doctor Barroetaveña, propuso aplicar la deportación por un período que variara entre tres años y tiempo indeterminado, para no castigar lo mismo todos los casos y poder hacer distinciones; la Cámara sin embargo no aceptó su indicación.

El proyecto Rivarola era á esta respecto mas previsor conteniendo un artículo, el 27 que establecía: « Después de seis años de condena el deportado podrá « solicitar del Juez de la causa por motivos justificados « licencia para trasladarse á otro punto de la Repú- « blica, por un tiempo que no exceda de tres meses,



« mediante caución pecuniaria y bajo la vigilancia de  
« la autoridad policial. Las licencias posteriores no  
« podrán ser acordadas sino con intervalo de dos años  
« entre una y otra».

Entre nosotros la deportación unida á la colonia penal, está llamada á reemplazar casi totalmente á los sistemas actuales. No solo deriva la ley de la idiosincracia de cada país, sino que también de esas circunstancias se desprende la pena puesto que las condiciones de cada uno imponen consecuencias en consonancia.

En un estado sin colonias y sin territorios extensos y despoblados, el problema de la penalidad tiene que resolverse por el presidio ó la muerte, por la sencilla razón de que no hay otra parte donde colocarlos. Nosotros que tenemos territorios desiertos, regiones inmensas sin población, estamos en situación de crear colonias baratas sin refinamientos de hotel, donde los detenidos pueden estar sujetos al trabajo, con beneficio para ellos y para el Estado. Esbozo la idea, porque su desenvolvimiento sería materia de un estudio sobre sistemas penitenciarios.

Por lo pronto la pena de deportación, ha traído al Código una novedad conveniente, que no ha de desaparecer en las reformas sucesivas.

16 — *Destierro* — El artículo 71 que determina los caracteres de la pena de destierro al decir: «El condenado á destierro será expulsado de la República y conducido por orden del gobierno hasta ponerlo fuera del territorio de la Nación», no ha sido modificado. En este punto la ley de Reformas no contiene mas disposición que la del

+ ARTÍCULO 13

**Añádase al artículo 72: «En caso de nueva violación del destierro, sufrirá la pena de prisión por la parte de tiempo que le falte para completarlo».**



Esta disposición es un simple complemento del artículo 72, que dispone: «A los desterrados que entren de nuevo al territorio de la República sin haber cumplido su condena, se les reagrará la pena con la mitad mas del tiempo de la primera condenación».

El agregado ha sido copiado del artículo 41 del proyecto Rivarola, explicándose por sí mismo.

17—La pena de destierro para los delinquentes ordinarios debería suprimirse de las legislaciones. Su resultado es el de alejar al delincuente del lugar donde ha cometido el hecho, mandándolo á un país distinto, con la imposición de no poder volver al propio durante el tiempo que dure. Si se aplicara al delincuente político sería explicable porque en hechos de esa clase tan elásticos en su apreciación, lo único que se necesita es el alejamiento de su autor para que no moleste al país que considera perjudicial su presencia. Luego tratándose de individuos que no pueden considerarse como criminales, sino y solo como vencidos, no pueden ser repudiados por el Estado que los recibe, porque no se trata de elementos malsanos para la sociedad. En esa materia el delincuente es el derrotado, porque como decía Voltaire con mucha propiedad, las revoluciones nunca nunca triunfan; si vence el gobierno es insurgente el revolucionario; si triunfa este y se con-

vierte en poder es el caído el criminal y también el revoltoso.

Pero tratándose de delitos comunes, hay numerosas razones que hacen pensar en los ineficacia de esta represión. Si el desterrado es un individuo sin posición pecuniaria, su extrañamiento le significa también la miseria para sí y para su familia. Si se trata de un jornalero, que, puede encontrar fácilmente trabajo, el caso no reviste tanta importancia, pero si toca en suerte á una persona que tenga sus ocupaciones y su comercio en un lugar determinado, su salida forzosa, puede significarle la ruina. En un medio extraño donde se le recibirá con recelo, tendrá todas las dificultades posibles para asegurar su existencia y lo muy probable es que se le arrastre al crimen.

Estos argumentos no caben para el desterrado político, porque en el país á que llegan son recibidos con esas consideraciones que se tributan siempre al que ha sido gefe y porque dentro de su país han dejado un caudal de relaciones que pueden prestarles ayuda. Además con respecto á estos hay la necesidad que no existe respecto de los otros.

El doctor Puig Lomez en el trabajo que antes he citado, decía que esta pena podía ser aplicada á los condenados por pequeños hurtos ó raterías. El inconveniente capital que encuentro para esto, es el de que no serían los delincuentes recibidos por los países á quienes se quisiera hacer este obsequio.

Nuestro Código, aplica el destierro, fuera de los casos de delitos políticos al adulterio y á la violación de la cuarentena (artículos 122 y 299). Antes la aplicaba al rapto de mujer casada, pero el artículo que lo imponía ha sido derogado por la reforma. (artículo



133). En principio nuestra doctrina es aceptada por la mayor parte de los tratadistas, y entre nosotros por Tejedor, Rivarola y Moyano Gacitúa.

18— *La ley de residencia*—Según el artículo 1° de la ley de 22 de Noviembre de 1902, «el P. E. podrá «ordenar la salida del territorio de la Nación á todo «extrangero que haya sido condenado ó sea perseguido por los tribunales extrangeros por crímenes ó delitos comunes». Según el 2° «el P. E. podrá ordenar la salida de todo extrangero cuya conducta comprometa la seguridad nacional ó perturbe el orden público».

A su vez el artículo 4° establece que «el extrangero contra quien se haya decretado la expulsión, «tendrá tres días para salir del país pudiendo, el P. E., «como medida de seguridad, ordenar su detención «hasta el momento del embarque». En resumen, el P. E. podrá ordenar la expulsión de un extrangero, con facultad de aprisionarlo hasta el momento de ser embarcado.

Por su parte, el artículo 71 del Código Penal, definiendo el destierro, dice: «El condenado á destierro «será expulsado de la República y conducido por orden del gobierno hasta ponerlo fuera del territorio «de la Nación.»

Bastará comparar los textos de la ley con el del Código para notar que la primera establece una verdadera pena de destierro, de acuerdo con la definición del segundo. Ambas imponen la expulsión del territorio, autorizando la prisión hasta el momento de hacerla efectiva.

Eso explica la colocación en este lugar del presente número.





Debo declarar, que no he visto nunca entre nosotros una ley mas rara que la de residencia, porque contraria los principios fundamentales de nuestra legislación.

Desde el momento que establece una pena debe considerarse como una ley represiva, aplicable por el único poder que tiene facultades para ello, ó sea el judicial. «Ningún habitante de la Nación puede ser penado, sin juicio previo, fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, ó sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa», dice el artículo 18 de la Constitución.

Esta ley saca á los acusados de sus jueces naturales porque quien les aplica la pena, es el P. E. sin forma de juicio y contrariando ese precepto tan precioso que también estatuye nuestra carta y que sintetiza en estas palabras: «todos los habitantes son iguales ante la ley».

En virtud de la ley de residencia, el P. E. elige á los candidatos, los prende, los embarca y los destierra sin darles el derecho de defenderse ni de ser juzgados. Deroga nuestras mas bellas instituciones de derecho, contrariando el *habeas corpus*, tan considerado por los ingleses y americanos.

Es cierto que su sanción fué precipitada, que se produjo en momentos de huelgas y agitaciones, en que se llegó á temer hasta una revolución obrera; todo eso podría constituir una atenuante, pero nunca una eximente, porque nuestros hombres ilustrados que la han votado no podían ignorar, ni su inconstitucionalidad, ni sus malas consecuencias en cuanto á nuestro crédito de país sério. ¿Qué se puede pensar de un Estado que establece la igualdad ante la ley y que la que-





branta, dictando leyes especiales que no se aplican á los ciudadanos? Que divide los poderes y da facultades de juez al P. E.; que erige como principio el oír al acusado y lo deroga en la práctica. Indudablemente nada bueno, ni favorable, como ha sucedido, en el extranjero, donde se le han hecho críticas serias y lo que es peor, con razón.

La ley de residencia debe derogarse por la seriedad argentina. Si se quiere protegernos del anarquismo y de la invasión de malos elementos, que se usen medios que armonicen con nuestras instituciones y sin sacarlos del dominio de la justicia. Nada se opone á que se impida la entrada al territorio á determinadas personas, como dice el artículo 3° de la ley, porque cada Estado es dueño de recibir á quien quiera. Antes de entrar al país, el extranjero, no está bajo el amparo de nuestras leyes y no puede reclamar sus derechos.

Pero extender esta arbitrariedad, al que tiene aquí su domicilio, sin distinguir nada, sin fijarse en que puede tener familia, en que puede hacer tanto tiempo que se encuentre que en realidad sea un argentino, es una monstruosidad sin precedente, tanto en los dominios del derecho, como en los de la práctica.

Por otra parte, pensar que el P. E. pueda usarla siempre para casos, en que sea conveniente es un error; nadie puede estar seguro de que no podamos tener un P. E. mas arbitrario que los otros y que la use para vengar agravios políticos.

¡Son tan ámplias sus disposiciones!

Si atendemos á la necesidad, en un momento difícil, nuestra misma carta, proporciona los medios de afrontarla, por medio del estado de sitio que suspende las garantías constitucionales. Durante esa suspensión el



Presidente de la República puede arrestar ó trasladar á las personas de un punto á otro de la Nación, si no prefieren salir del territorio.

La ley de residencia coloca á los extranjeros en una situación de estado de sitio permanente; con respecto á ellos, y en cualquier momento el Presidente de la República los puede prender y sacar del territorio. Por mi parte creo que ese no es el medio mas adecuado para atraer la inmigración.

Diré por último que imponerla á un extranjero con arraigo importa una casi confiscación, porque la víctima se verá obligada á mandar vender sus bienes con toda la precipitación que las circunstancias le imponen y al precio que se quiera darle.

Esta ley justamente atacada por la prensa nacional puede darnos todavía disgustos internacionales, si una mano previsora no se encarga de borrarla.

19—*Inhabilitación.*

#### ARTÍCULO 75

La pena de inhabilitación absoluta importa:

- 1º La ~~pérdida del empleo ó cargo público~~ que ejercerá el penado, aunque provenga de elección popular.
- 2º La ~~privación de todos los derechos políticos~~ activos y pasivos, durante el tiempo de la condena.
- 3º La incapacidad para obtener cargos y empleos públicos, igualmente por el tiempo de la condena.

#### ARTÍCULO 14

Añádase al artículo 75, como inciso 4º: ~~La pérdida de toda jubilación, pensión ó goce de montepío de que disfrutase ó pudiera corresponderle, salvo que tuviera familia que sostener.~~



La única modificación que ha sufrido el Código con respecto á la pena que estudiamos ha sido la del agregado consignado al artículo 75. Ella ha sido tomada del artículo 44 del Código Rivarola, que no traía las palabras, *salvo que tuviera familia que mantener*. Ellas tampoco se encontraban en el proyecto de la Cámara de Diputados. Cuando se trató el artículo fueron propuestas por el diputado Torino, pero su indicación fué rechazada. Colocadas después en el Senado, la Cámara de origen las aceptó, quedando así en la ley.

El inciso 4º agregado por la ley de reformas se funda como decía la «exposición de motivos» en que ~~« la pena de inhabilitación absoluta se reserva ordinariamente para los malos empleados, y es por este motivo, incompatible con aquellos beneficios que im-~~ portan una recompensa á los buenos funcionarios».

El agregado del Senado es también justo porque no deben extenderse las culpas del delincuente á los miembros inocentes de su familia.

Fundando esta opinión el diputado Varela Ortiz, leyó las siguientes palabras de Mancini: «El derecho á la pensión cuando forma parte del patrimonio, no se podría arrebatar dando á la pena el carácter de confiscación, pues constituye en ciertos casos y en cierta proporción un derecho de su familia».

20— *Multa* — El artículo 79, que se ocupa de esta pena, no ha sido modificado por la reforma, quedando las cosas á su respecto en el mismo estado en que se encontraban antes de la ley.

Pero, en la relación que la multa tiene con las otras penas, se ha introducido una novedad de la mayor importancia, de la que debemos ocuparnos con la atención que ella impone.

**Ninguna pena corporal podrá ser redimida por dinero.**

El presente artículo es nuevo. Bajo la vigencia del Código, antes de la reforma y extendiendo el principio del artículo 49, se dictaron en la Nación y en las Provincias, leyes que reglamentaban la forma de compurgar por dinero las penas corporales. Este artículo de carácter expreso viene á derogarlas, desde el momento que hace imposible su aplicación.

El Código Rivarola, se encuentra en desacuerdo con esta disposición, al decir en su artículo 37: «Cuando la pena de penitenciaría no exceda de dos años podrá substituirse á petición del condenado, por la de multa, á razón de cuatro á diez pesos por cada día de condena, salvo en los casos en que este Código dispone expresamente lo contrario; pero no podrá suspenderse la ejecución de la pena de penitenciaría mientras el condenado no haya oblado la multa y las indemnizaciones pecuniarias».

Fundándolo decían sus autores en la exposición de motivos: «Esperamos que sea admitida la conveniencia de una regla, que tiende á disminuir en los límites de lo posible el mal siempre considerable de una gran población de las cárceles. Hay por otra parte concordancia entre esta regla y las leyes que rigen en la República la excarcelación provisional, y es justo que si un depósito de dinero es suficiente caución de la libertad provisoria, una pena pecuniaria pueda substituir á la corporal. Ultimamente el Congreso ha sancionado la sustitución de las penas





« corporales por pecuniarias en los casos de excarcelación ».

La Comisión del Senado decía en su despacho que el objeto de la presente disposición era derogar la ley de Octubre de 1890, que admitía la sustitución pecuniaria en los casos de excarcelación. De hecho, no solo deroga á esa ley nacional, sino á las provinciales análogas.

La razón que se dió para sancionar este artículo que no fué discutido, fundóse en que era « absolutamente necesario establecer como base de la penalidad, la igualdad y la justicia » (1).

Estoy persuadido de que si hay una disposición en el Código, cuya supresión rápida se impone en la presente. Ella contraria nuestras costumbres, nuestro modo de ser y nuestras conveniencias.

Moyano Gacitúa contrario en general á la pena de multa, que admite sin embargo para algunos delitos, sostiene que las penas como la prisión antes de la reforma y el arresto ahora, significan una crueldad, que no reporta ninguna ventaja social. El hecho de encerrar á un hombre por un pequeño delito, sin ocuparlo en nada, sustrayéndolo á su actividad, es contrario á toda teoría científica (2).

En materia penal, es necesario apartarse de las teorías bíblicas sobre expiación y dejar que las cosas se resuelvan en un sentido mas social dejando su parte á la conveniencia.

---

(1) Palabras del diputado Sanchez, *Diario de Sesiones* de 1900, tomo I, pág. 1055.

(2) Moyano Gacitúa, *Curso de derecho criminal*, pág. 309 y siguientes.



Un individuo cualquiera tiene un incidente como resultado del cual es procesado por lesiones leves. Se trata de un hombre de trabajo que ha contravenido disposiciones del Código, ocasionalmente, como lo podría haber hecho cualquiera. ¿Qué es mas útil á la sociedad y al individuo? ¿Confinarlo, encerrarlo en una prisión ó permitirle que sustiuya su pena por una cantidad de dinero que forma parte de su patrimonio? Creo mejor lo segundo, no solo como mas útil, sino como mas moral.

Se me objetará quizás, que un hombre rico á quien no le importe el dinero, podrá cometer impunemente una série de delitos de menor cuantía, y salvarse siempre de las penas, por medio del pago de su equivalente. Esta objeción tendría seriedad, sino hubiesen penalidades especiales para la reincidencia que se aplicaran precisamente á esas personas, que por la repetición constante de actos delictuosos muestran su falta de condiciones para vivir en sociedad.

Pero cerrar las puertas á la compurgación en los delitos leves, obligando al autor á la vergüenza de la prisión, sustrayéndolo á su trabajo, á su familia y á su actividad, es realmente monstruoso. Y si se tiene en cuenta que el condenado en estas condiciones, pesa sobre el Estado que debe mantenerlo y costearlo, la reforma aparece mas inconveniente.

Se dirá talvez, que hay un principio de injusticia en que solo el rico puede pagar, mientras que el pobre en el mismo caso, tiene que soportar su condena corporalmente. Esta objeción no es de valor; en primer lugar porque la cantidad necesaria para la compurgación podría variar entre ciertos límites para que pudiera tenerse en cuenta la fortuna del procesado



y en segundo porque á un hombre honesto es muy difícil que le falte quien le proporcione los fondos que necesite, si es que su previsión no lo ha remediado de antemano. Además que las leyes se hacen para la generalidad y el hecho de que pudieran ser injustas para casos aislados no invalida su bondad.

Por mi parte creo que esta disposición desaparecerá antes de mucho por la protesta que tendrá que provocar su aplicacación al herir muchos intereses y ya sea que este Código se modifique ó no en cuanto á su conjunto.

22—Suprimida la sustitución de pena algunos funcionarios judiciales, entendieron que la excarcelación bajo fianza quedaba separada de la ley. Se basaban en que la fianza respondía al equivalente en dinero de la pena impuesta, cuando el condenado no se presentaba, es decir que no compareciendo este, se compurgaba la pena corporal liquidándose el importe correspondiente que era satisfecho por el fiador hasta el límite de su caución.

La cuestión se hizo simultáneamente en la Capital y Provincia de Buenos Aires, por parte de los Agentes Fiscales. En ambos tribunales se resolvió el rechazo admitiendo las excarcelaciones (1).

---

1 He aquí el fallo dictado el 7 de Octubre de 1903, por la Cámara en lo Comercial, Criminal y Correccional, de la ciudad de Buenos Aires: Considerando: Que la disposición del artículo 12 de la ley de reformas al Código Penal no es ni puede ser derogatoria del título 18 del Código de Procedimientos que consagra el beneficio de la libertad bajo fianza. No lo es porque dicho artículo solo prohíbe la redención de las penas corporales por dinero y la excarcelación bajo fianza no tiene, en modo alguno ese resultado, desde que ella solo se acuerda á los «procesados y durante el proceso». No puede serlo, por-

Respeto á esta materia la consecuencia del artículo 12, ha sido la de dejar que la caución responda á los daños, perjuicios y costas, pero nunca á la com-

que la libertad bajo fianza mientras se substancia el juicio, es materia propia de las leyes procesales y como están reservadas á las Provincias artículos 67, inciso 11, 104 y 108 de la Constitución Nacional, es evidente que el Congreso no ha podido tener el propósito de legislar sobre una institución que no está comprendida en los poderes que la Constitución le acuerda; que, por otra parte, son manifiestos los diversos propósitos y objetos de una y otra ley; la de forma quiere suprimir dentro de ciertos límites la injusticia necesaria, como se le ha llamado, de la prisión preventiva y acepta con ese fin, que un procesado que puede ser inocente permanezca en libertad; la de fondo no se ocupa del procesado, sino del condenado, y con el propósito de hacer mas eficaz la pena corporal ordena que se sufra tal como se ha impuesto, cómo puede entonces ser ésta derogatoria de aquélla si las dos legislan sobre objeto diverso? que la circunstancia invocada por el inferior en el segundo considerando de su auto, de que en caso de comparecer el fiador no podría aplicar la fianza al pago de la pena, si es muy exacta cuando se trata de penas corporales, no lo es si la pena es pecuniaria y en todo caso nada tiene que ver con la subsistencia ó derogación de la excarcelación bajo fianza, cuyo fin no es solamente el pago de la pena. De esa circunstancia no puede deducirse sino que en adelante la fianza no se aplicará al pago de la pena corporal, pero en cambio puede aplicarse y se aplicará para satisfacer las penas pecuniarias, las costas y responsabilidades civiles, y sobre todo, la comparencia del procesado, fin primordial de la fianza. La observación del inferior, carece pues, de toda importancia para fundar la conclusión á que arriba. Que el mismo Código de Procedimientos suministra la prueba mas concluyente de que la aplicación de la fianza al pago de la pena corporal no tiene la menor influencia sobre la institución misma de la libertad bajo fianza. Dicho Código, en efecto, no establece como uno de los fines de la fianza el pago de pena corporal.







purgación que antes se hacía, y ahora se prohíbe. Así se estableció con claridad en la discusión producida en la Cámara de Diputados, donde dijo el Doctor Argerich: «En el orden de la materia penal, no hay « que confundir nunca al encausado que tiene en su « favor una presunción de inocencia, con el condenado, que merece todos los rigores de la ley. No tiene nada absolutamente que ver una cosa con otra. Mas: le anticiparé como opinión mía (1) que desearía que pudiera ampliarse en lo posible la excarcelación bajo fianza en los delitos en que no fuese peligroso acordar esa excarcelación. Sería una economía para el Estado, y sería una justicia para el encausado. Con esto no se turba en nada el derecho de las catorce constituciones que ha enumerado el Señor Diputado por Buenos Aires, ni se les lesiona en nada. La libertad bajo fianza se dá al procesado, no al condenado. (2)

---

«La caución tendrá por objeto, dice el artículo 379, garantizar la comparencia del procesado cuando fuese llamado ó citado por el juez que conociere de la causa. Garante además el cumplimiento de la pena pecuniaria, las costas del juicio y las responsabilidades civiles que nacen del delito en caso de que el procesado no compareciese.»

Ni una palabra, como se ve, de la pena corporal, lo que demuestra evidentemente que la excarcelación bajo fianza, no solo puede subsistir, sino que ha sido establecida por el Código con abstracción de la substitución por dinero de la pena corporal.

Por ello y concurriendo en este caso los requisitos del artículo 376 del Código de Procedimientos, se revoca el auto apelado, y devuélvase á efecto de que se fije el importe de la fianza.

(1) Se dirigió al Diputado Ezquer que había manifestado la duda.

(2) *Diario de Sesiones de 1900*, Tomo I, pág. 1056.

# TÍTULO QUINTO

## DE LA AGRAVACIÓN DE LAS PENAS

1—Los títulos III y IV no han sufrido reforma alguna. En el presente se han introducido algunas modificaciones que pasaremos á estudiar.

### ARTÍCULO 15

**Derogase el inciso 20 del artículo 84, reemplazándose con el siguiente: Ser reincidente, no contándose las condenaciones por delito exclusivante militar ó político. Esta agravante no podrá aplicarse si han pasado diez años de la anterior condenación.**

**Inciso 21—El concurso de varias personas en el hecho delictuoso, salvo los casos especialmente legislados.**

La reforma agrega dos incisos al artículo 84, que enumera las circunstancias agravantes. El primero se coloca en reemplazo de otro ménos ámplio; el segundo es nuevo en la ley.

2—El ~~inciso segundo derogado~~ contaba entre las agravantes la de «ser reincidente de delitos de la misma especie». El nuevo extiende esa regla y la impone á toda reincidencia.

Desde luego se nos ocurre que la conservación del inciso 19, es completamente inútil. En él se establece como agravante la de «Haber sido el culpable castigado anteriormente por delito á que la ley señale igual ó mayor pena».

Cuando la reincidencia era de clase como establecía





el inciso 20, esa disposición era natural, porque tendía á contar la agravante cuando no siendo de la misma especie que los anteriores el delito cometido ahora, el culpable había sido castigado antes por un delito á que la ley señalara igual ó mayor pena. La reincidencia entonces, no era agravante, sino, cuando el delito nuevo no era de la misma especie de los anteriores, y cuando la pena que mereciera fuera menor que la de aquellos, aún siendo de clase diferente. Pero hoy que según el nuevo inciso 20, se aplica á todos los casos, el distingo del 19, carece de objeto, porque el primero lo comprende.

3—El criterio del Código al considerar como reincidencia la comisión de un nuevo delito cualquiera que sea su especie considerando como tal á un delincuente acusado de lesiones y condenado antes por hurto, ha sido tomada del artículo 84 del Código Rivarola, informado en ese espíritu.

Su fundamento ha sido dado en la «exposición de motivos» cuando dice: «Si la reincidencia revela la profesión « ó la tendencia á adquirir la profesión del delito y « la mayor perversidad del sujeto, es claro que el criminal acusa y pone de relieve aptitudes mas varias « para el crimen, una habilidad mas desarrollada, una « audacia y una inmoralidad mas considerables, cuando repite sucesivamente, no obstante las condenas « de que es objeto, delitos muy diversos por su índole y clase».

La erepción que se acuerda á los delinquentes políticos y militares se explica por si misma dada la naturaleza de esos delitos.

La última parte al establecer que no se computará la agravante de reincidencia, cuando hayan pasa-

do diez años de la condena anterior sanciona en cierto modo la prescripción de la reincidencia. La regla está informada en el mas estricto espíritu de justicia, porque cuando un individuo ha pasado tanto tiempo sin delinquir se le debe considerar corregido, y debe suponerse que en los actos cometidos con largos intervalos no ha obedecido á esas tendencias profesionales, que es lo que se quiere combatir castigando la reincidencia.



Encuentro sin embargo, que el tiempo que se impone es muy largo, sobre todo si se tiene en cuenta que en el título de la prescripción se acuerda esta en cuanto á la pena, cuando ha pasado un tiempo igual al de la condena y dos años mas.

En resumen creo que la prescripción de la reincidencia debía colocarse en el título general de la prescripción, y establecer plazos variables según el tiempo por el que se impuso la primera condena.

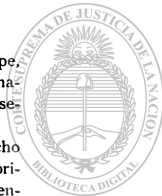
Esto es importante para las excarcelaciones que según la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, y los Códigos de Procedimientos de las otras Provincias, no se acuerda al reincidente.

El Doctor Puig Lomes, Juez del Crimen de este Departamento, aplicando por analogía á la reincidencia, las reglas de la prescripción en general, la consideró producida en un caso de excarcelación. Este no hizo jurisprudencia porque fué revocado por la Cámara.

4—El principio del inciso 21 que considera agra-  
vante la concurrencia de varias personas para come-  
ter el delito, es sensato, porque debe presumirse mas cerca de la profesión de delincuente al que busca ayuda, combina el hecho y lo piensa con auxilios age-

nos buscando otros á quienes posiblemente corrompe, y no á aquel que lo realiza solo sin arrastrar á nadie en su caída. Con esto se reprime con mas seguridad al delincuente profesional.

5—El artículo 17 que trataremos despues, ha hecho tambien una derogación en el presente título, suprimiendo del inciso 2º del artículo 84, las palabras: «en-  
«tendiéndose que la hay cuando se obra á traición ó  
«sin peligro para el agresor». El inciso reformado queda en estos términos: «Ejecutar el hecho con ale-  
«vosía». La supresión de las palabras restantes es correcta, porque no siempre que se obra á traición se procede con alevosía.



# TITULO SEXTO

## DE LA PRESCRIPCIÓN

Las modificaciones que se han hecho en este título son aclaratorias y de forma. No necesitan explicación y bastará para notar sus alcances transcribir los artículos derogados y sus reemplazantes.

### ARTÍCULO 16

**Añádase en el inciso 3° del artículo 89 después de la palabra «arresto», la palabra «inhabilitación».**

He aquí como queda el

### ARTÍCULO 89

El derecho de acusar se prescribe:

1° Por delitos que tengan pena de muerte, presidio ó penitenciaría por tiempo indeterminado á los quince años;

2° Por delitos que tengan pena de presidio ó penitenciaría por tiempo ~~indeterminado~~ á los diez años;

3° Por delitos que merezcan pena de prisión, á los tres años, y de multa, arresto ó **«inhabilitación»** al año.

### ARTÍCULO 16 (Continuación)

**Queda reemplazado el artículo 91 así: La prescripción de la acción empezará á correr desde la media noche del día en que se cometió**





el delito, ó si este fuere continuo, en que cese de cometerse. La prescripción de la pena empezará á correr desde la media noche del día en que se notifique al reo la sentencia firme, ó desde el quebrantamiento de la condena, si esta hubiese comenzado á cumplirse.

El artículo 91 reemplazado por el presente, decía así: «Los términos de la prescripción comienzan á contarse, para las acusaciones, desde el día que se comete el delito, para las penas, desde que se interrumpe su ejecución».

La reforma ha tomado la redacción de los artículos 100 y 101, del Proyecto Rivarola-Piñero-Matienzo.

#### *ARTÍCULO 16 (Continuación)*

Queda reemplazado el artículo 92, así: **Si antes de vencido el término, comete el reo otro delito, la prescripción queda sin efecto.**

El artículo 92 establecía: «Si antes de vencido el término comete el reo otro delito de la misma especie, ó que merezca igual ó mayor pena, la prescripción queda sin efecto».

Esta modificación tomada del artículo 102 del Código Piñero-Matienzo-Rivarola, es consecuencia de la nueva teoría sobre reincidencia establecida en el artículo 15 de la ley y de que ya nos hemos ocupado.

El artículo 92, se encontraba de acuerdo con los incisos 19 y 20 del artículo 84, pero reformados estos tenía por fuerza que cambiar también.

# LIBRO SEGUNDO

---

## SECCIÓN PRIMERA

### DE LOS DELITOS Y SUS PENAS

---

## TITULO PRIMERO

### DELITOS CONTRA LAS PERSONAS

---

## CAPÍTULO PRIMERO

### *Del homicidio*

#### 1—(Disposiciones derogadas)

Art. 94—El que á sabiendas mata á su padre, madre ó hijo, legítimo ó natural, ó á cualquier otro ascendiente, descendiente ó á su cónyuge, será castigado:

1º Con la pena de muerte, si no concurre circunstancia atenuante alguna;

2º Con presidio por tiempo indeterminado, si hubiese una ó mas circunstancias atenuantes.

Art. 95—El que mata á otro no estando comprendido en el artículo anterior, será castigado:

1º Con la pena de muerte, si el homicidio se perpetra por precio ó con alevosía, ó por medio de veneno, incendio ó descarrilamiento, siempre que no haya circunstancia atenuante alguna;







2º Con la pena de presidio por tiempo indeterminado, si hubiere una circunstancia atenuante;

3º Con presidio de diez á quince años, si concurrieren dos ó mas circunstancias atenuantes.

Art. 96—En los demás casos no comprendidos en los artículos anteriores, el homicidio será castigado:

1º Con presidio de diez años hasta por tiempo indeterminado, si hay una ó mas circunstancias agravantes;

2º Con presidio por seis á diez años, si no hubiese circunstancia agravante alguna;

3º Con presidio por tres á seis años, si hubiese una sola circunstancia atenuante;

4º Con penitenciaría por tres á seis años, si concudiesen dos ó mas circunstancias atenuantes.

Art. 97—La pena será tres años de prisión si la víctima misma provocó el acto homicida con ofensas ó injurias ilícitas y graves.

Art. 98—Cuando en riña ó pelea en que toman parte más de dos personas resultasen uno ó mas muertos, se observarán las disposiciones siguientes:

1º Si constase quien ó quienes dieron la muerte, solo él ó ellos serán castigados como homicidas; y como cómplices los otros que estuvieron de su parte;

2º Si la muerte se produjese por el número de las heridas, no siendo mortal alguna de ellas, todos los autores de las heridas serán castigados como homicidas, con el mínimun de la pena señalada para este delito;

3º Si no constase quien ó quienes infirieron las heridas, todos serán castigados con prisión de uno á tres años.

Art. 99—El acto de disparar intencionalmente una

arma de fuego contra una persona sin herirla, será penado con uno á tres años de prisión. Esta pena se aplicará aunque se cause herida á que la ley señale pena menor, siempre que el hecho no importe un delito mayor.



## CAPÍTULO SEGUNDO

### *Infanticidio*

Art. 100—La madre que por ocultar su deshonra cometiese infanticidio en la persona de su hijo, en el momento del nacimiento ó hasta tres dias despues, y los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometiesen el mismo delito, serán castigados con la pena de penitenciaria por tres á seis años.

Art. 101—Fuera de estos casos, el que cometa infanticidio, será castigado con la pena del homicida.

2—Enumerados ya los artículos suprimidos pasemos al estudio de las reformas, el que haremos por partes, para facilitarlos.

### ARTÍCULO 17

**Deroganse los artículos 94 á 106 y 119 á 121, y en su reemplazo:**

### DELITOS CONTRA LAS PERSONAS

## CAPÍTULO PRIMERO

### *Delitos contra la vida*

1º Se impondrá la ~~pena de presidio de diez á veinticinco años, al que matare á otro, siempre que el hecho no esté de otra manera castigado en este Código ó exento de pena.~~

El presente inciso viene á reemplazar al artículo 96 y á los incisos 2º y 3º del artículo 95. El derogado,



castigaba el homicidio simple con penas que variaban entre tres años de penitenciaría, y presidio por tiempo indeterminado, según que concurrieran ó no circunstancias atenuantes y agravantes, cuyo número debía ser tenido en consideración.

El criterio general de esa penalidad, fué justamente criticado. El número de las circunstancias atenuantes ó agravantes, no debe servir para fundar la pena, porque no se deja margen al juez, para que aprecie la importancia de esas circunstancias. Si se tiene en cuenta que el antiguo artículo 52, reemplazado por el 6º de la ley de reformas, imponía la apreciación del carácter de las circunstancias para la aplicación de la pena, resulta su concepto general en contradicción con el que impone la regla del número.

Una atenuante, que solo deriva del proceso como es la de «haber corrido la mitad del tiempo necesario para la prescripción del delito» neutralizaba una agravante tan seria como la de reincidencia, premeditación ó alevosía.

El número no puede tomarse como base, por la distinta importancia que ofrecen las diferentes circunstancias, en las cuales una agravante, puede equivaler á todas las atenuantes del hecho en cuestión y recíprocamente.

3—El inciso que examinamos ha sido tomado del artículo 110 del Código Rivarola-Matienzo-Piñero. En la Cámara de Diputados no se discutió su penalidad, á pesar de reformar de una manera tan seria los principios antiguos.

La exposición de motivos decía al respecto: «Se • tratará aquí del homicidio doloso, con dolo cierto, ó • sea con intención determinada de matar, forma que



« no requiere precisamente que haya mediado *premeditación*, concepto que de conformidad con el Código vigente, no mencionamos como circunstancia cualitativa del homicidio, pero que servirá cuando concurra, para demostrar la intención determinada de matar».

« Fijamos la pena de este delito en presidio de diez á veinticinco años. Consideramos que esta pena es la necesaria para reprimir el homicidio con voluntad de matar y con todas las agravantes que no hayan dado motivo para una clasificación especial en el artículo siguiente. Esta pena cuyo mínimun coincide con el máximun de la que el Código vigente fija para el homicidio sin circunstancias agravantes, se aplicará también á los casos del artículo 96, inciso 1° del mismo Código, que se reprime con presidio de diez años, hasta presidio por tiempo indeterminado».

El aumento introducido es demasiado severo. El Código en sus diversas graduaciones en que se apreciaba el número de las circunstancias, aplicaba al homicidio simple un mínimun de tres años de penitenciaría que daba el inciso 3° del artículo 96, y un máximun de presidio por tiempo indeterminado que imponía el 2° del artículo 95.

La reforma fija un mínimun de diez años. Si se tiene en consideración que los tribunales imponen el término medio de las penas cuando estas son elásticas (ver artículo 6 de la ley de reformas) tenemos que todos aquellos casos de homicidio simple que antes se penaban con cuatro años y medio de presidio ó penitenciaría (artículo 96, incisos 3 y 4) se castigarán hoy con el término medio de diez á veinticinco ó sean diez y siete años y medio, lo que encuentro enormemente



exagerado. No he encontrado en los antecedentes del caso, ninguna razón para producir este cambio tan brusco. Entre nosotros, hay que tener cuenta para castigar el homicidio, dos puntos de vista, la represión para delincuente por tendencia, ó habitual que generalmente premedita su crimen y el castigo para ese homicidio que deriva de ciertas exageraciones de raza y que se combinan también con la educación.

Estoy de acuerdo en que para los primeros haya mayor severidad y el mismo Código así lo admite, cuando coloca en este artículo en estudio los incisos 2º y 3º.

Pero para el segundo creo que es más conveniente buscar los medios preventivos y no las represiones exageradas.

Nuestro pueblo tiene del valor una idea elevadísima. Sus antepasados, el español y el indio y después el gaucho, hacían de ella una religión, un culto. Infiltrados estos principios en nuestra sangre, provocan con frecuencia el crimen. En las clases elevadas, donde estas asperezas se corrigen por la educación, hay una válvula de escape, el duelo, que no existe con todas sus formas en las esferas populares, De aquí que un pretendido agravio, una opinión que se sabe ha sido lanzada, provoca la riña y como consecuencia la lesión y el homicidio. Afortunadamente esa costumbre de pelear por solo el gusto de medir las fuerzas se va perdiendo, y no se encuentra ya ni en los colegios, pero esa otra de reprimir personalmente, por exageradas susceptibilidades subsiste y es ley, como que la apoya el consenso social que consideraría en menos á quien no las afrontase dejándolas pasar.

Es claro, que no voy á sostener la impunidad de



esos delitos porque ya nuestro estado de civilización no lo permite, pero creo que para ellos la ley no debe ser rigorista en exceso, sino adaptarse al medio, teniendo en cuenta los antecedentes. Si el artículo diera un mínimun de tres años, estaría mas de acuerdo con su contenido.

5- INCISO 2-

Corresponderá la pena de muerte, al que matare á su padre, madre ó hijo ó á cualquier otro asciente ó descendiente ó á su cónyuge, sabiendo que lo son.

INCISO 3º

Corresponderá la pena de muerte:

- a) Al que matare á otro, por precio ó promesa remuneratoria, ó con alevosia ó ensañamiento, ó por impulso de perversidad brutal ó por medio de incendio, inundación, descarrilamiento ó explosión, ó cualquier otro medio capaz de causar grandes estragos.
- b) Al que matare á otro para preparar, facilitar, consumir ú ocultar otro hecho punible ó para asegurar sus resultados ó la impunidad para sí ó para sus cooperadores ó por no haber obtenido el resultado que se propuso al intentar el otro hecho punible.
- c) Quedan derogados en el inc. 2º del art. 84, las palabras «entendiéndose que la hay cuando se obra á traición, ó sin peligro para el agresor».

Los presentes incisos han sido tomados del artículo 111, incisos 1º, 2º y 4º del proyecto Rivarola, con la diferencia que allí se imponía para estos mismos delitos la pena de presidio perpétuo. El artículo decía así:

Corresponderá la pena de presidio perpétuo:

- 1º Al que matare á su padre, madre ó hijo, ó á



cualquiera otro ascendiente ó descendiente, ó á su cónyuge ó á su benefactor, sabiendo que lo son:

2º Al que matare á otro por precio ó por promesa remuneratoria, ó con alevosía ó ensañamiento, ó por impulso de perversidad brutal, ó por medio de incendio, inundación, descarrilamiento ó explosión, ó cualquier otro medio capaz de causar grandes estragos.

3º Al que matare á la vez á dos ó mas personas.

4º Al que matare á otro para preparar, facilitar, consumar ú ocultar otro hecho punible; ó para asegurar sus resultados ó la impunidad, para sí ó para sus cooperadores, ó por no haber obtenido el resultado que se propuso al intentar el otro hecho punible.

La pena de muerte en este proyecto se aplicaba en el caso que señala su artículo 85: «El condenado á presidio perpétuo que reincidiese en un delito por el que merezca la misma pena, sufrirá la de muerte.

« La pena de muerte decían, no se aplicará, según « nuestro proyecto, por un solo delito; para este, la « seguridad social quedará satisfecha con la total segregación del individuo por toda su vida cuando el « delito lo haga acreedor al presidio perpétuo, pero si « durante esta pena el delincuente cometiera otro delito que también la merezca, los argumentos de la « irreparabilidad, ó la desigualdad de las penas, ó cualquiera otros, deberán ceder ante la necesidad de la « eliminación absoluta del delincuente (1).

6—Los argumentos que hemos dado al hablar de la ~~pena de muerte~~ en general son perfectamente aplicables al presente artículo. Nuestra sociabilidad rechaza

1 *Exposición de motivos*, pág. 23.



la pena de muerte y sino en absoluto, por lo menos con esa frecuencia que el Código establece.

La pena de muerte ha sido colocada en la ley, pero que no se ha querido hacer una reforma de fondo y suprimirla, pero en el hecho, estaba derogada por su falta de aplicación y por esa serie de trabas que los Códigos de Procedimientos se han encargado de colocar.

En el despacho de la Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados, se suprimía el inciso 8° del artículo 82 que impedía la aplicación de la pena de muerte cuando la causa hubiese durado mas de dos años. En Diputados se aceptó, pero el Senado la restableció, quedando en la ley. Encuentro sin embargo que hoy no tiene importancia. Antes y vigente el artículo 94, la pena de muerte solo se imponía, cuando no hubiese ninguna circunstancia atenuante. De manera que al decirse en la ley, que el transcurso de dos años en la tramitación del proceso, era atenuante cuando el delito mereciera pena capital equivalía á establecer que esa pena no podria aplicarse.

Pero desde el momento que los incisos en estudio aplican la pena de muerte á ciertos delitos sin exigir para ello que no hayan atenuantes, significa que la existencia de una de estas circunstancias en nada influye para la aplicación de esa pena.

De manera entonces que el propósito tenido en vista por la Comisión del Senado cuando decía «que debía «mantenerse la disposición vigente, como un medio «de limitar en lo posible la pena de muerte», falla por su base, porque ese mantenimiento en nada lo evitará desde el momento que los incisos en estudio aplican esa pena sin tener en cuenta las atenuantes; se limitan al hecho.





Creo por todo esto, que la reforma se ha excedido, pues sus mismos autores han pensado en limitar la pena capital, dejando sin embargo al Código en condiciones contrarias á sus propósitos.

Si la pena capital no se ha aplicado hasta ahora, sino en contados casos, porque nuestra conciencia de pueblo la rechaza, se ha hecho mal en aumentar las ocasiones en que debía ser aplicada.

La reforma como puede verse la impone sin distinciones al caso del antiguo artículo 94, inciso 1º y al mismo del artículo 95, inciso 1º, agregando casos nuevos que consigna en el sub-inciso *b* del inciso 3º.

7.—INCISO 4º

Corresponderá la pena de penitenciaria por tres á diez años:

- a) Al que matase á otro, si la víctima misma provocó el acto homicida con ofensa ó injurias ilícitas ó graves.

La presente disposición reemplaza al artículo 97, que para el mismo caso aplicaba la pena de tres años de prisión. Entre uno y otro artículo preferimos el antiguo mas en armonía con nuestros caracteres y con esos principios de que hablamos en el número 4 de este capítulo. La pena de este artículo no está destinada al delincuente habitual, sino al hombre ligero, demasiado vehemente que no tolera una injuria y la lava con sangre. Debo observar además, que si hay un caso para el cual se justifica la menor elasticidad ó la firmeza de la pena es el presente por la igualdad de condiciones en que se encuentran todos los que reciben esas ofensas ó injurias ilícitas y graves.

La penalidad del artículo es excesiva, porque la si-



tuación del matador, dentro de su espíritu, ~~es la de un término medio~~ entre la legítima defensa y el simple homicidio. Es la de un excedido en la defensa y la pena no debe fulminarlo con esa dureza.

~~En la discusión que tuvo lugar en~~ la Cámara de Diputados quedó establecido que las injurias á que se refiere el artículo, no son las de hecho, que autorizan un represión mas seria, á título de legítima defensa.

*X— INCISO 4.—(Continuación)*

**Corresponderá la pena de penitenciaria por tres á diez años:**

- b) A la ~~madre que para ocultar~~ su deshonra, matare á su hijo durante el nacimiento ó hasta tres días despues y á ~~los padres, hermanos, maridos~~ ó hijos que, para ocultar la deshonra de su hija, hermana, esposa ó madre, cometieren el mismo delito.

Este sub-inciso ha sido colocado en sustitución del artículo 100, que establecía una penalidad inferior, limitando el máximun á seis años. También en este caso preferimos el criterio antiguo.

El infanticidio en los casos del artículo ~~es un delito provocado~~. Ninguna madre legítima estará en el caso de cometerlo, porque no tendrá ninguna deshonra que ocultar.

Puede afirmarse que ~~es un delito causado por el prejuicio social y por el abandono del amante~~, cometido generalmente por mujeres tímidas y débiles, que no se atreven á mostrar ante los demás el fruto de sus amores.

Una ~~mujer de temperamento espartano~~, ó una mujer que se vé apoyada por el padre de su hijo, no va nunca á este delito que es obra de la desesperación



y el desamparo. La sociedad, tiene de esas ironías: provoca un delito y despues lo castiga. Los Códigos, sin embargo no puede permitirlo, porque deben exigir ó esa fortaleza que algunas tienen, ó la colocación del niño en el torno de la casa de expósitos. Cuando se prefiere la solución criminal, debe aplicar una pena, pero su represión debe tener en cuenta todas las circunstancias que sirven de antecedente al hecho. La reforma es dura. Es claro que fuera de los casos del artículo, ese acto debe considerarse como simple homicidio.

9—INCISO 4.—(Continuación)

**Corresponderá la pena de penitenciaria por tres á diez años:**

- c) Al ascendiente ó hermano que matare á la descendiente ó hermana, en el acto de sorprenderla en ilegítimo concubito.**

La presente disposición como todas las que forman el inciso 4° son una repetición textual del artículo 112 del Código Rivarola. Respecto á ésta, nada se dice en la exposición de motivos. Sin embargo dentro del espíritu del Código el artículo era necesario. Según los derogados, el caso que se plantea en el presente debía ser resuelto dentro del inciso 3° del artículo 96, puesto que se trataría de un homicidio con una circunstancia atenuante. La pena era así de tres á seis años de presidio.

Si la ley de reformas no hubiera colocado este inciso especial, el caso estaría dentro del inciso 1° del artículo 17 en estudio y tendría presidio por diez á



veinticinco años. Pero dado su criterio general que encuentra en este hecho una gran atenuante, era forzoso que introdujera la modificación.

El inciso me sugiere dos observaciones: una primera que ~~se desprende de su admisión misma~~ y una segunda ~~que atañe á su fondo~~.

Cuando un hermano ó padre encuentra á su hermana ó hija en ilegítimo concubito, no la halla sola sino en compañía de su amante, condición indispensable para el hecho. ~~No es de suponer que en ese momento~~ en que se presume un arrebato impulsivo, se vaya á calcular si se ha de herir á la mujer y no al hombre. ~~Lo lógico es suponer~~ que se ataque á los dos, con intención de herir ó matar á cualquiera. ~~El carácter del acto criminal es el mismo~~, ya sea que se mate á uno, á otro ó á los dos. Sin embargo la ley aplica este inciso y castiga con tres á diez cuando se mata á la mujer y ~~no dice nada para cuando se mata~~ al hombre, lo que exige la aplicación del inciso 1°, ó sea de diez á veinticinco años de presidio.

¿Pero, en que se funda esta excepción del artículo? Concordante con ella, encontramos el inciso 13 del artículo 81, ~~que exime de toda pena á:~~ «El padre ó el « hermano que hiere ó mata al que encuentra yacien- « do con su hija ó hermana menor de quince años».

Ambas disposiciones parten del estado de irritación, de furor, de ofuscación, que deben producirse en un padre ó un hermano que sorprenda á su hija ó hermana en estas condiciones. Los artículos son lógicos con sus antecedentes y con las costumbres.

Pero con respecto al último podríamos volver el argumento por pasiva, pues exime cuando se mata al hombre y no á la mujer.



Noto en todo incongruencias manifiestas. Si la menor es de quince años, y el padre ó el hermano, matan al amante, hay eximente; si la matan á ella hay homicidio, castigado con la pena del presente inciso. La casualidad decide de la absolución ó la pena. Del mismo modo si se mata á los dos en el mismo acto, cabe castigo por la muerte de uno, pero no por la del otro. En cambio la hermana ó hija es mayor de quince años y se le mata en las condiciones del inciso, la pena es, la de tres á diez años como en él se establece, pero si mata al amante por un error de puntería ó porque á él se dirigiese por inspirarle más aversión, la pena es, la del homicidio simple, ó sea la de diez á veinticinco.

En resumen, teniendo la mujer menos de 15 años, la muerte del amante no se castiga; teniendo más, es penada como simple homicidio. Si la mujer tiene menos de 15, y es ella la muerta se castiga al autor con penitenciaría de tres á diez años; si tiene más de esa edad también cabe la misma pena, porque el sub-inciso b, del inciso 4°, no distingue edades.

Puede ser que el Código haya tenido en cuenta para penar la muerte del amante, la mayor responsabilidad cuando se seduce á una menor de quince años, pero si así fuera no consideraría concluyente el argumento, porque creo erróneo el criterio de la edad para esos hechos.

Un padre ó un hermano, en los cuales se supone la conmoción consiguiente, cuando se encuentran en el caso del artículo, no van á ponerse á reflexionar, si su hija ó hermana, tiene quince años, un día menos ó un día más. Bajo el punto de vista de la criminalidad el acto sería, el mismo, ya sea que tuviese la mujer, cual-



quiera de las edades precedentemente indicadas. Sin embargo la letra de la ley se coloca en términos tan apartados, que haría suponer á quien no tuviese idea del desarrollo humano, que á la edad de quince años, justa y precisa, se producía una transformación total y completa.

Si el padre ó el hermano consideran á su consanguínea respectiva, honesta y buena, poco les importará que tenga más ó menos de quince años, si es que ella vive en su propia casa y forma en esa comunidad de la familia. La impresión que supone el artículo se produciría sin distinción de edades. En cambio, si la menor de quince años fuera una corrompida, ¿qué razón habría para aplicar el precepto? Sin embargo, es tan imperativa la ley, que aún cuando se probara que la menor se prostituía con conocimiento del padre ó hermano, la muerte del amante en las condiciones del inciso 13 del artículo 81, no se podría castigar.

¿No sería mejor adoptar aquí, un poco de esos principios que sienta la escuela nueva, dictando una disposición amplia que permita tener en cuenta los antecedentes? No vacilo en sostenerlo; así no se cometería la injusticia del término en la edad, ni del castigo cuando se matara á uno ú otro sino que se tendrían en cuenta las circunstancias para ver si realmente habrán producido ese estado de ofuscación. La base de una disposición amplia debe estar en la presunción de ese estado, y por lo tanto de eximente, pero debe admitir la prueba en contrario. Nuestra idea del honor y nuestros principios exigen la regla. Podría también fijarse como edad, la del pleno discernimiento, y excluir á la mujer casada, sobre la que tiene ese derecho, su marido—(artículo 81, inciso 12). Llamo la aten-

ción por último sobre el inciso que cito, porque en él con respecto al marido no se distingue entre si da muerte á uno ó á los dos. El criterio es así más sensato que el del artículo examinado.

*INCISO 4º—(Continuación)*

**10—Corresponde la pena de penitenciaría por tres á diez años:**

d) Al que con el propósito de causar un daño en el cuerpo ó en la salud, causare la muerte de alguna persona.

Dado el carácter de la nueva ley, que aplica una pena general al homicidio simple, esta exepción es justa, porque trata de un homicidio cometido con dolo indeterminado, en el que no ha habido la intención de producir todo el daño causado. Antes se habría penado como homicidio con una atenuante.

*INCISO 5º*

**11—Cuando en los casos del inciso 2º concurra alguna de las circunstancias de los puntos a y d del inciso 4º, la pena será de presidio por diez á veinticinco años.**

Esta disminución de penalidad, está perfectamente de acuerdo con los principios generales. La disposición ha sido tomada del artículo 113 del Proyecto Rivarola—Matienzo—Piñero. No puede penarse del mismo modo al que mata friamente y con intención de matar, y al que lo hace provocado por una injuria, ó sin intención de causar todo el mal producido. Como el inciso 2º, no distingue casos, esta exepción se justifica plenamente.



INCISO 6°

**12—El que instigare á otro al suicidio ó le ayu-  
dare á cometerlo, será reprimido si el sui-  
cidio tuviere lugar, con la pena de tres á seis  
años de penitenciaría.**



Este artículo es nuevo, Fué inspirado en el 114 del Proyecto Rivarola, que dice « El que instigare á « otro al suicidio, ó le ayudare á cometerlo, será reprimido si el suicidio tuviere lugar, con la pena de uno « á cuatro años de penitenciaría». A este respecto, la exposición de motivos, con cuyos conceptos me encuentro de acuerdo, dice: «El artículo 114, prevee la « cooperación y la instigación al suicidio como delito « especial que tiene su perfecta colocación en este « grupo de delitos contra la vida. El Proyecto Tejedor había erigido el suicidio en delito, imponiéndole « como pena, la anulación de las disposiciones de última voluntad del suicida, y al autor de tentativa de « suicidio, la sujeción á una rigurosa vigilancia por « uno á tres años. Estas disposiciones fueron suprimidas, conservándose solo la de cooperación, al suicidio, « en el proyecto adoptado interinamente, ó sea, en el « Código Tejedor. La ley actual, no consigna prescripción alguna sobre este punto. Hubo razón en « suprimir la infundada prescripción del Proyecto Tejedor con sus penas ridículas é ineficaces, pero no « hubo razón para guardar silencio sobre la instigación y la cooperación al suicidio, á las que puede « procederse por malignidad, por mal entendida misericordia ó por interés»



## CAPÍTULO III

### *Aborto*

1—Las modificaciones introducidas en este capítulo fueron aprobadas sin discusión. Por ellas quedan derogadas las siguientes disposiciones:

Art. 102—El que maliciosamente causare un aborto será castigado:

1º Con penitenciaría de tres á seis años, si ejerciere violencia sobre la mujer embarazada;

2º Con prisión de dos á tres años si, aunque no ejerza violencia, obrare sin consentimiento de la mujer;

3º Con prisión de uno á dos años si la mujer lo consintiera.

Art. 103—Será castigado con arresto de seis meses á un año, el que con violencia causare un aborto sin que haya tenido el propósito de causarlo, si el estado de embarazo de la paciente fuere notorio ó le constare.

Art. 104—La mujer que violentamente causare su aborto, ó consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con uno á tres años de prisión; y si lo hiciera por ocultar su deshonor, con el mínimum de esta pena.

Art. 105—Los médicos, cirujanos, parteras ó farmacéuticos, que abusen de su ciencia ó arte para causar aborto, serán castigados con penitenciaría de tres á seis años é inhabilitación por doble tiempo.

Art. 106—Cuando los medios empleados para causar el aborto hubiesen producido la muerte de la mu-



jer, se aplicará el máximo de la pena establecida en el inciso 1º del artículo 102.

2—En esta parte, el criterio general de la ley de reformas, ha sido el de aumentar la penalidad. Por lo demás los artículos nuevos, no señalan más casos que los indicados en los antiguos.

*ARTÍCULO 17— Continuación)*

*INCISO 7º*

**El que causare un aborto será castigado:**  
Con penitenciaría, de tres á 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.  
Con prisión de uno a tres años si obrare con consentimiento de la mujer. La pena será de tres á seis años de penitenciaría, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer.

El presente inciso comprende los artículos 102 y 106. Se deroga la palabra «maliciosamente» que antes empleaba el Código, no porque se quiera suprimir ese elemento como característico del delito, sino porque presumiéndose la voluntad criminal, no es necesario que se repita. Basta para eso con el precepto general del artículo 6. Así lo establece la exposición de motivos, cuando comenta el artículo 116, análogo al presente. Aludiendo al aumento de penalidad, dicen en la misma los autores del Proyecto: «~~para graduar la pena en los casos de aborto,~~ el Proyecto no toma «en consideración la naturaleza del medio empleado, «esto es, si se ha causado el aborto con violencia ó «sin ella. La naturaleza del medio empleado, podrá «ó no, según las circunstancias, servir de elemento de «juicio para la determinación de la pena en los casos





« particulares dentro de los límites fijados por la ley,  
« suficientemente ámplios para responder á aquella con-  
« sideración».

« El Proyecto eleva la penalidad fijada al aborto por  
« el artículo 102 del Código, especialmente en el má-  
« ximum, sin alterar considerablemente el minimum.  
« La penalidad del Proyecto es todavía benigna, si  
« se la compara con la fijada por los códigos con-  
« cordantes».

« En el mismo artículo se prevée el caso en que  
« el aborto, cause la muerte de la mujer que se hace  
« abortar, circunstancia no prevista en el Código».

*INCISO 8.*

**3— Los médicos, parteras ó farmacéuticos, que abu-  
saren de su ciencia ó arte para causar aborto,  
ó cooperasen á causarlo, incurrirán en las pe-  
nas del inciso 7°, é inhabilitación especial por  
tiempo doble que el de la condena.**

*INCISO 9.*

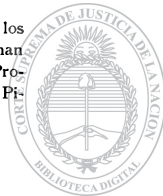
**La mujer que causare su propio aborto á consin-  
tiere que otro se lo causare, será castigada  
con uno á tres años de prisión. La tentativa  
de la mujer no es punible.**

*INCISO 10.*

**El que con violencia causare un aborto, sin que  
haya tenido el propósito de causarlo, siendo  
notorio y constándole el embarazo, será cas-  
tigado con uno á tres años de prisión.**

Los presentes incisos reemplazan á los artículos 105,  
104 y 103 respectivamente del Código en la parte de-  
rogada. Establecen penalidades distintas de acuerdo  
con el criterio á que hemos hecho referencia, y les

dá una forma distinta en armonía también con los principios adoptados. Las nuevas disposiciones han sido tomadas de los artículos 117, 118 y 119 del Proyecto citado de los Doctores Rivarola, Matienzo y Piñero.



## CAPÍTULO IV

### *Duelo*

1 —La legislación sobre duelo no ha sido modificada. Sin embargo, antecedentes, de la discusión producida en el Congreso, nos obligan á tocarla.

En el primer despacho de la Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados los artículos de este capítulo eran reemplazados por los del Código Rivarola, mereciendo esta reforma la atención del Doctor Argerich, en el discurso que pronunció sosteniendo la sanción en general. Sus razones fueron irrefutables y se encuentran en un todo de acuerdo con lo sostenido por nosotros en los principios generales. El Proyecto Rivarola era lógico. Penaba el duelo únicamente, en los casos que se celebraba en desacuerdo con las costumbres, ya sea porque no hubiesen padrinos, porque se faltara á las condiciones del lance, ó se propusieran con él fines inmorales. Encuadran sus disposiciones dentro del principio que sostuve en una proposición accesoria de mi tesis inaugural. «El duelo no debe castigarse, sino, cuando por sus móviles ó condiciones reúna los requisitos establecidos por la ley para ser considerado como homicidio, lesiones ó tentativa de acuerdo con sus resultados.

El Provento referido no exime ni el caso de tenta-



tiva porque cuando el provocador del duelo, se propone un objeto inmoral ó interés pecuniario, su no realización no lo exime, sino que le impone una pena de uno á cuatro años de penitenciaria (artículo 128).

Este Proyecto de sustitución fué retirado en el segundo despacho que presentó la Comisión de Códigos, quedando este capítulo sin modificaciones. Su subsistencia es como ya he tenido ocasión de decirlo, un verdadero absurdo, contrario á la costumbre y á las prácticas sociales. Por fortuna los Jueces, mas lógicos que la ley no han caído en la torpeza de aplicarla. Este título sugería á los Doctores Rivarola, Piñero y Matienzo las siguientes consideraciones que son su mejor comentario: «Pero sea que el duelo se reprima  
« por sus resultados como delito de homicidio ó de  
« lesiones, como lo pretende la jurisprudencia francesa,  
« sea que se le reprima como delito *sui generis*, con-  
« tra las personas ó contra la administración de justi-  
« cia, ocurre en todas partes el mismo fenómeno; la  
« ley es impotente para obligar á la justicia á que  
« mande á la cárcel al que, cediendo á un estímulo  
« de honra propia, ó de honra de las personas mas  
« íntimamente ligadas por los mas estrechos vínculos  
« de la naturaleza ó del recíproco afecto, se ha visto  
« obligado á provocar ó aceptar un duelo en condi-  
« ciones regulares, 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 sal-  
« vaje y anti-social, porque desconoce la institución de  
« la justicia como medio reparador del derecho lesio-  
« nado, y retrocede al estado de la justicia por mano  
« propia. Pero si en una sociedad civilizada son perso-  
« nas cultas, y muchas veces, distinguidas por su alta



« ilustración y su honorabilidad las que procuran 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 ofrecen, son insuficientes y que  
« el modo de evitar los duelos no está en reprimir  
« los inspirados en verdaderos móviles de honor, sino  
« en procurar los medios legales de reparación que  
« los hagan totalmente innecesarios. Entre las ofen-  
« sas que llevan mas frecuentemente al duelo, deben  
« contarse en primer termino las injurias inferidas pú-  
« blicamente en la prensa, en el parlamento, especial-  
« mente por motivos políticos que á todos interesan y  
« que estimulan la curiosidad y la maledicencia ge-  
« neral. Si no se deja al ofendido, según el sistema  
« de nuestro Código, otro medio legal de alcanzar re-  
« paración de la injuria, que procurar la aplicación de  
« una pena, que si castiga al autor no borra la im-  
« putación, quedará en la mente de todos la conside-  
« ración de que es posible que el penado haya dicho  
« la verdad y de que el ofendido tenga realmente el  
« vicio ó falta de moralidad que se le imputa. ¿Pue-  
« de quedar satisfecho el honor con la aplicación de  
« un arresto y multa al injuriante? Una alma grande  
« y noble, con la seguridad de una reputación inta-  
« chable puede considerarse superior á una injuria ruin.  
« Franklin, injuriado injusta y públicamente en Lon-  
« dres por el *solicitor general* Weddeburn, de haber  
« obtenido por los medios ruines de un ladrón, las  
« cartas de Hutchison, gobernador de Massachusetts  
« que conspiraba contra el interés de las colonias, pu-  
« do decir que nunca había sentido mejor el poder de  
« una buena conciencia; pues si no hubiera considera-



«do como una de las mejores acciones de su vida el  
«acto que le había valido tales insultos, nunca hubie-  
«ra podido soportar semejante ultraje». Pero no todos  
«se encuentran en las condiciones de aquel grande  
«hombre. La pena al injuriante no repara el honor  
«del injuriado. Por esto, si por una parte suprimimos  
«la penalidad del duelo regular, por otra establece-  
«mos una legislación de las injurias que tendrá ma-  
«yor eficacia en evitar duelos que la penalidad su-  
«primida. Se puede observar que la imputación de  
«un delito acusable por el Ministerio Fiscal, ó de un  
«delito cometido por un funcionario público en el  
«ejercicio de sus funciones, lejos de dar lugar á un  
«duelo, dá lugar á un caso judicial cuando el impu-  
«tado tiene interés en vindicarse. Es que en los casos  
«de calumnia la ley admite la prueba de la imputa-  
«ción y el ofendido sabe que el mejor testimonio de  
«su inocencia será la declaración judicial de la fal-  
«sedad de la imputación que la muerte en duelo del  
«autor de la misma. Autorizando al imputado de un  
«vicio ó falta de moralidad á consentir en que el au-  
«tor de la imputación produzca prueba, si ella es fal-  
«sa, tendrá mayor interés en recurrir á los tribunales  
«que á la decisión por las armas, porque este último  
«recurso no hará sino dar presunción y color de ver-  
«dad á la condición atribuida al ofendido. Por otra  
«parte, si esta es cierta, el ofensor podrá rehusar con  
«toda razón el duelo, porque tendrá en su favor la  
«presunción comun de verdad contra el que pudiendo  
«llevarlo á los tribunales y provocarlo á producir prue-  
«ba, lo provoca á un lance de armas».

«Muchas otras causas y circunstancias diversas pue-  
«den dar origen á los duelos. Creemos que las ob-

«servaciones que preceden respecto del caso de las  
«injurias presentado por vía de ejemplo, son aplica-  
«bles á todos los demás. El duelo desaparecerá de  
«la sociedad, cuando esta pueda proporcionar todos los  
«medios de reparación de las ofensas; las represiones  
«directas quedarán escritas en la ley, para descrédito  
«de la misma, mientras no se provea á aquellos me-  
«dios; la falta de los mismos puede colocar al ofen-  
«dido en un verdadero estado de legítima defensa,  
«desde que no encuentre otro medio racionalmente  
«necesario para contener la difamación, que el duelo;  
«el estímulo del honor hará siempre que se mire con  
«benevolencia y que se disculpe á los duelistas».





## TÍTULO SEGUNDO

### LESIONES CORPORALES



1—En este título han quedado derogadas las siguientes disposiciones:

Art. 119—Las heridas, los golpes, la administración de sustancias nocivas y cualesquiera otras lesiones cometidas voluntariamente serán castigadas:

1° El que sacare á otro los ojos ó lo castraré, será castigado con penitenciaría por seis á diez años;

2° La mutilación de otro miembro ú órgano principal del cuerpo, se castigará con penitenciaría por tres años;

3° Con la misma pena, si de resultas de las lesiones quedare el ofendido demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro principal, ó notablemente deforme.

Art. 120—Las lesiones no comprendidas en los artículos anteriores serán penadas:

1° Con prisión de uno á tres años, si la lesión produce incapacidad para el trabajo por mas de un mes;

2° Con arresto de un mes á un año, si la lesión no produce incapacidad para el trabajo, ó si la produce por un mes ó por menos.

Art. 121—Si en riña ó pelea entre mas de dos personas se causan lesiones, sin que conste quien sea su autor, se aplicará á todos los que estuvieron en contra del herido el mínimun de la pena señalada para el delito.

La Ley de Reformas los ha sustituido en la forma que pasamos á determinarlo.

## ARTÍCULO 17

### CAPÍTULO SEGUNDO

#### *Lesiones*

#### INCISO 1º

2—~~Se impondrá la pena de arresto de seis meses á un año al que causare á otro, en el cuerpo ó en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición de este Código.~~

Este inciso ha sido inspirado por el artículo 120 del Proyecto Rivarola. Tiene con él sin embargo una diferencia que se refiere á la pena que el Código citado la graduaba entre un mes y un año.

El artículo reemplaza al inciso 2º del artículo 120, que establecía la misma penalidad que el Proyecto Rivarola.

El Código al establecer un mínimun de seis meses ha exagerado la represión, impidiendo la posibilidad de distinguir los casos con la amplitud que antes daba la ley. Es absurdo condenar por seis meses al que cause un daño curable en un día y con un año al que cause otro que se cura al mes.

#### INCISO 2º

3—~~Se impondrá la pena de penitenciaria de tres á seis años, si la lesión produjere una debilitación permanente de la salud, de un sentido ó de un órgano, ó una dificultad permanente de la palabra, ó si hubiese puesto en peligro la vida del ofendido, ó lo hubiere inutilizado~~



para el trabajo por mas de un mes, ó le hubiere causado una deformación permanente en el rostro.

Este inciso, reproducción textual del artículo 121 del Proyecto Rivarola, viene á reemplazar al inciso 1º del artículo 120, conteniendo nuevas previsiones que el Código no tenía en vista.

Dado el daño que se causa á las personas en los casos del artículo no resulta exagerada la pena que se les aplica.

*INCISO 3º*

- 4—Se impondrá la pena de ~~tres á diez años de~~ penitenciaría si la lesión produjera una enfermedad mental ó corporal, cierta ó probablemente incurable, inutilidad permanente para el trabajo, pérdida de un sentido, de un órgano ó del uso de un órgano, de la palabra ó de la capacidad de engendrar ó concebir.

Este inciso repetición del artículo 122 del Proyecto Rivarola, reemplaza al artículo 119, incisos 1, 2 y 3 del Código, en la parte derogada.

La penalidad no resulta aumentada; se varía únicamente la forma, que es mejor y mas clara en el artículo nuevo.

*INCISO 4º*

- 5—Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 2 y 3 de los Delitos contra la vida, la pena del artículo 1º, sobre lesiones será de uno á tres años de prisión; la del 2º, de tres á diez años de penitenciaría; y la del 3º, de tres á quince años de presidio.

*INCISO 5º*

- 6—Si concurriere alguna de las circunstancias del inciso 4º (a y c) de los Delitos contra la vida, la pena será de seis meses á un año de arresto.





En el capítulo del homicidio se ha visto que la penalidad se aumenta ó disminuye, según que el delito se haya llevado á cabo, contra determinadas personas ó en ciertas circunstancias. Es natural que estos motivos, deban tener influencia en las lesiones, que al fin y al cabo, no son otra cosa que una gradación menor del primer delito. De aquí que sea perfectamente lógico lo dispuesto por estos incisos que toman en cuenta las circunstancias en que se cometen las lesiones ó las personas contra las cuales se producen para graduar la penalidad.

*Disposiciones comunes*

*INCISO 6°*

7—Cuando en riña, pelea ó agresión, en que tomen parte mas de dos personas, resultare ó muerte ó lesiones de las determinadas en los incisos 2 y 3, sin que constare quienes las causaron, se tendrán por autores á todos los que ejercieron violencia sobre la persona del ofendido y se aplicará de tres á diez años de penitenciaría, en caso de muerte, y de tres á seis en caso de lesiones.

Si la pena de la lesión fuese la del inciso 1° se aplicará el mínimun.

He dividido en dos partes al inciso 6°, porque trata dos cosas distintas que imponen un estudio separado. En esta primera los redactores se han apartado del Código derogado y del Proyecto Rivarola. El inciso reemplaza á los artículos 98 y 121 que fueron suprimidos. Bajo todos sus aspectos lo encuentro contradictorio. Cuando en riña ó pelea muere una persona y no se sabe quien le causó la muerte se tienen por autores á todos los que ejercieron la violencia, y se les castiga con tres á diez años de penitenciaría. Si



se causan lesiones en las mismas condiciones la pena es de tres á seis años. Esto quiere decir que en dos delitos análogos, al que mata se le puede aplicar una pena menor que al que solo hiere. En efecto, un Juez cuyo criterio se incline á la benevolencia, puede en caso de muerte aplicar el mínimun de tres años, y otro en caso de lesiones y procediendo con el criterio contrario aplicar el máximun de castigo ó sean seis. De aquí que el matador sufriría una pena de tres años, y el heridor de seis.

La ley no debe permitir estas posibilidades, pues aunque es cierto que por lo general es el término medio el aplicable se deja márgen para que se cometan esas injusticias.

*INCISO 6. (Continuación)*

8—El que disparase una arma de fuego contra una persona sin hierirla, será castigado con uno á tres años de prisión. Esta pena se aplicará aunque se causare herida á que corresponda pena menor, siempre que el hecho no importe un delito mas grave. La agresión con otra clase de armas, será castigada con arresto de tres meses á un año, aplicándose la regla del párrafo precedente.

La segunda parte de este inciso es una reproducción del antiguo artículo 99 con un aumento que se refiere á la agresión con otra clase de armas. En esa última parte hubiéramos encontrado mejor, el uso de la palabra amenaza y no agresión porque esta hecha con armas importa una tentativa de delito, la que debe ser castigada con pena mayor. El artículo tal como está puede originar confusiones.

# TITULO TERCERO

## DELITOS CONTRA LA HONESTIDAD

### CAPÍTULO PRIMERO

#### *Adulterio*

1—En el primer despacho que presentó la Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados, el capítulo que trata esta materia fué suprimido. Al fundarlo en general, el doctor Argerich dedicó su atención á este punto, y sostuvo con buenas razones que el adulterio no debía castigarse. La teoría de la Comisión se inspiraba una vez mas, en el proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero, que no tenía disposición alguna destinada á ocuparse de esta materia que no consideraban delictuosa.

Los argumentos que se presentaban para sostener esa tesis están muy bien desarrollados en la «exposición de motivos». Los transcribo porque ellos resumen nuestras ideas al respecto, de completo acuerdo con los principios generales sentados al principio.

« Suprimimos el capítulo del Código sobre el adulterio. El adulterio no es un delito, ni figura como tal en el proyecto. El ministro italiano Zanardelli decía refiriéndose á la pena de muerte: «en Italia está abolida de hecho; ¿se puede vacilar en abolirla de derecho? Nos hallamos en presencia de un caso análogo. En la República Argentina no se persigue el adulterio como delito; no se intentan procesos contra el adulterio; ó, si





« excepcionalmente se intenta, jamás se llega á la con-  
« denación y encarcelamiento de los culpables. Las  
« pocas causas que se promueven, á veces, entre gentes  
« de las clases inferiores, concluyen por el abandono  
« ó por transacciones mas ó menos deshonestas é in-  
« delicadas. Los hábitos y las costumbres del país se  
« oponen á la persecución del delito de adulterio. Na-  
« die conoce mejor que los magistrados de lo crimi-  
« nal la verdad de estas aseveraciones. Ellos saben  
« bien que los preceptos del Código Penal sobre el  
« adulterio son letra muerta y que, por lo tanto, un  
« cónyuge infiel nunca sufre una pena, ni se encuentra  
« en la eventualidad de sufrirla. Ante un hecho seme-  
« jantes ¿debíamos vacilar en suprimir esos preceptos?  
« No, á menos que alguna razón jurídica ó siquiera  
« alguna preocupación atendible, difícil de remover,  
« nos hubiera inducido á ello.»

« El adulterio es seguramente un acto inmoral, pro-  
« duce graves consecuencias respecto de los cónyuges,  
« de la familia y de la sociedad; pero no todos los  
« actos inmorales son ni deben ser incriminados. El  
« vicio es siempre inmoral aunque muchas de sus ma-  
« nifestaciones no se califican de delitos.»

.....  
.....  
« Se ha sostenido que el adulterio lesiona no solo  
« al cónyuge inocente, sino también el derecho de los  
« hijos, el de la familia y el de la sociedad y que por  
« esto debe ser incriminado. Encarar así la cuestión  
« importa desconocer la naturaleza del acto y confun-  
« dir este acto, con sus efectos externos, posibles ó  
« probables. La mejor prueba de que el perjuicio oca-  
« sionado, á veces á los hijos del matrimonio por la



« incertidumbre y la confusión que el adulterio introduce entre ellos, no es el fundamento de la incriminación, se halla en que las legislaciones al declarar el delito, lo hacen en general, sin distinguir, sin exceptuar los casos en que, en el matrimonio de los cónyuges culpables, no hubiera hijos, ni resultarían á consecuencia del adulterio mismo. Y si el efecto producido respecto de los hijos, no es la razón de incriminar, menos puede serlo evidentemente el agravio remoto hecho á otros miembros de la familia ó á la sociedad. Para reprimir la suposición de filiación legítima hecha por la mujer casada en favor de un hijo adulterino, no es menester reprimir el adulterio, pues basta penar aquel acto, como lo proyecta la Comisión en el título sobre delitos contra el estado civil.»

« Al suprimir las disposiciones legales sobre el adulterio no entendemos haber innovado. Desde luego hemos sancionado el hecho existente en el país, hemos aceptado la doctrina preferible á nuestro juicio; y, lo que es mas, hemos seguido la dirección que llevan los códigos penales actualmente.»

Las consideraciones en que se fundó el doctor Argerich, eran análogas á las anteriores, haciendo notar que por datos recogidos en los propios tribunales, le constaba que de cien juicios de adulterio entablados, solo en tres había recaído condena y que en esos, el marido había perdonado á la mujer castigada, reanudando con ella la vida conyugal. Esas mismas observaciones que ha recogido el distinguido abogado, han sido ratificadas por nosotros, notando que en contados casos se prosiguen esta clase de acciones. Y no solo esto. Dado nuestro carácter y los conceptos sociales del





honor, se considera desdorado acusar por adulterio. Esas acciones se toman como ofensas personales infligidas á las calidades individuales mas estimables y se reprimen también personalmente dando causa á mas de un hecho trágico. No se conciben en esos asuntos mas que dos soluciones; la muerte ó la separación silenciosa, sin ir á los tribunales del crimen.

Los que acusan por estos delitos son por lo general, gentes de baja condición social y de escasa moralidad, que toman el proceso como un posible negocio.

2—A nuestro juicio el medio único de evitar el crimen, es establecer sanciones civiles y admitir la separación absoluta, la ruptura del lazo matrimonial en los casos de adulterio. El proyecto Olivera sobre divorcio, discutido y rechazado, completaría en caso de ser convertido en ley, los principios penales que no consideran delito al adulterio. Sería sin duda mas humano, mas civilizador.

« En la legislación argentina se halla establecido el  
« divorcio en la forma mas llamativa del crimen. El  
« esposo que encontrando á su esposa en *infraganti*  
« delito de adulterio, la mata, está exento de castigo  
« por la ley penal; entre tanto ha disuelto el vínculo  
« y puede volver á casarse. He ahí el divorcio á sangre; sus condiciones pueden ser ominosas es cierto:  
« el espionaje, los resortes morales bastante gastados  
« para que no estallen ante los primeros indicios re-  
« veladores, la necesidad de llegar hasta el fin; la ley  
« ha debido poner sus requisitos, todo lo vulgares que  
« se quiera, pero cautos. Mas no por eso ha dejado  
« de sentar el principio de que adulterio justifica la  
« muerte; de que entre una mujer que falta á su ma-  
« rido y el marido que mata á esa mujer, mas vale



« la venganza del honor engeguccido, que la vida de  
« la infiel contra ese honor » (1).

3— Volviendo á nuestro punto de partida. En el segundo despacho que presentó la Comisión de Códigos, se volvió sobre la supresión del capítulo que trata del adulterio, y se dejaron las cosas como antes estaban. En el curso de la discusión se introdujo un nuevo artículo que constituye la única reforma hecha al presente. Excusamos decir que hubiéramos preferido la que se proyectó primero.

### ARTÍCULO 18

**El artículo 126, queda modificado en los términos siguientes:**

**No podrá intentar la acción penal mientras no se declare el divorcio por causa de adulterio. La sentencia no producirá efecto alguno en la causa criminal que se intente.**

El artículo reemplazado establecía: «Pendiente un juicio de divorcio por adulterio, no podrá intentarse la acción penal. Tampoco podrá intentarse si la sentencia fuera absolutoria».

« Si se declara el divorcio por causa de adulterio, « la sentencia no producirá efecto alguno en la causa criminal que se intente ».

El cambio hecho por la ley de reformas fué iniciado por el diputado Gouchon autor del artículo nuevo. Su objeto al proponerlo fué explicado en breves palabras. Una acusación por adulterio, implica un desacuerdo profundo entre entre los cónyuges, una verdadera rup-

(1) Divorcio, debates en la Cámara de Diputados, palabras del doctor Balestra, pág. 613.



tura del matrimonio. ~~Si el esposo ofendido no puede~~ continuar la vida conyugal es lógico exigirle como condición moral, que antes de acusar promueva el juicio de divorcio. La ~~prelación en la acusación por adulterio~~, solo se explica, cuando se trata de cónyuges degradados que pretenden sacar ventajas del estado de adulterio, por medio de la amenaza con una pena al cómplice del mismo.

~~Como efecto práctico el nuevo artículo~~ ha venido á hacer mas difícil el juicio de adulterio. Pocos serán sin duda los que se resignen al ilusorio derecho de acusar, despues de sufrir todos los trámites de un pleito civil, largo y fastidioso por su propia naturaleza.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### *De la violación*

#### *Disposiciones derogadas*

1—Art. 127—Se comete violación en cualquiera de los casos siguientes, cuando ha habido aproximación sexual, aunque el acto no llegue á consumarse:

- 1º Cuando se usa de fuerza ó intimidación;
- 2º Cuando la mujer se halle privada de razón ó de sentidos por cualquiera causa;
- 3º Cuando la mujer sea menor de doce años cumplidos aunque no concurra ninguna de las circunstancias expresadas en los incisos anteriores.

Art. 128—La pena contra la violación será:

- 1º De seis á diez años de penitenciaría, si la mujer violada fuese casada ó menor de doce años:



2º Si resultase la muerte de la menor, la pena será de presidio por diez á quince años;

3º Si la mujer violada fuese honrada, la pena será de penitenciaría por tres á seis años;

Si fuese prostituta, la pena será de arresto de un mes á seis.

Art. 129—Las mismas penas de los artículos anteriores se aplicarán respectivamente al reo de sodomia.

### CAPÍTULO TERCERO

#### *Estupro y corrupción de menores*

Art. 130—El que estupre á una mujer virgen, mayor de doce años y menor de quince, empleando la seducción será castigado con presidio de uno á tres años.

Art. 131 — Si el estupro fuese cometido por persona que ejerza autoridad, por sacerdote, por cualquiera persona encargada de la educación ó guarda de la menor, ó por ascendiente ó descendiente ó hermano, la pena será de tres á seis años de penitenciaría.

Art. 132 — El que habitualmente ó con abuso de autoridad ó confianza promoviére ó facilitare la prostitución ó corrupción de menores, será castigado con prisión de uno á tres años, si la menor tuviese menos de diez y ocho años y mas de catorce; y con penitenciaría de tres á seis años, si la menor tuviese menos de catorce años cumplidos.

Estos dos capítulos han sido reemplazados por el artículo 19 de la ley de reformas, que estudiaremos detalladamente en sus varios incisos.

## ARTÍCULO 19

2—En remplazo de los artículos 127 á 132 lo siguiente:

Violación, Estupro y Ultraje al Pudor.

a) Será castigada con ~~penitenciaría de seis á quince años~~, la persona que tuviere concubito fuera de matrimonio con persona de uno ú otro sexo, en los casos siguientes:

1º Cuando la víctima fuere menor de doce años.

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

3º Cuando se usara de fuerza ó intimidación.

La Ley de Reformas en todo este artículo ha seguido las prescripciones del Proyecto Rivarola mejorando la legislación anterior, que se prestaba á una serie de confusiones. El mejor comentario de las disposiciones nuevas, se encuentra en la «exposición de motivos», redactada por esos autores.

El inciso *a* en estudio, reproduce los casos que enumeraba el artículo 127 variando algunos detalles que mejoran su contenido.

Según la parte derogada había violación, cuando se hacía sufrir aproximación sexual, aunque el acto no llegara á consumarse, y siempre que concurrieran algunas de las siguientes circunstancias:

Que se usara de fuerza ó intimidación;

Que la mujer estuviera privada de razón ó de sentidos;

Que fuera menor de doce años.

La disposición se dirigía á la mujer solamente, extendiéndola á los atentados contra varones por medio del artículo 129.





El concepto fué razonablemente criticado, porque de acuerdo con todos los principios solo hay violación cuando el acto sexual se consuma; en los demás casos podrá haber una tentativa ó un ultraje al pudor, pero no violación.

El inciso que estudiamos corta todos esos inconvenientes. En cuanto á la noción, porque la aplica solo para el caso que el hecho se realice, y en cuanto á la forma porque la extiende á los dos sexos, haciendo inútil la disposición del artículo 129.

En cuanto á la penalidad, el Código la establecía en el artículo 128, distinguiendo entre diversos casos. La ley nueva establece para todos una pena general, con elasticidad bastante para que los Jueces puedan guardarla.

#### INCISO b

La pena será de tres á seis años, cuando la víctima fuera mujer honesta, mayor de doce años, y menor de quince, y no concurren las circunstancias de los incisos 2° y 3° del número anterior.

El presente inciso se refiere al estupro legislado por el Código en el artículo 130. Las diferencias que se establecen entre violación y estupro se derivan de los mismos artículos. Para que exista el primer delito es necesario que haya concubito fuera de matrimonio con la concurrencia de alguna de las siguientes circunstancias: que la víctima tenga menos de doce años; que se halle privada de razón ó de sentido; que por enfermedad ú otra causa no pudiera resistir; que se usase de fuerza ó intimidación. En cambio para el segundo se requiere, concubito fuera de matrimonio con

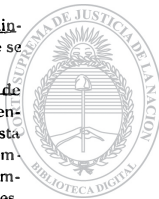
~~mujer honesta, mayor de doce años y menor de quin-~~  
~~ce,~~ siempre que no concurren las circunstancias que se  
requieren para el anterior.

En el artículo nuevo ~~se suprime la exigencia de~~  
~~virginidad que establecía el Código,~~ teniendo en cuen-  
ta que de acuerdo con el concepto fisiológico esta  
puede faltar en la mujer más casta, porque la mem-  
brana himen cuya existencia la caracteriza puede rom-  
perse y faltar por causas ajenas á contactos carnales.  
Además porque lo que ~~trata de proteger la ley,~~ no  
es la virginidad en si misma, ~~sino la honestidad.~~ El  
aumento de ~~pena que establece es~~ un poco exagera-  
do. El Proyecto Rivarola imponía de uno á cuatro  
años, siendo este criterio ámplio mas acertado, porque  
dentro del concepto honestidad hay muchas gradacio-  
nes, que deben tenerse en cuenta para la aplicación  
de la pena.

*INCISO c*

**La misma pena se aplicará al que abusare del  
error de una mujer, fingiendose su marido, y  
tuviere con ella comercio carnal.**

El caso presente previsto por el artículo 148 del  
Proyecto Rivarola, no estaba contenido en el Código  
Penal. Se castigaba en el artículo 128, inciso 1º, ~~la~~  
~~violación de mujer casada,~~ pero cuando concurrían las  
circunstancias de este delito y sin tener presente el  
caso de engaño. El ~~ataque á la honestidad~~ es sin em-  
bargo tan evidente, que basta su enunciación para ad-  
mitirlo.



INCISO d

5—La pena será de ~~presidio por quince á veinte años~~, cuando en los casos del número a, resultare un grave daño en la salud de la víctima ó cometiese el hecho un ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, encargado de la educación ó guarda de la niña, sacerdote ó con el concurso de dos ó más personas.



La disposición análoga del Proyecto Rivarola, imponía una pena de tres á quince años. Considero la del artículo un tanto exagerada. No se discute el aumento de la pena para casos como los señalados porque ellos implican no solo mas inmoralidad, sino mas crimen y depravación. También resulta correcto aumentarla como hace el inciso cuando se causa un grave daño en la salud, y de acuerdo con el criterio general. El inciso que reemplaza al artículo 131, eleva considerablemente la pena, respecto á la cual notaremos su incongruencia cuando tratemos del siguiente.

En este debemos observar, que aplica penas mas severas á los casos del inciso a, cuando producen ciertos resultados para la salud, ó cuando son cometidos por determinadas personas. Pero, en el inciso a habla de actos realizados contra menores de uno y otro sexo, mientras que en este, solo se ocupa de las niñas, lo que quiere decir, que realizado el acto contra un varón con esas agravantes, la pena no varía.

El artículo 149 del Proyecto Rivarola no incurría en este defecto que atribuyo á un error de redacción, porque decía *víctima* en vez de *niña*. Entretanto con ese defecto se contrarían los mismos principios que se tuvieron en vista al dictarlo.



INCISO e

- 6- Cuando en el caso del número b mediere alguna de las circunstancias expresadas en el número anterior, se aplicará penitenciaría de seis á diez años.
- En los casos de ambos números, si resultase la muerte de la persona ofendida, se impondrá la pena de diez á veinticinco años de presidio.



También en estos casos la ley nueva ha aumentado las penas establecidas por el Proyecto Rivarola.

Según el inciso *d* cuando se causa un grave daño en la salud de la víctima, la pena será de presidio por quince á veinte años, y según el presente, cuando resulta la muerte el castigo impuesto es el de presidio por diez á veinticinco años, ó sea la pena ordinaria para el homicidio. De donde se deduce que al que causa un grave daño no se le puede castigar con menos de quince años mientras que, á quien mata, se le pueden imponer diez. Estas faltas de armonía se pueden prestar á verdaderas injusticias.

INCISO f

- 7 Sufrirá la pena de uno á tres años de prisión el que abusare deshonestamente de persona de uno ú otro sexo, concurriendo alguna de las circunstancias del número *a*, sin que haya cópula.
- Si el autor del hecho fuese alguna de las personas mencionadas en el *d*, la pena será de tres á seis años de penitenciaría.
- La misma pena se aplicará á la persona que obligare á otra á tener acceso carnal ó á cometer ó sufrir otro acto impúdico con un tercero.

Este inciso tiene origen en los artículos 152 y 153 del Proyecto Rivarola. Los casos que menciona cons-

tituyen evidentes atentados al pudor, cuya falta de penalidad constituía uno de los vacíos de la legislación anterior. El párrafo 2º concuerda con la teoría general que ha informado la regla *d*.



*INCISO g*

**8—El que promoviere ó facilitare la prostitución ó corrupción de menores de diez y ocho años, para satisfacer deseos ajenos, será castigado con uno á tres años de prisión. En caso de nueva condena será deportado.**

*INCISO h*

**La pena será de tres á seis años de penitencia: 1º Si el menor no tuviere doce años cumplidos; 2º Si el autor fuera ascendiente, afin en línea recta ascendente, marido ó persona encargada de la educación ó guarda de la víctima.**

El primer inciso repite el artículo 132, sin la exigencia de habitualidad, abuso de confianza ó de autoridad, lo que sin duda mejora el concepto, que tiende á imponer una pena al acto en sí. El segundo es una consecuencia del criterio general aceptado en el artículo.

La innovación de deportar al que reincide en este delito es muy saludable. Los intermediarios de esa naturaleza usan ese comercio como una verdadera profesión, á la cual vuelven despues de cumplidas las condenas de la ley. Descubierto por la reincidencia el delincuente habitual, el remedio de la deportación es sumamente ventajoso.

## CAPÍTULO CUARTO

### *Del rapto*

#### *Disposiciones derogadas*

Art. 133—El rapto de mujer casada ejecutado con violencia, será castigado con penitenciaría de tres á seis años.

Si se ejecutare con consentimiento de la mujer la pena será la señalada para el adulterio.

Art. 134—El rapto de menor de doce años, sea que se ejecute con violencia ó con consentimiento, será castigado con penitenciaría por tres á seis años.

Art. 135—El rapto de viuda honesta ó de doncella mayor de doce años, ejecutado con violencia, será castigado con prisión de uno á tres años.

Si la robada fuese menor de quince años y el rapto se ejecutase con su consentimiento, la pena será de arresto por seis meses á un año; pero si el rapto se ejecutase con intención de casarse, la pena será de arresto por uno á tres meses.

Art. 136—El rapto no comprendido en los artículos anteriores ejecutado con violencia, será castigado con arresto de uno á seis meses.

Art. 137—Cuando en el rapto hubiese violación ó estupro, la pena será la misma de estos delitos, considerándose el rapto circunstancia agravante.

Art. 138—El raptor que no entregue la persona robada, ó no diere razón satisfactoria de su paradero, será castigado como homicida.

La Ley de Reformas mejora la legislación deroga-



da, simplificando los casos y los artículos por medio de disposiciones generales que estudiaremos por separado.

2.—ARTÍCULO 19 (Continuación).

En reemplazo de los artículos 133 á 138, los siguientes:

1° El que con miras deshonestas substraiera ó retuviera una mujer, por medio de fuerza, intimidación ó fraude, sufrirá penitenciaría de tres á seis años.

El presente sub-inciso, ha sido tomado del artículo 136 del Proyecto Rivarola, que aplicaba al mismo caso la pena de uno á cuatro años de penitenciaría. Se trata de una disposición general que comprende, la primera parte del artículo 135 y el 136. La penalidad ha sido considerablemente elevada, pues en el Código tiene un mínimun de un mes de arresto y un máximo de tres años de prisión. (Artículos 135, primera parte y 136 citados).

El Código Rivarola castigaba en el artículo 157, el rapto de mujer casada en las condiciones del anterior con dos á seis años de penitenciaría. El Código nuevo no distingue, y aplica á todos los casos la pena general del artículo en estudio.

La penalidad que establece no está de acuerdo con la que se aplica al que priva á otro de su libertad ó lo secuestra, á pesar de tratarse de casos análogos. Es cierto que en el presente, hay la presunción de un ataque de otra naturaleza á la honestidad, pero cuando esto ocurre la previsión del Código, ha hecho que se coloquen disposiciones especiales. El secuestro ó privación de la libertad se castigan como se sabe



con arresto ó con prisión hasta tres años, según los casos. (1).

3 INCISO i (Continuación)

**2° El que cometiere rapto de una menor de quince años y mayor de doce, con su consentimiento será castigado con uno a tres años de prisión. La pena será la del artículo anterior si el rapto fuere de una menor de doce años.**

Los artículos 134 y 135, 2ª parte han quedado comprendidos en el presente. Se aumenta la penalidad con respecto al rapto de menor de quince años y mayor de doce efectuado con consentimiento de ella en una forma que está mas de acuerdo con el delito y se **suprime** el castigo cuando el rapto se realiza con intención de matrimonio porque se considera que no hay en ello un ataque á las buenas costumbres.

Cuando el rapto es de menor de doce años, la pena que se aplica es la misma que imponía el artículo 134. Estas disposiciones, están informadas en el mismo criterio que se tuvo en cuenta para castigar los demás atentados al pudor.

INCISO i —(Continuación)

**3° Cuando el rapto fuese seguido de violación estupro ú otro delito contra la honestidad, estos se considerarán hechos independientes á los efectos de la acumulación de las penas.**

Esta disposición que reemplaza al artículo 137, está tomada del artículo 159 del Proyecto Rivarola.

1 Título VI. Delitos contra las garantías individuales. En este título no ha habido reformas.





«~~El rapto y la violación ó cualquier otro de esos~~  
«~~delitos~~, son hechos distintos, ejecutados en momentos  
«diferentes. En consecuencia, es justo y es lógico que  
«se rijan por las reglas relativas al concurso de de-  
«~~litos~~; y que, al juzgarse á sus autores, se apliquen  
«~~los preceptos referentes á la acumulación de pe-~~  
«~~nas~~. (1)

5--En cuanto al artículo 138, ha quedado del todo  
suprimido, con lo cual se realiza un adelanto.

«El artículo 138 dispone que el raptor que no en-  
tregue la persona robada ó no dé razón satisfactoria  
«de su paradero, sea castigado como homicida. En  
«este artículo, tomado textualmente del Proyecto Te-  
«jedor, se crea una presunción *juris* de la mayor gra-  
«vedad y trascendencia, muy especialmente si los pro-  
«cedimientos no autorizan el recurso de revisión. Es  
«muy probable que el rapto sea ejecutado en interés  
«de tercero y mediante remuneración, sin que el au-  
«tor material del hecho conozca el destino que ten-  
«drá la persona robada en manos del mandante del  
«delito. Pero aunque así no sea, condenar á un hom-  
bre como homicida, sin que esté probada la muerte  
«de la víctima, me parece una cosa tan caprichosa,  
«dados los progresos de la ciencia penal, que casi  
«podría llamársela una monstruosidad. Castíguese el  
«caso con una pena grave, tan grave como la del  
«homicidio, si se quiere, pero sujeta á la condición de  
«reducirse á una medida determinada si apareciere la  
«persona robada. La mala forma dada á la disposi-  
«ción de nuestro Código consiste en haber traducido

« checo: si se perdiese ó desapareciese la mujer robada no cabe duda alguna en lo que debe hacerse respecto del raptor. La ley le mira muy justamente como responsable de un presunto delito, el cual *siento según todas las probabilidades la muerte de aquella víctima*, no puede menos de ser castigado, etc. Pero esta consideración no basta para penar un homicidio *presunto*». (1).

---

1. Rivarola, *Exposición y crítica del Código Penal*, Tomo II, pág. 163.



# TITULO CUARTO

## MATRIMONIOS ILEGALES

### *Disposiciones derogadas*

1.—Art. 143—El que contrajere matrimonio, estando casado válidamente, ó sabiendo que existe otro impedimento dirimente no dispensable, será castigado con penitenciaría por tres á seis años.

Art. 144—En la misma pena del artículo anterior incurrirá el que engañando á una persona, simulare matrimonio con ella.

Art. 145—El que contrajere matrimonio sabiendo que existe un impedimento dirimente dispensable, será castigado:

1º Con arresto de uno á tres meses, si revalidare el matrimonio, dispensado el impedimento;

2º Con prisión de uno á tres años si no quisiese revalidar el matrimonio, de la cual quedará relevado cuando quiera que se revalide el matrimonio.

Art. 146—El que en un matrimonio ilegal, pero válido, hiciese intervenir al párroco por sorpresa ó engaño, sufrirá arresto de uno á seis meses.

Si mediase violencia ó intimidación, la pena será de uno á dos años de prisión.

Art. 147—El eclesiástico que á sabiendas autorice un matrimonio ilegal, sufrirá la pena de arresto de tres meses á un año.

Si autorizase un matrimonio ilegal sin saberlo, cuando su ignorancia provenga de no haber exigido los







comprobantes de que los contrayentes están habilitados para el acto, la pena será de arresto hasta tres meses.

Art. 148—El menor que contrajese un matrimonio ilegal, pero válido, incurrirá en la pena de arresto por tres á seis meses. Solo so impondrá esta pena á instancia de la persona que debía prestar el consentimiento.

Art. 149—El contrayente doloso pagará á favor de la mujer engañada, una multa que estimará el Juez, según los casos.

#### ARTÍCULO 19 (Continuación)

**2—En remplazo de los artículos 143 á 149 del Código:**

**Será castigado con penitenciaria de tres á diez años:**

**1° El que contrajere matrimonio, sabiendo que existe impedimento que cause su nulidad absoluta.**

**2° El que engañando á una persona simulase matrimonio con ella.**

Estas disposiciones reproducen las contenidas en los artículos 143 y 144, con las diferencias que las nuevas leyes civiles imponen y con un aumento en la penalidad, que antes tenia, un máximun de seis años y ahora uno de diez.

Desde el momento que en el orden civil, se sancionó una ley de matrimonio que hacía de esta institución un contrato, y no un sacramento de la Iglesia, de hecho, todas las disposiciones del Código Penal en que se protegían por medio de sanciones, las reglas de orden canónico, que no se conservaban en la ley nueva, quedaban derogadas. (1)

— — —  
1 *Exposición de motivos*, pág. 145.

La Ley de Reformas debía entonces, poner en armonía, su letra con su aplicación, y por eso ha debido cambiar los artículos antiguos, suprimiendo algunos por inútiles. No se repite especialmente en la disposición que estudiamos, lo del matrimonio estando casado válidamente, porque se comprende que uno de los impedimentos absolutos para contraerlo, es el de estar casado con anterioridad.

En cuanto al artículo 147, es natural que se derogue, porque ya no son los sacerdotes, quienes celebran los matrimonios.

*INCISO k*

3.—~~El oficial público, que á sabiendas autorizase un matrimonio de los comprendidos en el artículo anterior, sufrirá la misma pena. Si lo autorizase, 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 uno a tres años de prisión.~~

El oficial público que, fuera del caso del artículo anterior, ~~procediere á la celebración de un matrimonio, sin haber observado todas las formalidades exigidas por la ley, sufrirá la pena de arresto de seis meses á un año. En la misma pena incurrirá el representante legítimo de un menor impúber que diere su consentimiento para el matrimonio del mismo.~~

Las presentes disposiciones están de acuerdo con los principios del Código, y con las reglas generales. Un oficial público, que celebra un matrimonio nulo, sabiendo que lo es, lleva á cabo un acto de cooperación en el delito del contrayente y un delito independiente en relación á sus deberes que contraría. Su acción entonces no puede ser juzgada como un acto de complicidad ordinaria, porque ella es indispensable para





que el delito se realice, porque sin su intervención no podría cometerse y quedaría reducido á un mal acto pensado ó á una tentativa. La conducta del oficial público en estos casos, contrariando las obligaciones de su puesto para ponerse al servicio de una acción delictuosa, lo coloca, por lo menos en condiciones análogas á las del falso contrayente. En los demás casos solo se trata de penas leves, que se aplican por haber incurrido el funcionario en culpa ó negligencia culpable.

4—La parte final aplica tambien una pena al representante legítimo de un menor impúber que dá su consentimiento para el matrimonio del mismo. «Un menor impúber es absolutamente incapaz de contraer matrimonio; no obstante es posible que su representante consienta en su casamiento. Si esto sucede el acto merecerá no solo la reprobación y la sanción de la ley civil, sino tambien las de la ley penal. Por eso el representante debe ser reprimido. (1).

5—Los incisos que se refieren á la materia de este capítulo han sido tomados de los artículos 163, 164 y 165 del Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero.

6—El título V que trata de los «Delitos contra el estado civil», no ha sido modificado. En el VI, se dejan subsistentes los capítulos que tratan de la «Detención privada», «Substracción de menores», «Abandono de niños», «Violación de domicilio», y «Descubrimiento y revelación de secretos». Solo se reforma el relativo á «Amenazas y coacciones».

(1) *Exposición de motivos*, pág. 147.

*Dr. H. N. N.*



## CAPÍTULO QUINTO

### *Amenazas y coacciones*

#### *Disposiciones derogadas*

1—Art. 168—El que amenazare á otro, causar al mismo ó miembros de su familia, en sus personas, honra ó bienes, un mal que constituya delito será castigado:

1º Con la pena inferior en grado á la señalada por la ley al hecho con que amenazare, si hubiese hecho la amenaza exigiendo una suma de dinero, ó la ejecución ó inexecución de un hecho, y el culpable hubiese conseguido su propósito;

2º Si no lo hubiese conseguido, se aplicará la pena inferior en dos grados; y en caso de no ser esto posible, se aplicará el mínimun de la pena inferior en un grado.

Art. 169—En los demás casos la amenaza será castigada con arresto de uno á tres meses.

Art. 170—El reo de cualquiera de los delitos expresados en los artículos anteriores, podrá ser condenado además á la caución de no ofender, y en su defecto, á la vigilancia de la autoridad.

Art. 171—El que impidiese á otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe ó le compeliere á ejecutar lo que no quiere, sufrirá arresto de uno á tres meses, y multa de veinticinco á doscientos pesos.

Art. 172—En la misma pena incurrirá el que con amenazas ó violencias se hiciere justicia á si mismo, tomando ó haciéndose dar una cosa de su deudor para hacerse pago con ella.

ARTÍCULO 20

- 2.—Reemplazar los artículos 168 á 172 en los siguientes términos:

*Extorsión*

La Ley de Reformas ha empezado por cambiar el título de este capítulo, comprendiendo con el nombre de «Extorsión» á una serie de actos, dentro de los cuales se contienen los que antes constituían amenazas y coacciones. El término nuevo es mas amplio y se aplica como lo dice el Proyecto Rivarola, de donde se toma la reforma á «todos aquellos actos que «tendiendo como una de las formas del robo, al apoderamiento ilegítimo por medio de violencia sobre «las personas, no pueden causar el apoderamiento si- «no de una manera mediata ó indirecta ó con un in- «tervalo de tiempo».

*INCISO a*

- 3.—El que con violencia ó intimidación obligase á otro á depositar, entregar, subscribir ó destruir con perjuicio propio ó ajeno, un documento capaz de producir cualquier efecto jurídico, será castigado con tres á seis años de penitenciaría.

*INCISO b*

- 4.—En la misma pena incurrirá, el que por medio de amenazas ó simulando orden de autoridad pública, obligare á otro, á enviar, depositar ó poner á disposición del culpable ó de un tercero, cosas, dinero ó documentos que produzcan efecto jurídico.

*INCISO c*

- El que con ayuda de amenaza, escrita ó verbal, de revelaciones ó imputaciones difamatorias hubiere arrancado ó intentare arrancar á otro





~~la firma ó la entrega de un escrito, de un título, de una pieza cualquiera que contuviere ó produjere obligación, disposición ó descargo, ó la entrega de fondos ó valores, incurrirá en igual pena.~~

Los casos legislados en los precedentes incisos repiten las previsiones de los artículos 202, 203 y 204 del Proyecto Rivarola. En la ley nueva se aumenta la penalidad que aquellos establecían teniendo seguramente en consideración la frecuencia con que esos delitos se producen, en la ciudad de Buenos Aires, sobre todo, donde son conocidos con el nombre genérico de *chantage*. Si se tiene en cuenta que esa clase de acciones se deben por lo general á profesionales del delito, á individuos que hacen de esos expedientes mas que dudosos, un medio de vida, que pone de manifiesto condiciones perjudiciales, la penalidad á aplicarse no resulta exagerada.

El inciso *a*, legisla el mismo caso del artículo 189, inciso 3º que castigaba con tres á seis años de presidio al que obligue á firmar un documento de obligación á cancelación usando la violencia, siendo la disposición nueva mas ámplia que la derogada.

El inciso *b* reemplaza al artículo 168, siendo mas claro y eficaz.

En cuanto al *c* es una derivación del anterior, siendo el mas característico del *chantage*.

#### INCISO *d*

5.—Deróganse los artículos 189, inciso 2, y 195; y en su lugar:

**El que detuviere en rehenes á una persona para sacar rescate, sufrirá penitenciaria de tres á diez años.**

INCISO e

**El que sustrajere cadáver para hacerse pagar su devolución, sufrirá penitenciaría de tres á seis años.**

Los artículos derogados pertenecen al título que legisla sobre Hurtos y Robos. Los incisos precedentes, solo cambian su forma y colocación. La única distinción que se suprime es la referente á la realización del propósito en el caso de substracción de cadáver que antes era tenida en cuenta. He aquí las disposiciones derogadas:

Art. 189—La pena será de tres á seis años de presidio:

2º Cuando se detiene en rehenes á una persona para sacar rescate.

Art. 195—El que robe cadáveres para hacerse pagar su devolución, sufrirá de tres á seis años de penitenciaría, si consigue su objeto, y prisión por uno á tres años si no lo consigue.

Cuando el cadáver se sustrae sin que se tenga el propósito de hacerse pagar su devolución la pena es de penitenciaría por dos á seis años. Así lo dispone la Ley de Reformas, en el artículo 22, inciso b, caso 2º. Tratándose de acciones que obedecen á móviles tan distintos, las penas impuestas debían reconocer mayores diferencias que las consignadas. Por ellas, quedan equiparados ambos casos, pues la diferencia es tan pequeña, que en la práctica no tiene importancia,



## TÍTULO SÉPTIMO

### DE LAS CALUMNIAS É INJURIAS

1.—La legislación penal en esta materia ~~tiene muchísima importancia~~. Una gran parte de los delitos de sangre que se producen, los incidentes personales, los duelos y otra serie de actos que se repiten todos los días tienen su origen en una calumnia ó en una injuria que se ha lanzado contra el honor de un individuo, y que se ha ido repitiendo por otros hasta llegar á oídos del damnificado. Una buena legislación para estos casos ~~es un verdadero preventivo de muchas cuestiones que dan origen al delito~~.

La Ley de Reformas no ha producido modificaciones fundamentales; se ha ~~limitado á~~ aumentar un poco la ~~penalidad existente~~ para estos casos, extendiendo las condenaciones á otros que nuestra ley no preveía. En nuestra opinión es necesario ir mas lejos en esta represión para conseguir resultados útiles, á la sociedad y al individuo.

El ~~Código no ha sido modificado en la parte que establece, que basta la retractación~~, para que un juicio por calumnia ó injuria quede concluido sin mayores consecuencias para su autor. (Artículo 186).

Una calumnia lanzada contra un individuo, toma cuerpo, lo perjudica en todo sentido y se propaga con esa velocidad, que tienen generalmente todas las especies que atacan á la reputación ó al honor. Cuando el atacado acusa, todo el daño está producido. Si se trata ~~de~~ un comerciante, por ejemplo, de quien se ha







dicho que ha usado de malos manejos, que se encuentra en una situación difícil, ó que ha defraudado á algunos acreedores, el efecto propuesto por los autores se ha llenado cuando el juicio se inicia, porque este empieza cuando la víctima ha empezado á sentir las consecuencias del acto.

Entretanto para el autor, es muy cómodo el procedimiento; ha causado todo el mal que deseaba. y cuando llega la hora de las responsabilidades le basta decir que se ha equivocado y se retracta. El pleito civil que debiera seguir el perjudicado es difícil porque lo es de suyo, la prueba material de los perjuicios y la avaluación de los mismos, y porque si el calumniador ostensible carece de dinero, no tiene objeto de ninguna clase.

2—Además que el hecho de la retractación no suprime todos los efectos perniciosos de la calumnia. De ella siempre queda algo, y mucho gente cree que no han habido pruebas, pero que el hecho es en el fondo exacto.

De aquí que parezca mejor, un procedimiento mas ejecutivo, y que el ofendido por una calumnia ó injuria trate de hacerse por su mano esa justicia que no encuentra en la ley.

El honor es tan sagrado como la propiedad y como la vida. A nadie se le ocurre que si un ladrón devolviera lo robado ó le fuera secuestrado, y declarara despues que se retractaba de su acto, debiera eximirse de castigo. A nadie le parece tampoco, que si un autor de lesiones manifiesta su arrepentimiento, debe sacársele del dominio de la ley penal, y sin embargo á todos les parece muy lógico y muy natural que á un calumniador que se retracta se le exima de toda pena.



Si dirá que en los primeros casos hay un hecho material; que en este delito no existe, que la sociedad encierra al que roba ó mata, porque quiere librarse de un peligro.

A los que así argumentaran les preguntaría, si no consideran peligroso para la vida social al que calumnia y denigra, al que es con sus acciones y palabras un vivero de crímenes, porque las malignidades que se levantan y se agrandan al circular como la bola de nieve, concluyen por provocar al crimen, y lo que es peor al crimen del inocente.

Creemos por eso que autorizar la retractación como medio de librarse de la pena es un error; que probada la injuria ó la calumnia y descubierto su autor, debe ser penado como un delincuente ordinario, sin darle ese recurso salvador, tan cómodo para el malvado. En la práctica las penas que se establecen para la calumnia son ilusorias. El hombre digno no la usa, y no se expone al juicio. En cuanto al miserable, que teniendo poca estima por sí mismo, la emplea como arma, no tiene gran trabajo en retractarse. La calumnia es un delito que pone de manifiesto á un delincuente ordinario, que debe ser castigado en la misma forma que los otros.

Establecida así nuestra manera de pensar al respecto, pasemos á la ley.

#### ARTÍCULO 21

3. — a) **Derogase el artículo 178, y en su reemplazo:**  
«El reo de calumnia será castigado con uno á tres años de penitenciaría».

El derogado decía: «El reo de calumnia será castigado con prisión de uno á tres años».

«Si probase la imputación quedará libre de pena».

El cambio en la penalidad es poco importante, sobre todo si se tiene presente que es una represión lícita. En cuanto á la supresión de la última parte, tiene como único objeto evitar una redundancia; desde el momento que se define la calumnia, como una falsa imputación de delito, no es necesario decir que una verdadera no lo sea. (Art. 177).

*ARTÍCULO 21 (Continuación)*

- 4.—b) Derógase el artículo 182, y en su reemplazo: «La pena de la injuria leve será de un mes á un año de arresto y la de injuria grave de uno á tres años de prisión.

El artículo reemplazado decía: «El que cometa injuria grave sufrirá la pena de arresto por seis meses á un año y multa de cien á quinientos pesos».

«Si la injuria fuese leve la pena será de arresto por uno á tres meses, y multa de diez á cien pesos.»

El cambio de disposiciones nos sugiere las mismas consideraciones que el anterior.

*ARTÍCULO 21 (Continuación)*

- 5.—c) Derógase el artículo 185, y en su reemplazo: Las respectivas acciones solo podrán ser ejercitadas por el ofendido y, después de su muerte, por el conyuge, hijos, nietos ó padres sobrevivientes.
- d) El que publicare ó reprodujere por cualquier medio, injurias ó calumnias inferidas por otro, será castigado como autor de las calumnias ó injurias de que se trate.
- e) Las injurias proferidas por los litigantes, apoderados o defensores, en los escritos, discursos ó informes y actuaciones, producidos ante los tribunales, serán corregidos disciplinariamente, de acuerdo con las leyes de procedimientos, á menos que se les diera á la publicidad en cuyo caso será responsable como

autor de la injuria, el que lo sea de la publicación.  
Cuando las injurias fuesen reciprocas, el Tribunal podrá declarar según las circunstancias, exentas de pena á las partes ó á alguna de ellas.

El inciso c. no hace mas que cambiar la redacción del artículo 185, que establecía: «Estando vivo el « ofendido nadie sino él puede acusar por injuria ó « calumnia. Si hubiese muerto, podrán hacerlo sus herederos forzosos».

El inciso d. introduce una novedad saludable, castigando al propagandista de la calumnia, tan perjudicial como el propio autor por las consecuencias que produce.

Por último el e, se ocupa de las injurias que tienen lugar en los litigios forenses.

El buen uso de esa nueva disposición mejorará nuestras prácticas de tribunales, donde no es extraño ver cambiarse en los escritos de los expedientes injurias personales, que nada tienen que ver con el fondo de los asuntos.

De acuerdo con nuestra ley de procedimientos el Juez puede decretar:

- 1° Apercibimiento ó prevención;
- 2° Reprensión;
- 3° Multa que no puede exceder de 5.000 \$ moneda corriente y en su defecto prisión hasta diez días;
- 4° Suspensión en el ejercicio profesional por un término que no puede pasar de un mes;
- 5° Inutilización de toda frase ó escrito concebido en términos indecorosos ú ofensivos, á cuyo efecto mandaràn textar lo que consideren conveniente. (1)

(1) *Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial para la Capital y Provincia de Buenos Aires*, artículos 53 y 56.



# TÍTULO OCTAVO

## DE LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD PARTICULAR

### CAPÍTULO PRIMERO

#### *Robos y hurtos*

#### *Disposiciones derogadas*

1—Art. 187—El culpable de robo, con violencia ó intimidación en las personas, será castigado con presidio por tiempo indeterminado, ó por diez á quince años;

1° Si con motivo ú ocasión del robo resultase un homicidio;

2° Si se pone en peligro de muerte á una persona por las violencias ejercidas en ella, si se le infiere una herida mortal, si se la mutila, si su salud es alterada permanente é incurablemente, ó si ha habido violación;

3° Si el robo se comete en despoblado, y en banda ó complot.

Art. 188—La pena será de seis á diez años de presidio:

1° Si se comete el robo en despoblado y con armas;

2° Si se comete en lugares poblados y en banda ó complot;

3° Si se hiere ó maltrata á una persona, para que descubra, entregue, ó no defienda la cosa que se intenta robar.





Art. 189—La pena será de tres á seis años de presidio:

1º Cuando se amenace ó intimide á una persona para que descubra, entregue ó no defienda la cosa que se intenta robar;

2º Cuando se detiene en rehenes á una persona para sacar rescate;

3º Cuando se obligue por violencia á firmar un documento de obligación ó de cancelación;

4º Cuando se simule autoridad pública.

Art. 190—Sufrirán de tres á diez años de presidio, los que cometan robo sin violencia ni intimidación á las personas:

1º Cuando el robo se perpetre con escalamiento, perforación de pared ó cerco, ó introduciéndose por conducto subterráneo ó por vía que no está destinada á servir de entrada al edificio;

2º Cuando haya fractura de puerta ó ventana para penetrar en el edificio;

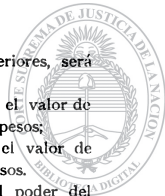
3º Cuando se haga uso de ganzúa, llave falsa ú otro instrumento semejante para penetrar al lugar donde se intenta robar, ó de la llave verdadera que hubiese sido substraída;

4º Cuando se ejecute con axilio de un doméstico ó dependiente de la casa, á quien se hubiese seducido.

Art. 191—La pena señalada en el artículo anterior, será de prisión de uno á tres años cuando el valor de lo robado no exceda de quinientos pesos.

Art. 192—Si hubiese á la vez intimidación ó violencia en las personas y fuerza en las cosas, se aplicará el máximun de las penas establecidas.

Art. 193—El que cometa hurto, substrayendo claudesinamente una cosa de otro, sin concurrir ninguna



de las circunstancias de los artículos anteriores, será castigado:

1º Con arresto de un mes á un año, si el valor de la cosa hurtada no excede de quinientos pesos;

2º.—Con prisión de uno á tres años, si el valor de la cosa hurtada, excede de quinientos pesos.

Art. 194.—El que arrebate una cosa del poder del que la lleve sufrirá la pena establecida en el artículo anterior, según el valor de la cosa.

Art. 195.—El que robe cadáveres para hacerse pagar su devolución, sufrirá de tres á seis años de penitenciaría, si consigue su objeto, y prisión por uno á tres años si no lo consigue.

La ley de reformas al sustituir este título con otro, ha tenido en cuenta las críticas fundadas que se hicieron en la exposición de motivos del proyecto Rivarola-Maticuzo-Piñero. Estos autores resumiendo sus conclusiones respecto á la legislación del Código en esta materia, decían:

« El capítulo *Robos y hurtos* del Código Penal, es susceptible de las siguientes observaciones: 1º Que carece de una disposición general que reprima el robo fuera de los casos individualmente enumerados en los artículos 187 á 191, lo que puede dar lugar á que alguna vez quede sin reprimirse un hecho grave que merezca esta calificación; 2º que caracterizándose el robo por violencia ó intimidación en las personas ó la fuerza en las cosas, el artículo 180, enumera casos de robo en que falta la violencia ó intimidación en las personas, comprendiendo casos en que tampoco concurre la fuerza en las cosas; 3º Que ha incluido entre los casos de robo, hechos que no pueden tener científicamente esta clasificación.



« ción, á los cuales la doctrina y la legislación general  
« denomina de *extorsión*; 4° Que ha caracterizado el  
« hurto por la sustracción clandestina, noción dema-  
« siado estrecha para una disposición general y que  
« deja sin represión el apoderamiento de una cosa en  
« presencia del poseedor.»

Decía que la reforma se inspiró en esta crítica por-  
que las disposiciones del título nuevo están tomadas  
de los artículos del proyecto citado, al que se ha se-  
guido. Sin embargo, se han copiado con tan mala  
suerte, que se puede asegurar, que la parte del Có-  
digo cuya materia resulta mas incongruente é injusta  
es la que se refiere á robos y hurtos. Se han dejado  
de tomar del proyecto Rivarola, precisamente aquellas  
disposiciones que daban unidad al todo, provocando  
así, las contradicciones mas flagrantes con los mismos  
principios que deben haberse tenido en cuenta. A fin  
de poder apreciar el conjunto de la ley, transcribiré in-  
tegras y á continuación las disposiciones nuevas, con  
eso puede hacerse su exámen, relacionando unas con  
otras.

#### ARTÍCULO 22

**Quedan derogados los artículos 187 á 195, y en su  
reemplazo:**

##### *Hurtos*

- a) El que se apoderare ilegítimamente de una  
cosa mueble, total ó parcialmente ajena, se-  
ra castigado con uno á tres años de prisión.
- b) Se aplicará penitenciaria de dos á seis  
años, en los casos siguientes:
  - 1° Cuando el hurto fuese de cosas custo-  
diadas en oficinas, archivos ó estableci-  
mientos públicos.





- 2° Cuando lo sustraído fuese cadáver y no estuviese comprendido en el último inciso e -artículo 20, De la extorsión.
- 3° Cuando fuere de objetos ó dinero de viajeros, en cualquier clase de vehículos ó en la estaciones ó escalas de las empresas de transportes.
- 4° Cuando fuese de ganado mayor ó menor, ó de productos separados del suelo y dejados por necesidad en el campo.
- 5° Cuando el delito se cometiera con abuso de confianza ó con auxilio de un doméstico ó dependiente de la casa.
- 6° Cuando el hurto se cometiera con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferro carril, asonada ó motin, ó aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre ó conmoción pública, o de un infortunio particular del damnificado.
- 7° Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa ú otro instrumento semejante para penetrar al lugar donde se halle la cosa objeto de la sustracción, ó de la llave verdadera que hubiese sido sustraída ó hallada.
- 8° Cuando se perpetrare con escalamiento.

*Robo*

- a) El que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total ó parcialmente ajená y con fuerza en la cosas, ó violencia ó intimidación en las personas, sea que la violencia ó intimidación tenga lugar antes del robo para facilitararlo, ó en el acto de cometerlo ó después de cometido para procurar su impunidad, será castigado con ~~tres á seis años~~ de penitenciaría.
- b) Se aplicará ~~presidio de diez á quince años~~:
  - 1° Si por las violencias ejercitadas para consumir el robo, se pusiera en peligro de muerte á una persona ó se alterase permanentemente su salud.
  - 2° Si el robo se cometiere en despoblado ó en banda.
- c) Se aplicará penitenciaría de seis á diez años:



- 1° Si se cometiere el robo en despoblado y con armas.
- 2° Si se cometiere en lugares poblados y en banda.
- 3° Si se perpetrare el robo con perforación ó fractura de pared, cerco, puerta ó ventana de un lugar habitado.
- 4° Si concurriese algunas de las circunstancias del artículo 3° (letra b, inciso 3°) del Hurto.

La lectura del artículo nos muestra que la ley considera hurto, al apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble total ó parcialmente aiena, sin violencia en las personas, ni fuerza en las cosas. Cuando estas últimas circunstancias concurren en el apoderamiento, el delito se llama robo. Esos conceptos aparecen claros y no ofrecen dificultad.

Para el castigo del hurto, la ley hace sus distinciones. El simple apoderamiento, el simple hurto, podríamos decir, es penado con uno á tres años de prisión, (inciso a). Pero este castigo se aumenta teniendo en cuenta, la naturaleza de la cosa hurtada, ó las condiciones en que se realiza el hurto de una cosa cualquiera.

3 -El aumento de penalidad con referencia á la cosa hurtada, se encuentra en los sub-incisos 2 y 4 del inciso b, castigándose con penitenciaría por dos á seis años, el hurto de cadáver, de ganado ó de productos separados del suelo y dejados por necesidad en el campo. En los demás casos del inciso b se tiene en cuenta para aplicar la misma pena de penitenciaría citada, el lugar en que el hurto se comete ó los recursos de que se usa para llevarlo á cabo.

Ahora bien, en este capítulo no se habla del valor de lo hurtado, pero, como una regla de justicia impone el criterio de la cantidad para casos análogos, el



artículo 24 como disposición general, se encarga de tratarlo al decir: «Cuando el valor del daño ó de la cosa objeto del delito en los casos de los incisos 1º y 2º de la Extorsión ó en los casos del inciso a del Hurto y a del Robo, y en las defraudaciones, fuese inferior á la suma de cien pesos, la pena será de tres meses á un año de arresto.»

La injusta consecuencia es perfectamente clara; en el caso de simple hurto (inciso a), si lo hurtado tiene un valor inferior á cien pesos la pena es de arresto, pero como el criterio de la cantidad establecido por el artículo 24, no se extiende al inciso b, cuando el hurto debiera caer bajo el dominio de esas disposiciones, cabe la misma pena, cualquiera que sea el valor de lo hurtado. Es decir que si un individuo hurta un cordero ó una bolsa de maiz dejada en el campo, tiene penitenciaría de dos á seis años, lo mismo que si hubiera hurtado una majada, una tropa ó muchas fanegas de grano; si hurta una cartera con miles de pesos ó un objeto artístico de valor, prisión de uno á tres años, y si el precio del objeto ó el dinero de la cartera ascienden á menos de cien pesos, solo le cabe de tres meses á un año. Para el primer caso el criterio de la cantidad, para el segundo no.

4.—Las observaciones precedentes resultan comparando las diversas disposiciones dentro del mismo capítulo del hurto. Extendiendo ahora esa comparación al que trata del robo, se notan las mismas injusticias. Hay también para este escalas de penalidad. Cuando se trata de un robo simple, (inciso a) la pena es penitenciaría por tres á seis años; cuando se produce con circunstancias especiales la represión aumenta hasta quince años (incisos b y c). Pero tratándose de robo



simple se tiene en cuenta la cantidad, según el artículo 24, ya citado, no teniéndose en consideración esta circunstancia para los demás casos.

De donde se deduce que si un individuo es usado en la calle por otro que le arranca con violencia el dinero que lleva, el reloj, ú otra prenda cualquiera, la pena del ladrón si el valor de lo robado es menor de cien pesos, será de arresto; (artículo 22, inciso *a* y artículo 24, Robo); en cambio otro individuo que hurta un cordero sin hacer violencia á nadie, y aunque el animal hurtado valga dos ó tres pesos, tiene una pena de dos á seis años de penitenciaría, (artículo 22, inciso *b*, sub inciso 4°, Hurto).

Si se hubieran querido buscar intencionalmente, mayores contradicciones es posible que no se hubiesen encontrado. Basta fijarse que siendo el valor de lo sustraído menor de cien pesos, el Código no hace diferencia entre hurto y robo; poco le importa que haya habido ó no violencia 'y aplica igualando los casos, la misma pena de tres meses á un año de arresto. En cambio para ciertos casos de hurto, no tiene presente la cantidad y cualquiera que esta sea aplica la misma pena.

5.—Hay mas todavía. Cometido un hurto en las condiciones del inciso *b*, la pena que corresponde es la de penitenciaría de dos á seis años, como lo hemos repetido, sin tener en cuenta el valor de lo hurtado.

Cometido un robo, delito de mayor gravedad, en las condiciones que se señalan en el inciso *b* del hurto la pena es menor. Un ejemplo aclarará nuestra afirmación.

Cuando el hurto se realice con ayuda de un doméstico (inciso *b* caso 5°, Hurto), corresponde penitencia-



ría por dos á seis años, aunque el valor de lo hurtado sea menor de cien pesos. Realizado un robo en las mismas condiciones, como allí no se considera como agravante la circunstancia de la ayuda del doméstico, ni se le establece penalidad especial, la pena, si el valor de lo robado es menor de cien pesos, es de arresto por tres meses á un año, (inciso *a*, Robo y artículo 24).

De donde se deduce que es mas conveniente en ciertos casos robar que hurtar, á los efectos de la penalidad, ó sea cometer el delito mas grave y no aquel que ofrece menor importancia.

6—En resumen; cuando concurren las circunstancias del inciso *b*, capítulo del Hurto, y el valor de lo hurtado es menor de cien pesos, conviene mas realizar el acto mas grave ó sea robar con violencia porque entonces la pena es la del inciso *a* del robo, relacionada con el artículo 24. Cuando concurriendo las mismas circunstancias el valor de lo hurtado es mayor de cien pesos, es indiferente el ejercicio de la violencia ó el empleo de la fuerza, porque el robo en casos análogos se castiga con la regla general del inciso *a*, ó sean tres á seis años de penitenciaría. Y digo que es indiferente porque el hurto se castigaría con dos á seis de la misma pena, lo que en el fondo ofrece poca diferencia.

Estas incongruencias dependen de la falta de cohesión, de no haber establecido después de considerar al hurto y al robo en general, que las circunstancias que agravaban la pena para el primero, también la agravarían para el segundo y que aquellas como la del valor que la disminuían serían aplicadas á todos los casos en que se cometiera uno ú otro de estos

delitos, salvo en aquellos en que la agravante no tu-  
viera relación alguna con la cantidad.

7—En la ley que estudiamos el único caso en que  
una circunstancia que aumenta la penalidad para el  
hurto, la eleva también para el robo, es el consignado  
en el caso 4º del inciso c, capítulo del robo, en el  
que establece una pena de penitenciaría de seis á diez  
años, cuando concurren algunas de las circunstancias  
del artículo 3º (letra b, inciso 3º) del hurto. Esa cir-  
cunstancia es la de efectuarse el robo ó hurto, en  
objetos ó dinero de viajeros en cualquier clase de ve-  
hículos ó en las estaciones ó escalas de las empresas  
de transportes. Es como decimos el único caso de co-  
municabilidad.

8—El proyecto Rivarola no contenía estos errores,  
que solo son posibles en una ley mal meditada. El  
artículo 224, contenido en las disposiciones comunes al  
título de los delitos contra la propiedad, establecía:  
« Cuando el valor del daño ó de la cosa objeto del  
« delito, en cualquiera de los casos del presente título,  
« fuere inferior á la suma de cincuenta pesos, el juez  
« podrá disminuir hasta [la mitad el mínimum de la  
« pena correspondiente al delito».

9—Pero el inciso b del hurto, enumera como dije  
al principio, casos en que la penalidad se aumenta,  
dada la naturaleza del objeto hurtado, y casos en que  
esto sucede, teniendo en cuenta las circunstancias ó  
los recursos que se emplean para la sustracción de la  
cosa mueble total ó parcialmente agena.

Los casos que se refieren á la naturaleza de la cosa  
sustraida comprenden: los cadáveres, el ganado mayor  
y menor y los productos del suelo, separados y dejados  
por necesidad en el campo. Estos últimos y lo mismo





las cosas que comprenden las demás enumeraciones del artículo, no dan lugar á ninguna dificultad, porque entran dentro del concepto de cosa mueble.

Supongamos ahora que se robe, usando de la violencia ó fuerza que caracterizan la noción de este delito, un cadáver ó una tropa ~~de~~ ganado. ¿Qué pena se aplica? La del hurto, no es posible, porque se trata de un robo; la de este último solo en el caso que se les consideren cosa mueble. Pero jurídicamente el ganado es un semoviente y no un mueble; en cuanto al cadáver el Código lo consideraba como algo *sui generis*, porque no constituye un bien y le dedicaba un artículo especial, el 195.

Pero si se aplicara el artículo del robo, inciso *a*, tendríamos, que á este, le corresponde el criterio de la cantidad de acuerdo con el artículo 24. Y entonces, robando ganado de un valor menor de cien pesos, la pena es de arresto, (inciso *a*, Robo, artículo 24); robando ganado por un valor mayor, la pena es de tres á seis años de penitenciaría (inciso *a* Robo); y hurto ganado, cualquiera que sea su valor, la pena será de dos á seis años de penitenciaría, (inciso *b*, Hurto, caso 4º). Esta regla es extensiva al robo y hurto de productos del suelo separados y dejarlos en el campo por necesidad.

Consecuencia: cuando el valor del ganado ó productos separados del suelo es menor de cien pesos y son sustraídos, si la sustracción se ha verificado con fuerza, violencia ó intimidación, la pena es de arresto, si se ha realizado clandestinamente y sin usar de estos medios intimidatorios penitenciaría hasta seis años. Luego conviene mas agravar el delito y no amenazarlo á los fines de una represión mas benigna.



19.—Veamos ahora el caso del cadáver. Se produce á su respecto un robo. Si lo consideramos como mueble queda comprendido en el inciso *a*, Robo, al cual lo comprende la regla de la cantidad del artículo 24.

Es entonces el caso de averiguar cuanto vale un cadáver. Sería este un dato comercial de averiguación difícil, porque nadie los vende; las casas que se ocupan de proveer de instrumentos á los médicos venden esqueletos preparados, pero no cadáveres. Sin embargo, su precio sería siempre inferior á cien pesos (1).

De donde resulta que el hurto de un cadáver, en todos los casos, se castiga con penitenciaría por dos á seis años (inciso *b*, caso 2º, Hurto), y el robo con arresto de tres meses á un año, (inciso *a*, robo y artículo 24). Nuevo caso, pues, en que es mas práctico robar que hurtar.

(1) Digo que comercialmente un cadáver vale menos de cien pesos, porque ese es el precio de los esqueletos preparados según dato que recojo de un médico. Otro criterio que el comercial no sería posible aplicar porque la valuación no sería posible. Para que pueda notarse toda la rareza que encierra esta disposición de nuestra ley, me bastará transcribir las siguientes palabras: «Nadie puede decirse dueño ni poseedor de un cadáver que no es cosa susceptible de apropiación.

Liga á los vivos un sentimiento de respeto y afecto hacia los restos de los que fueron seres queridos y es la libertad de tener este sentimiento y este afecto lo que la ley penal debe garantizar con su sanción. Es pues, incorrecto hablar de robo de cadáveres; y, si esto está bueno para el lenguaje vulgar no lo está para el legal. El atentado á la propiedad aparece por la exigencia de dinero mediante la coacción que se impone por la violación de aquel respeto y aquel afecto». Rivarola, Exposición y crítica del Código Penal, tomo II, pág. 311.





Ahora, si se entendiera que el ganado ó los ca-  
láveres no entran en la denominación de cosa mueble,  
resultaría que el robo respecto á esas cosas, no tendría  
pena, porque, ninguno de los incisos que legisla esa  
materia se ocupa de ellos.

11—Hemos podido comprobar despues de este ligero  
estudio las contradicciones y defectos que ofrece la  
legislación nueva sobre hurtos y robos, y las cuales  
dejarán mas de una vez, perplejo á un Juez del Crí-  
men honesto y justiciero que se verá obligado á im-  
poner penas monstruosas para delitos pequeños y leves  
para otros mayores. Tratemos de estudiar ahora, el  
detalle de las disposiciones y su origen.

### *Hurto*

#### *INCISO a*

**El que se apoderase ilegítimamente de una cosa  
mueble, total ó parcialmente ajena, será cas-  
tigado con uno á tres años de prisión.**

Si el valor de lo hurtado es menor de cien pesos,  
la pena será de tres meses á un año de arresto, (ar-  
tículo 24). Este inciso ha variado poco la regla del  
artículo 193, obedeciendo á los mismos propósitos.

#### *INCISO b*

**Se aplicará penitenciaria de dos á seis años, en  
los casos siguientes:  
1º Cuando el hurto fuese de cosas custodiadas  
en oficinas, archivos ó establecimientos pú-  
blicos.**

La disposición ha sido tomada del proyecto Riva-  
rola, artículo 198, inciso 1º). Ofrece sin embargo la



diferencia de que allí el castigo impuesto es el de penitenciaria por uno á cuatro años, pudiéndose reducir hasta la mitad del mínimun ó sean seis meses, cuando el valor sea menor de cincuenta pesos. En nuestra ley, no existe esa excepción y el valor no es apreciado para los casos de este inciso. La observación que hacemos, es extendible á todos los casos del presente inciso, lo que hacemos notar en general para evitar repeticiones.

« La aplicación de una pena mayor, cuando el delito se cometiere en oficinas, archivos ó establecimientos públicos, se funda en la consideración del mayor respeto y la mayor seguridad que es necesario procurar á esos establecimientos por ser mayor ó mas general el daño que en ellos podría causarse » (1).

**2° Cuando lo substraído fuese cadaver y no estuviese comprendido en el último inciso « artículo 20, De la extorsión.**

**3° Cuando fuese de objetos ó dinero de viajeros en cualquier clase de vehiculos ó en las estaciones ó escalas de las empresas de transportes.**

Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero, artículo 193, inciso 2.

Esta última agravación, admitida ya por varios Códigos, tiene su explicación en la menor defensa que se puede oponer al delito en las circunstancias expresadas y en las mayores dificultades y mayores perjuicios que recibiría el viajero que intentara procurar la represión del delincuente » (2). Observaré que al apartarse nuestro Código del criterio de la cantidad

(1) *Exposición de motivos*, pág. 158.

(2) *Exposición de motivos*, pág. 159.

resulta castigado con la misma pena el que hurta á un viajero veinte centavos que aquel que le hurta miles de pesos.

**4º Cuando fuera de ganado mayor ó menor, ó de productos separados del suelo y dejados por necesidad en el campo.**

Proyecto citado, artículo 198, inciso 3º.

« Determina esta agravante la conveniencia de proteger contra el hurto los productos ó semovientes « que por necesidad quedan en el campo, no siendo « posible que el propietario tome respecto de ellos, las « precauciones que se toman con los objetos que pueden ser guardados en un recinto cerrado » (1).

¿Qué se ha pretendido al establecer una pena mayor contra esta clase de hurto? Es indudable que proteger á los habitantes de la campaña de esa plaga del cuatrерismo, que asumió en los últimos tiempos caracteres alarmantes por su frecuencia. Pero el abigeato que todos tienen interés en reprimir y respecto al cual se está de acuerdo para el aumento de la penalidad, es aquel que no se limita á un animal sino que se pronuncia cortando alambrados y sustrayendo tropas enteras, que se llevan para negociarlas ó para vender los cueros. Pero el hurto de un animal solo, de poco valor, es algo que podría clasificarse de ratería y que muchas veces mas que un delito, importa una diablura de muchachos que sacan de la casa ajena un cordero ú otro animal pequeño. Para la ley no hay distingos; todo es cuatrерismo, y á todos los casos les cabe una pena igual.

1 Id. pág. 159.





**5° Cuando el delito se cometiera con abuso de confianza ó con auxilio de un doméstico ó dependiente de la casa.**

**6° Cuando el hurto se cometiera con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada ó motin, ó aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre ó conmoción pública ó de un infortunio particular del damnificado.**

Proyecto citado, artículo 198, ítems 4 y 5.

« El hurto ejecutado con auxilio de un doméstico ó dependiente de la casa ha sido reprimido como robo en el artículo 190, inciso 4° del Código Penal. La agravante resulta en este caso de haberse aprovechado del abuso de confianza del doméstico, pero no aparece la característica de la violencia en las personas ó cosas que hemos adoptado como distintivo del robo y del hurto. Corresponde pues incluir este caso en la última clasificación. En fin la circunstancia de cometer el delito con ocasión de un desastre cualquiera, dá un carácter particularmente odioso al hurto y justifica la agravación consignada » (1).

**7° Cuando se hiciere uso de ganzúa, llave falsa ú otro instrumento semejante, para penetrar al lugar donde se halle la cosa objeto de la substracción, ó de la llave verdadera que hubiese sido substraída ó hallada.**

**8° Cuando se perpetrare con excalamiento.**

Proyecto citado, artículo 198, ítems 6 y 7.

« Estas circunstancias son sin discrepancia reconocidas en la doctrina y en la legislación general co-

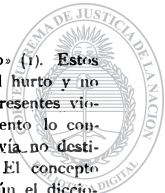
(1) *Exposición de motivos*, pág. 159.

«mo agravantes ó calificativos del hurto» (1). Estos autores incluyen estas circunstancias en el hurto y no en el robo porque no hay en los casos presentes violencia ó fuerza en las cosas. Al escalamiento lo consideran simplemente como entrada por vía no destinada al efecto, sin fuerza en las cosas. El concepto puede dar lugar á dificultades porque según el diccionario de la academia el escalamiento supone perforación ó fuerza en las cosas. Sin embargo, es de creerse dados los antecedentes que el concepto del Código es el primero y no el segundo.

18—La crítica general que nos ha sugerido el capítulo del robo, ha sido hecha al comparar sus disposiciones con el hurto. Hemos encontrado que el criterio de la cantidad, se aplica en él solo á los casos de robo simple del inciso *a* y nunca á los casos especiales, señalados por los *b* y *c*, y que aumentan la penalidad.

Excepción hecha del caso 4.º del inciso *c*, al cual le cabe la misma crítica que hemos hecho al análogo del hurto, en los otros resulta mas explicable la supresión del criterio cuantitativo porque se trata de casos en que lo castigado es mas bien la forma de realizar el acto, y las consecuencias que produce en las personas ó en las cosas, que el acto mismo. Así, si en el momento del robo se ejercitan violencias sobre una persona y se pone en peligro su vida ó se altera permanentemente su salud, este, es el hecho mas importante y debe ser castigado con la misma pena, cualquiera que sea la cantidad de lo robado. Es claro que el valor también puede tenerse en cuenta dentro de los límites extensos de la elasticidad de la pena.

(1) Id. pág. 159.





19—En resumen y con respecto al capítulo del robo encontramos: que es injusto aplicar la misma pena á los casos de robo y hurto, cuando el valor de lo sustraído es menor de cien pesos, (inciso *a* hurto, inciso *a* robo y artículo 24). De esa manera se produce el siguiente anacronismo. Un individuo en un paraje concurrido hurta á otro sin que lo sienta el reloj que lleva en el bolsillo; como vale menos de cien pesos, le cabe arresto por tres meses á un año (artículo 24 é inciso *a* hurto). Otro, de noche, en lugar poblado, pero no concurrido, asalta á una persona, la asusta, y ejerciendo violencia le arranca el reloj; si este vale menos de cien pesos la pena es la misma que en el caso anterior, (artículo 24 é inciso *a* robo).

En cambio si el reloj vale mas de cien pesos, el primer caso es penado con prisión de un año á tres, (inciso *a*, hurto) y el segundo con penitenciaría de tres á seis, (inciso *a*, robo).

Además que no estableciendo para el robo que las circunstancias del inciso *b*, salvo la tercera, agravantes para el hurto, lo sean también para el primero, resulta que interviniendo el criterio cantidad para los casos de los incisos *a* y no para los *b* y *c*, cuando se trata de valores menores de cien pesos la pena está en razón inversa de la gravedad del delito. En efecto, hurtando, por cualquier valor las penas son las del inciso *b* (hurto), siempre que concurren las circunstancias que allí se enumeran; robando por valor menor de cien pesos la pena es inferior á la del hurto por el mismo, (inciso *a*, robo y artículo 24).

Falta como se vé el artículo compensador que extiende á todos los casos los circunstancias análogas.

El resultado práctico de estos errores, será la im-

punibilidad en caso de pequeños hurtos, porque ante la enormidad de aplicar estas penas mas que draconianas ó buscar el medio de no encontrar probado el delito se preferirá lo último y con razón.



## CAPÍTULO CUARTO

### *De las estafas y otras defraudaciones*

1—Los capítulos II y III del título presente que tratan «De la usurpación» y «De los quebrados y otros deudores punibles», no han sufrido ninguna modificación. En la legislación sobre estafas, los cambios hechos son principalmente de forma, ordenando este capítulo de una manera distinta á la que antes tenía.

Para dar la idea completa de las reformas efectuadas, daré por separado, los artículos de la ley nueva, los del Código, tal como se encontraba antes de la modificación, y los que resultan vigentes de acuerdo con la ley.

### ARTÍCULO 23

**Queda modificado el artículo 202, en los siguientes términos:**

**En reemplazo de los incisos 1 á 6:**

- 1º Con prisión de uno á tres años si la defraudación no excede de quinientos pesos.
- 2º Con penitenciaría de tres á diez años, si excede de quinientos pesos.

2—El artículo modificado que contenía una serie de enumeraciones, decía así:

Art. 202 --Todo el que con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos ó influencia mentida, defraude á otros, aparentando bienes, créditos, comisión,



empresa, negociación, ó valiéndose para el efecto de cualquier otro ardid ó engaño, será castigado:

1° Con arresto de uno á tres meses, si la defraudación no excede de cien pesos;

2° Con arresto de tres á seis meses, si pasa de cien y no excede de quinientos;

3° Con arresto de seis á doce meses, si pasa de quinientos y no excede de mil;

4° Con prisión de uno á dos años, si pasa de mil y no excede de dos mil;

5° Con prisión de dos á tres años, si pasa de dos mil y no excede de seis mil;

6° Con penitenciaría de tres á seis años, si excede de seis mil pesos.

Esta serie de enumeraciones, por las que se aplica al mismo delito penas variables según la cantidad defraudada, son comprendidas por la ley nueva en disposiciones de carácter mas general, en que se observa tambien el criterio de la cantidad. El artículo 202, conserva el mismo concepto de la estafa porque su primera parte no se modifica, quedando en los términos siguientes:

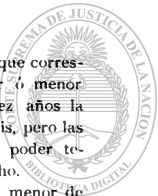
#### ARTÍCULO 202

**Todo el que con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos ó influencia mentida, defraude á otros, aparentando bienes, créditos, comisión, empresa, negociación, ó valiéndose para el efecto de cualquiera otro ardid ó engaño, será castigado:**

1° Con prisión de uno á tres años, si la defraudación no excede de quinientos pesos;

2° Con penitenciaría de tres á diez años, si excede de quinientos pesos.





En estos incisos se establecen las penas que corresponden al delito, cuando el valor es mayor ó menor de quinientos pesos. Se aumenta hasta diez años la represión antigua, cuyo máximo era de seis, pero las penas son lo bastante elásticas como para poder tener en cuenta todos los caracteres del hecho.

3—Cuando el valor de lo defraudado, es menor de cien pesos, se aplica el artículo 24, ó sea una pena de arresto desde tres mes hasta un año. De nuevo se nota la injusticia de equiparar en el artículo 24 á todos los casos de robo, hurto y estafa, cuando el valor de lo hurtado, robado ó estafado sea menor de cien pesos, y siempre que no se trate de esos casos á que no se hace extensivo el criterio cantidad. En el artículo 24, no se tiene en cuenta la clase del acto, sino y solo la cantidad, sin fijarse que es mucho mas grave, robar, usar violencia, que hurtar ó estafar.

#### *ARTÍCULO 23 (Continuación)*

**Modifícanse los incisos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º y 10 del artículo 203 así: El que (siga concordado lo demás de los incisos), y el 13 así: El comisionista, capitán de buque ó agente de comercio,» etc.**

**Añádase á dicho artículo como inciso 15:**

**El que para procurar á si mismo ó á otro un beneficio ilegal, en perjuicio de un asegurador ó de un dador de préstamo á la gruesa, incendiase ó destrozase una cosa asegurada ó una nave asegurada, ó cuya carga ó flete estén asegurados, ó sobre la cual se haya efectuado un préstamo á la gruesa.**

**Y como inciso 16:**

**El director, administrador ó síndico de una sociedad anónima, ó cooperativa, ó de otro establecimiento mercantil, que publicase un estado ó balance, falso é incompleto.**

**Y como inciso 17, el artículo 204 hasta la palabra «ajenos».**

**Y como inciso 18, el artículo 205 hasta la palabra «negociación».**  
**Y como inciso 19, el artículo 206 hasta la palabra «postores».**  
**Y como inciso 20, el artículo 207 hasta la palabra «ley».**



5—Transcribamos para notar bien los cambios los artículos tales como eran antes de la reforma.

Art. 203—Sufrirán respectivamente la misma pena del artículo anterior:

1° Los que defrauden á otros en la substancia, calidad ó cantidad de las cosas que les entreguen en virtud de un título obligatorio;

2° Los plateros, joyeros ó prenderos que cometan defraudación alterando la calidad ley ó peso de los metales en las obras que vendiesen ó se les hubiesen confiado, ó cambiando los diamantes ú otras piedras preciosas con falsos ó de inferior calidad, ó vendiendo perlas ó piedras falsas por finas;

3° Los comerciantes y traficantes que defrauden al comprador vendiéndole como de oro, plata ú otro metal fino, objetos que sean de distinta materia ó ley;

4° Los que hagan uso de pesas ó medidas falsas;

5° Los que defrauden con pretexto de supuesta remuneración, á los jueces ú otros empleados públicos;

6° Los que en perjuicio de otros nieguen haber recibido, ó se apropien, ó distraigan dinero, efectos ó cualquier otra cosa mueble que se les hubiese dado en depósito ó comisión, administración ú otro título que produzca obligación de entregar ó devolver;

7° Los que defrauden haciendo subscribir con engaño algún documento;

8° Los que cometan alguna defraudación abusando



de firma en blanco, extendiendo algún documento en perjuicio del mismo que la dió ó de tercero;

9º Los que se nieguen á restituir la cosa ajena que hubiesen encontrado perdida;

10º Los que cometan el fraude en escritura pública, ó abusando de la confianza que en ellos se hubiese depositado;

11º El dueño de una cosa mueble que la substraigere de quien la tenga legítimamente en su poder, con perjuicio del mismo ó de tercero;

12º El que otorgase en perjuicio de otro, un contrato simulado ó falsos recibos;

13º Los comisionistas que cometiesen defraudación alterando en sus cuentas los precios ó las condiciones de los contratos, suponiendo gastos ó exagerando los que hubiesen hecho;

14º Los que cometiesen defraudación, substituyendo, ocultando ó mutilando algún proceso, expediente, documento ú otro papel importante.

Art. 204.—El que venda como bienes libres los que fuesen litigiosos ó estuviesen embargados ó gravados, y los que vendan, graven ó arrienden como propios, bienen que sean ajenos, serán castigados con la pena del artículo 201.

Art. 205.—El que abuse de las necesidades, debilidades ó pasiones de un menor para privarle de los bienes muebles de que pueda disponer, ó hacerle firmar documento de pago ú otras obligaciones, bajo cualquier forma que se hiciere ó disfrazare esta negociación, será castigado con prisión de uno á dos años y multa del uno al diez por ciento de los bienes vendidos ó de la cantidad del pagaré ú obligación otorgada.



Art. 206—Los que soliciten dádivas ó promesas y los que las ofrezcan, para no tomar parte en una subasta pública, ó fingidamente se presenten como postores, sufrirán arresto de uno á seis meses.

Art. 207—El que estafe vendiendo la prenda sobre la que prestó dinero ó apropiandosela ó disponiendo de ella, sin las formalidades de la ley, sufrirá arresto de uno hasta seis meses.

6—Como podrá notarse, teniendo presente la segunda parte del artículo 23 de la Ley de Reformas, el artículo 203 viene á comprender á todas las disposiciones anteriores que se le agregan como incisos con las supresiones que son indispensables para que puedan quedar en armonía. La disposición queda en la forma siguiente:

#### ARTÍCULO 203

**Sufrirán respectivamente la misma pena del artículo anterior.**

- 1º El que defraude á otros en la substancia, calidad ó cantidad de las cosas que les entregue en virtud de un título obligatorio;
- 2º El platero, joyero ó prendero que cometa defraudación alterando la calidad, ley ó peso de los metales en las obras que vendiese ó se le hubiese confiado, ó cambiado los diamantes ú otras piedras preciosas con falsas ó de inferior calidad, ó vendiendo perlas ó piedras falsas por finas;
- 3º El comerciante ó traficante que defraude al comprador, vendiéndole como de oro, plata ú otro metal fino, objetos que sean de distinta materia ó ley;
- 5º El que defraude con pretexto de supuesta remuneración á los jueces ó empleados públicos;
- 6º El que en perjuicio de otros niegue haber recibido, ó se apropie, ó distraiga dinero, efectos ó cualquier otra cosa mueble que se le hubiese dado en depósito ó comisión, ad-



- ministración ú otro título que produzca obligación de entregar ó devolver.
- 7° El que defraude haciendo subscribir con engaño algún documento;
  - 8° El que cometa alguna defraudación abusando de firma en blanco, extendiendo algún documento, en perjuicio del mismo que la dió ó de tercero,
  - 9° El que se niegue á restituir la cosa ajena que hubiese encontrado perdida;
  - 10° El que cometa el fraude en escritura pública, ó abusando de la confianza que en él se hubiese depositado;
  11. El dueño de una cosa mueble que la substraiga de quien la tenga legítimamente en su poder, con perjuicio del mismo ó de tercero;
  12. El que otorgase en perjuicio de otros un contrato simulado ó falsos recibos;
  13. El comisionista, capitán de buque ó agente de comercio, que cometiese defraudación, alterando en sus cuentas los precios ó las condiciones de los contratos, suponiendo gastos ó exagerando los que hubiese hecho;
  14. El que cometiese defraudación, sustituyendo, ocultando ó mutilando algún proceso, expediente, documento ú otro papel importante;
  15. El que para procurar á sí mismo ó á otro un beneficio ilegal, en perjuicio de un asegurador ó de un dador de préstamo á la gruesa, incendiase ó destrozase una cosa asegurada ó una nave asegurada ó cuya carga y flete estén asegurados, ó sobre la cual se haya efectuado un préstamo á la gruesa.
  16. El director, administrador ó síndico de una sociedad anónima ó cooperativa, ó de otro establecimiento mercantil, que publicase un estado ó balance, falso ó incompleto;
  17. El que venda como bienes libres los que fuesen litigiosos ó estuviesen embargados ó gravados, y los que vendan, graven ó arrienden como propios, bienes que sean ajenos;
  18. El que abuse de las necesidades debilitadas ó pasiones de un menor, para privarle de los bienes muebles de que pueda disponer, ó hacerle firmar documento de pago ú



- otras obligaciones, bajo cualquier forma que se hiciere ó disfrazare esta negociación;
19. Los que soliciten dadas ó promesas, y los que, las ofrezcan, para no tomar parte en una subasta pública, ó fingidamente se presenten como postores;
20. El que estafe vendiendo la prenda sobre la que presto dinero ó apropiandosela, ó disponiendo de ella sin las formalidades de la ley.

De todos estos incisos los únicos nuevos para el Código son los señalados con los números 15 y 16. Han sido tomados respectivamente del artículo 209 inciso 1º y 210, inciso 3º del Proyecto de los Doctores Rivarola, Piñero y Matienzo. Respecto al primero, los autores citados se limitan á decir que lo toman del Código Holandés. Creo que la disposición hubiera estado mejor en el capítulo de los incendios, que tiene mas relación con el caso.

En cuanto al 16 es conveniente «dado el gran desarrollo que el comercio y la especulación han adquirido en nuestro país, y el daño que puede causarse con la impunidad de hechos tales, como las « falsas noticias ó negociaciones fingidas ». (1).

## CAPÍTULO QUINTO

### *De los incendios y otros estragos* (2)

1.—El hecho del incendio afecta dos órdenes: el público y el privado. Al primero por los peligros que

---

(1) *Exposición de motivos*, pág. 167.

(2) He dedicado especial atención á este punto, porque lo creo de interés, sobre todo para La Plata, donde esas liquidaciones forzosas que se producen todos los años, perturbando á la población, exigen un remedio.



presenta y por las perturbaciones que acarrea, segundo por las destrucciones que causa en la propiedad de las personas. Por el hecho de producirse, el orden público es afectado, ya sea que provenga de un delito, ó que sea un acontecimiento casual, porque en realidad los efectos que produce son los mismos en ambos casos. La ley hace sentir su acción solo en un caso: cuando hay delito, esto es, cuando el incendio producido ha sido el resultado de actos voluntarios de parte de un individuo, y no de un caso fortuito. Por otra parte el incendio puede ser medio y puede ser fin. Es medio, cuando de él se usa para cometer otro delito, por ejemplo el homicidio: es fin, cuando se realiza con el simple objeto de destruir la propiedad privada sin tener otro propósito. Como delito se castiga en general, por haber afectado al orden público, aplicándose penas distintas según los lugares en que se ha realizado, y según las condiciones del mismo. Cuando es un simple medio para cometer otro delito, se castiga ese otro, y el incendio se considera agravante del hecho realizado ó tentado.

La estadística criminal acusa pocos casos de esta clase de delito, ya sea considerado como medio, ya sea tomado como fin, y con el objeto de destruir las cosas de otro. Pero si hay pocos casos, en que una persona por dañar á otra le incendie sus bienes, hay muchos en los cuales el propio dueño usa de este medio para hacer desaparecer algunos bienes y cobrar la prima del seguro. La ley penal, ha previsto los primeros casos, y tambien los segundos, siendo sin embargo fácil burlar sus reglas, pues es muy difícil casi imposible, á menos que una casualidad intervenga, el probar que un incendio ha sido causado por la



mano del dueño de los bienes quemados. Destruída la propiedad no se puede descubrir la causa del incendio, ni menos la participación. Todo se reduce á sospechas, que no pueden fundar ni un fallo, ni una prisión. Es pues necesario que la ley, preocupándose de una necesidad sentida, dé los medios bastantes, para que sus disposiciones no sean burladas, al amparo de una reglamentación defectuosa.

El punto en cuestión se encuentra estrechamente ligado con otro. Nadie incendiaría sus bienes, si supiera que esto iba á producirle sólo pérdidas. Si se recurre á este expediente, es porque se sabe que se obtendrán beneficios, y este beneficio que todos tienen en vista, es el seguro. Este es pues el primer punto que debe llamar la atención del legislador al tratar esta materia. El deseo de cobrar una suma de dinero, muchas veces mayor que aquella que representan los bienes, puede impulsar al dueño, á realizar una venta y liquidación forzosa, incendiando sus efectos, y cobrando inmediatamente el precio como si los hubiera vendido. Es un buen negocio, porque de una sola vez se liquidan las existencias.

Se ha hablado entonces, y para impedir este hecho, de dar un corte de raíz á la institución, suprimiendo por medio de una ley, reformadora del Código de Comercio, el seguro sobre bienes muebles. Me parece que esta medida sería inconsulta. Todas las instituciones, tienen sus defectos, y sus peligros, y si fuéramos á suprimirlos cada vez que nos encontrásemos con alguno de ellos acabaríamos por suprimir todo. Tendríamos que suprimir las Aduanas para evitar el contrabando, el matrimonio para impedir el adulterio, como lo insinuaba Ferri y en una palabra, matar al





enfermo para concluir la enfermedad. No hay pues que destruir como el incendio, sino evitar los males, estableciendo el control necesario.

Desde luego, hay un hecho fundamental, aunque parezca nimio: nadie incendia para perjudicarse. Quiere esto decir que nadie incendiaria, si sus bienes estuviesen asegurados por una cantidad inferior á su valor. Esto solo sucederá, cuando el monto del seguro, sea superior al valor de los bienes. Hoy no hay más control, que aquel de las compañías, que nunca puede ser tan sério, ni tan eficaz, como aquel que prestarian las autoridades. Y esto sin desconocer la acción benéfica que tiene en la sociedad la difusión del seguro, practicada por las respectivas compañías. El asegurador tasa los bienes, y ajusta el contrato en consecuencia. Nada le cuesta á un comerciante de mala fé, burlar á la compañía, vendiendo las existencias sin renovarlas, y liquidando las que le queden, en la forma de un incendio, cuando ya su valor se encuentre muy disminuido. Como la prueba es difícil, porque los libros se han quemado, la compañía no tiene mas remedio que pagar, y el comerciante ha hecho el negocio del año.

2.—El Código de Comercio ha impuesto la obligación de llevar libros, porque en ellos se encuentra la historia financiera de su dueño, pudiéndose conocer en un momento cualquiera sus existencias y su situación. La ley procesal, debió establecer garantías para que esos libros no se perdiesen, obligando á los comerciantes á conservarlos de manera que no pudiesen en ningún caso, extraviarse ó quemarse, sin hacer caer sobre este, todas las responsabilidades inherentes á la culpa.



El medio de prevenir el incendio que practica el propio dueño de las cosas, se encontraría mas bien dentro de la legislación comercial, que de la penal.

El artículo 541 del Código de Comercio establece: « son de cuenta del asegurador todos los daños provenientes del incendio, sea cual fuere la causa que los haya producido, á no ser que pruebe que el incendio fué debido á culpa grave del mismo asegurado ».

De acuerdo con estas disposiciones la presunción legal en todos los casos que un incendio se produce, es, que se trata de un hecho casual y no intencionado. Como la prueba de que el hecho ha sido doloso ó culpable es muy difícil el acontecimiento resulta siempre fortuito.

El incendiario tiene buen cuidado de procurar que se quemen los libros, en los cuales se podría encontrar la revelación del estado de sus negocios, no dejando ni siquiera una presunción jurídica de que el hecho pueda ser culpable.

Con los adelantos actuales en la industria, hay cajas de fierro á prueba de incendio. En ellas pueden guardarse objetos, papeles ó valores que no son afectados ni destruidos por el fuego exterior de la caja. Bastaría entonces con establecer en el Código de Comercio que la destrucción de los libros hace presumir la culpabilidad del incendio, salvo la prueba en contrario que presentase el interesado.

Cuando los libros no se hubiesen destruido, el seguro sería válido y de pago obligatorio para el asegurador si el monto de las existencias quemadas ó destruidas fuere mayor ó igual á la prima del seguro. Cuando el monto de estas fuere menor el Código de



Comercio tiene remedios para reducir la cantidad que debe pagarse al verdadero valor de las mercaderías. (1).

Con una modificación tan sencilla como esa habría concluido la cuestión, porque como los libros de un comerciante están controlados por los mismos de todos los otros, cuyos asientos tienen que estar en armonía, la falsificación es sumamente difícil y su descubrimiento tendría penas de otra naturaleza.

Por otra parte estoy convencido, que ningún comerciante incendiará sus bienes con la intención de defraudar á la compañía, sabiendo que ó esta no le pagará nada cuando no aparezcan los libros, ó que le pagará de acuerdo con el verdadero valor de los bienes destruidos, lo que no significa el negocio que hoy se hace.

3—Pasemos ahora á ocuparnos de las reformas hechas en esta materia por la nueva ley.

He aquí las disposiciones derogadas:

Art. 208—El incendio será castigado con presidio por tiempo indeterminado:

1º Cuando el incendio fuese la causa inmediata de la muerte de alguna persona:

2º Cuando se ejecutase en el archivo general del Estado ó de los Tribunales.

(1) Art. 502—Si el seguro excede el valor de la cosa asegurada, solo es válido, hasta la suma concurrente de aquel valor.

Art. 520—Siempre que se probare que el asegurado procedió con dolo ó fraude en la declaración del valor de los efectos, el Juez le condenará á pagar al asegurador el doble del premio estipulado, sin perjuicio de que el valor declarado se reduzca al verdadero valor de la cosa asegurada.



Art. 209—Será castigado con diez á quince años de presidio, cuando se ejecute en casa habitada.

Art. 210—Será castigado con presidio de seis á diez años, cuando el incendio se ejecute en almacén, establecimiento industrial, casa destinada á morada, cualquier edificio en poblado, aunque no esté destinado á habitación, almacén de granos, bosques, viñedos, cañaverales, mieses y otras cosas semejantes.

Si el perjuicio no excede de quinientos pesos, la pena será de tres á seis años.

Art. 211—El incendiario de otros objetos no comprendidos en los artículos anteriores será castigado:

1º Con penitenciaría de tres á seis años, si el incendio se propaga á otros objetos y si el valor de lo incendiado excede de quinientos pesos;

2º Con prisión de uno á tres años, si el valor de lo incendiado pasa de cien pesos y no excede de quinientos;

3º Con arresto si el valor de lo incendiado no pasa de cien pesos.

Art. 212—Incurrirá respectivamente en las penas señaladas en los artículos precedentes, el que cause estragos por medio de explosión de minas, bombas ó máquinas de vapor, inundación, ú otro medio de destrucción análogo ó tan poderoso como los expresados.

4 -La Ley de Reformas establece:

#### *ARTÍCULO 25*

**Deróganse los artículos 208 á 212, y en su reemplazo:**

**a) El que causare incendio, explosión ó inundación será castigado:**

**1º Con penitenciaría de tres á diez años, si**



- hubiere peligro común para las propiedades.
- 2º Con penitenciaría de tres á quince años, si hubiere peligro para un archivo público, biblioteca, museo, arsenal, astillero, fábrica de pólvora ó de pirotecnia militar ó parque de artillería.
- 3º Con penitenciaría de tres á quince años, si hubiere peligro de muerte para alguna persona.
- 4º Con presidio de diez á veinte años, si el hecho fuese causa inmediata de la muerte de alguna persona.

Estas disposiciones son una repetición textual del artículo 226, incisos 1, 2, 3 y 4 del Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero. Su mejor comentario, está en las palabras con que las fundan sus autores en la «exposición de motivos».

« En el artículo 226 proyectamos las penas que se impondrán á los que causaren incendio, explosión ó inundación. Estos hechos por su magnitud por sus consecuencias desastrosas, por la intranquilidad que producen y por la audacia que revelan en el criminal, pueden y deben ser colocados en la misma línea, desde el punto de vista de la pena que se aplicará á sus autores. Así lo establece el código holandés. El peligro común que el incendio, la explosión ó la inundación son susceptibles de producir puede afectar á las propiedades ó á las personas; y es claro que, en uno y otro caso, el delito revestirá diversa gravedad. En el último, en el de peligro para las personas, será mas grave y demostrará que el agente es un criminal mas temible, pues el número y la importancia de los derechos violados serán mayores. Al establecer las penas, en el artículo 226, hemos tenido en cuenta las distinciones indicadas.



Desde luego nos referimos al caso de peligro para las  
« propiedades en general y establecemos una pena con  
« límites suficientemente distantes (3 á 10 años de peni-  
« tenciaria á fin de que los Jueces puedan, en la práctica,  
« adoptar la medida adecuada á cada criminal y á cada  
« hecho. Pero hay bienes que, en virtud de su natu-  
« raleza, del destino á que están consagrados, de los  
« servicios que prestan á la comunidad, ó de la gran-  
« de alarma que, si se incendiaran; inundaran, etc., se  
« originaría, requieren mayor protección, ó más bien  
« dicho, que se declaren más graves y se reprima más  
« severamente los delitos ejecutados en ellos».

« Por eso, elevamos á quince años el máximun de  
« la pena mencionada, siempre que el hecho pusiere  
« en peligro un archivo público, museo, biblioteca, ar-  
« senal, astillero, fabrica de pólvora ó de piroctenia  
« militar ó parque de artillería. Toda vez que el de-  
« lito afecte ó amenace cualquiera de estos bienes exis-  
« tirá la misma razón para aumentar la pena.

« Respecto del incendio, la inundación ó la explo-  
« sión que afecta á las personas, distinguimos el caso  
« en que existe peligro de muerte de aquel en que  
« el hecho es causa inmediata de la muerte. Esta dis-  
« tinción netamente consagrada en el Código holandés  
« se halla también en el Código Penal. En efecto, en  
« el artículo 209 dispone que «será castigado (el autor  
« del incendio) con diez á quince años de presidio,  
« cuando se ejecute en una casa *habitada*». El motivo  
« de reprimir especialmente y con mas severidad el  
« delito, si se comete en casa habitada, es, sin duda  
« el peligro en que pone á las personas. Si esto es  
« verdad, mejor es redactar el proyecto claramente, de  
« modo que comprenda todos los casos en que haya



« peligro para las personas, donde quiera y como quiera  
• que se realice el delito. El Código prevé el caso  
• en que el hecho es causa inmediata de la muerte  
• de alguien en el número 1° del artículo 208. Esta  
« disposición se reproduce en el número 4° de nuestro  
« artículo 225, sin otra alteración que la relativa á la  
« medida de la pena. Los cambios en la pena que,  
« en este número y en otros del mismo artículo 226  
« se introduce respecto de lo establecido en los ar-  
tículos 208 y 209 vigentes, se explican si se con-  
sidera lo preceptuado en el proyecto en cuanto á  
« otros delitos, como el homicidio».

*INCISO b*

**5.—Incurrirá en las penas del artículo precedente, el que causare estrago por medio de inmersión ó varamiento de nave, derrumbe de edificio, ó cualquier otro medio poderoso de destrucción.**

El inciso repite el artículo 227 del proyecto citado donde está fundado con las siguientes palabras: «El artículo 227, es en el fondo idéntico al 212 del Código.

Las modificaciones en la redacción eran indispensables y se explican fácilmente. El artículo vigente dice: Incurrirá respectivamente en las penas señaladas, etc., el que causa estragos por medio de *explosión* de minas, bombas ó máquinas de vapor, *inundación*, etc. Desde que en el artículo 226, nos referimos á la explosión y á la inundación, sería redundante aludir de nuevo á ellas en el 227; y, por otra parte, desde que la inmersión y varamiento de nave y el derrumbe de edificios son medios poderosos de destrucción, fáciles de prever y de que se puede usar

« con preferencia á otros, hemos debido mencionarlos  
« expresamente. »

*INCISO c*

**6.—Será castigado con penitenciaría de tres á seis años, el que destruyendo ó inutilizando diques ú otras obras destinadas ó la defensa comun contra las inundaciones ú otros desastres, hiciere surgir el peligro de que estos se produzcan. La misma pena se aplicará al que para impedir la extinción de un incendio ó las obras de defensa contra una inundación, sumersión, naufragio ú otro desastre, substrajere, ocultare ó hiciere inservibles materiales, aparatos ú otros medios destinados á la extinción ó á la defensa requeridas.**

Las dos partes del inciso han sido tomadas de los artículos 228 y 229 del proyecto citado, con la diferencia que allí la penalidad establecida era menor ó sea de uno á cuatro años de penitenciaría.

Al reglar delitos tan importantes y de tanta magnitud como el incendio, la inundación y los demás estragos de que tratamos, la ley debe preocuparse de reprimir no solo á los que los causaren, sino también á los que, por hechos positivos y perjudiciales, dieren lugar á la amenaza, á la probabilidad real de que se produzcan; ó inutilizaren ó pusieren fuera de servicio los medios de combatirlos y de tener sus efectos, una vez producidos. La destrucción ó inutilización de diques ó de obras diferentes, destinadas á la defensa contra las inundaciones ú otros desastres, perturba la seguridad pública y origina un daño y un peligro común efectivo. Esto basta para incriminar el acto é imponer una pena á su autor. Otro tanto y mas aún puede decirse del hecho,







« realizado con el fin de impedir la extinción de un incendio ó las obras de defensa contra una inundación, un naufragio, de sustraer, ocultar ó inutilizar materiales, aparatos ú otros medios destinados á la extinción ó á la defensa mencionados.»

La ley de reformas al adoptar del proyecto Rivarola las disposiciones consignadas, ha mejorado la legislación vigente reemplazando los casos que el Código contenía con una redacción mas completa y colocando otros cuya represión es necesaria. Los demás artículos del capítulo presente no se han modificado. Lo mismo ocurre con los capítulos VI y VII, que se ocupan «De los daños» y de «Disposiciones generales», respectivamente.

### CAPÍTULO TERCERO

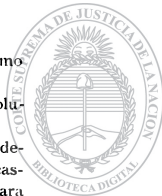
#### *Prevaricato*

1.—La sección segunda del Código correspondiente al libro que estudiamos, ocupa su primer título con los delitos contra la seguridad interior y orden público. En esa parte no se ha producido ninguna modificación.

De los nueve capítulos del título II, solo dos han sido reformados; el presente y el que se ocupa de la «Malversación de caudales públicos». Empezaremos entonces y siguiendo nuestro método por transcribir las disposiciones derogadas.

Art. 245.—Comete prevaricato:

1° El Juez que expide sentencia definitiva ó interlocutoria que tenga fuerza de tal, si fuese contraria á la ley expresa invocada en los autos, salvo prueba de que ha procedido por error;



2º El Juez que conoce en causa que patrocinó como abogado;

3º El Juez que á sabiendas cita hechos ó resoluciones falsas.

Art. 241—Los jueces que incurran en cualquier delito de los expresados en el artículo anterior serán castigados con destitución é inhabilitación perpetua para ser Juez.

Si la sentencia se hubiese ejecutado, siendo condenatoria, sufrirá además la misma pena que impuso.

2.—Veamos ahora los artículos nuevos.

#### ARTÍCULO 26

**Derógase el artículo 245 del Código Penal y en su reemplazo:**

1º El Juez que diere resoluciones contrarias á la ley expresa, invocada por las partes ó por el mismo, ó citare para fundarlas, hechos ó resoluciones falsas, sufrirá multa de mil á cuatro mil pesos é inhabilitación absoluta perpétua.

2º Sufrirá la misma pena el Juez que dicte sentencia manifiestamente injusta.

3º Si la sentencia se hubiese ejecutado, siendo condenatoria en causa criminal, sufrirá penitenciaría de tres á quince años é inhabilitación absoluta perpétua. Queda derogado el artículo 246.

Las disposiciones del presente artículo fueron discutidas antes de sancionarse, promoviendo las observaciones el señor diputado Fonrouge, que sostuvo la necesidad de suprimirlo, por entender que la forma en que prevé el prevaricato es atentatoria á la independencia de los funcionarios que desempeñan la magistratura. «Un Juez no puede ser procesado como un criminal cualquiera. Un Juez por las mismas garan-



« tías que necesita la sociedad, está sujeto á un juicio político especial y aquí se le viene á poner en las mismas condiciones de cualquier criminal.

« Esto por un lado; por otro los jueces de las provincias están sujetos á la legislación provincial, se les forma juicio político con arreglo á los procedimientos establecidos en las leyes de las respectivas provincias y aquí vendrían á quedar comprendidos en esta disposición.

« Hay además esto: es peligroso someter á la apreciación de un Juez del Crimen los actos de un Juez Civil que haya aplicado mal la ley, que haya podido equivocarse, porque no siempre puede haber delito. « Esos jueces tienen su superior que revocará sus sentencias equivocadas y para eso dentro de cada estado existen tribunales encargados de entender en esas faltas de los jueces, que serán expulsados considerando como reos de delitos ó incompetentes para desempeñar sus funciones» (1).

El diputado Ugarriza sostuvo también la derogación del precepto, encontrando que eso de dictar sentencia contra la ley era cosa muy relativa, y que en todos los pleitos cada parte sostenía que si no se dictaba el pronunciamiento de acuerdo con su tesis se contrariaba la ley.

Se observó sin embargo por los sostenedores, doctores Carlés y Barroetaveña, que el artículo nuevo, no introducía preceptos extraños al Código, sino que cambiaba de forma los ya existentes y que esas disposiciones que tanto parecían alarmar á los oponentes,

1. Palabras del doctor Fourouge, *Diario de Sesiones de 1900*, pág. 1110, tomo I.

eran ley hacía mucho tiempo, por estar incorporadas al Código Penal. Además se dijo que la ley represiva debía tener castigos para el magistrado infiel, lo mismo que los tenía para los otros delitos; y que el juicio político solo procuraba la destitución, sin representar pena ninguna al separado del puesto.

3.—A nuestro juicio ambas opiniones eran fundadas y hubiera bastado para resolver dificultades la declaración de que solo podría intentarse el juicio ordinario por prevaricato, cuando el juez acusado hubiese sido destituido en virtud de juicio político ó del medio que se tuviera para separarlo, según la provincia de que se tratase. Entiendo también que á pesar de la redacción general del artículo, este no podría aplicarse, sino después de destituido el juez. De lo contrario nos expondríamos á procesos recíprocos. Un juez estaría procesado ante otro y este otro á su vez, sería juez del mismo magistrado que lo procesaba. Además se caería en el peligro de que un juez pudiera atacar á las inmunidades de otro, mandándolo prender. Entendido el artículo como aplicable solo después de la destitución nos parece parece perfectamente razonable. En cuanto á los motivos de la reforma se encuentran expuestos en el proyecto Rivarola, de cuyo artículo 316, han sido tomados los incisos 1º y 3º.

«El artículo 316 del Proyecto reemplaza á los artículos 245 y 246 del Código, modificándolos en el sentido que exponemos. El Código reprime al Juez que expide *sentencias definitivas ó interlocutorias con fuerza de tales*, si fuesen contrarias á la ley expresa invocada en autos. Quedan sin reprimir las demás resoluciones judiciales contrarias á la ley invocada. No creemos que haya motivo bastante para sancio-





« nar esa impunidad, puesto que el daño causado y la  
« malicia revelada en un auto ilegal, aunque no de-  
« finitivo como lo sería, por ejemplo, el que ordenase  
« un embargo autorizado por la ley, pueden ser igual-  
« mente graves y aun mas que una sentencia defini-  
« tiva injusta, según la entidad del pleito y la situa-  
« tuación personal de las partes. Por eso, el proyecto  
« emplea los términos mas extensos de *resoluciones*  
« *contrarias á la ley expresa* y en vez de *invocada en*  
« *autos*, dice: *invocada por las partes ó por él mismo*,  
« locución que creemos mas precisa. Eliminamos el in-  
« ciso final del número 1.<sup>o</sup> del artículo 245, que pone  
« á cargo del juez la prueba de haber procedido por  
« error, porque no estimamos justificada esa excepción  
« á la regla general que establece la presunción de  
« voluntad criminal en el autor de cualquier hecho pu-  
« nible, mientras no resulte la presunción contraria de  
« las circunstancias particulares de la causa. Por la  
« misma razón suprimimos las palabras *á sabiendas* del  
« número 3.<sup>o</sup>. El Código incrimina al juez que cita  
« hechos ó resoluciones falsas, pero no consigna el  
« objeto de la cita. Es esta una deficiencia, porque no  
« hay utilidad en reprimir citas falsas cuando estas no  
« perjudiquen á los litigantes, es decir, cuando no sean  
« hechas para fundar una resolución judicial. Nuestra  
« redacción salva esa deficiencia. Suprimimos el nú-  
« mero 2.<sup>o</sup>, que declara delincuente al juez que conoce  
« en causa que patrocinó como abogado, porque contra  
« ese hecho hay remedios bastantes en las leyes regla-  
« mentarias de las recusaciones é impedimentos de los  
« jueces, sin necesidad recurrir al derecho penal, desde  
« que la existencia de una causa de excusación en el  
« juez no trae aparejada la injusticia de sus resolucio-



« nes. Los mismos autores del Código lo han compren-  
« dido así, al abstenerse de incriminar el conocimiento  
« de causas de parientes próximos, de amigos íntimos  
« ó de enemigos manifiestos y demas pleitos para cuya  
« decisión están los jueces impedidos por razones par-  
« ticulares. La pena señalada al juez prevaricador por  
« el artículo 246 del Código es la destitución ó inha-  
« bilitación especial perpétua, para los casos ordina-  
« rios, y, para el caso de haberse ejecutado una sen-  
« denatoria injusta, la misma pena impuesta por  
« dicha sentencia. La primera pena, siendo fija, no es  
« susceptible de ajustarse á las modalidades del delito.  
« La hemos sustituido por la de multa agravada con  
« inhabilitación absoluta perpétua, considerando que el  
« que ha sido juez indigno se halla moralmente inca-  
« pacitado para desempeñar cualquier otra función pú-  
« blica. La segunda pena del citado artículo 246 sería  
« lógica en el sistema del talión, pero no lo es en el  
« nuestro, de suerte que hemos debido reemplazarla por  
« otra compatible con el plan del proyecto; la de peni-  
« tenciaria de tres á quince años, agravada con inhabili-  
« tación absoluta perpétua» (1).

4. En cuanto al inciso 2º agregado por la comisión lo consideramos inútil é injusto. Inútil porque basta penar al juez que cita hechos ó leyes falsas ó que se funda en disposiciones que no existen para que el derecho de los litigantes quede garantido.

Injusto, porque decir que se castigará al juez que dicte sentencias manifestamente injustas, importa sancionar una vaguedad demasiado amplia. Si se aplicara

(1) *Exposición de motivos*, pág. 208.

tendríamos, que no habría un solo juez que no quedara comprendido en sus disposiciones.

Cuando una Cámara revoca la sentencia de un Juez de Primera Instancia, lo hace porque la considera injusta y lo mismo sucede con respecto á la pronunciada por la Cámara, cuando es revocada por un tribunal superior. Lo que se trata de castigar, no es la sentencia injusta que se basa en un error, ó en una convicción, sino la sentencia en que las leyes se falsean, en que hay verdadero dolo. Y para estos casos basta la regla del inciso 1. Por los demás lo justo ó injusto en las sentencias es muy relativo, porque estas nociones se relacionan estrechamente con las distintas opiniones y con la interpretación que se le dé á cada caso.

#### INCISO 4º

**El Juez que decretare prisión preventiva por delito á que no corresponda pena corporal ó que prolongare la prisión preventiva que computada en forma, hubiera agotado la pena maxima que podría corresponder al procesado por el delito imputado, sufrirá inhabilitación de tres á seis años y multa de mil á cinco mil pesos.**

El precedente inciso fué colocado por la comisión de códigos con el objeto de impedir un hecho repetido muchas veces y que consiste en detener á los procesados por un tiempo mayor al que correspondería como pena del delito cometido.

A nuestro juicio para prevenir ese mal la disposición sancionada es del todo inoportuna.

Encarcelado un individuo como consecuencia de una acusación, por un delito que merezca pena leve, si no





tiene medios para procurarse una libertad provisoria por medio de la excarcelación bajo fianza, la parte acusadora, si la tiene, puede, usando de los simples recursos del procedimiento prolongar por mucho tiempo la marcha del proceso y por tanto la detención, sin que el juez pueda evitarla.

Puede suscitar incidentes, interponer apelaciones, pedir pruebas y demorar en una palabra la tramitación. Como al usar de estos recursos no hace otra cosa que acogerse á los preceptos de la ley, el juez no puede impedirlo, aunque comprenda que la causa se demora con exceso.

Mas conveniente nos hubiera parecido establecer que en todos los casos de prisión preventiva, cuando el tiempo de esta exceda del que la ley aplica como máximo al delito, se deberá decretar la libertad del encausado, bajo una simple caución juratoria.

Encuentro también que los mismos autores de estas reformas, no las aplicarían en un caso dado que se presentase á su consideración. Estoy seguro, que si se acusara ante la Cámara de Diputados á un juez, porque una sentencia hubiese sido revocada á causa de su injusticia, ó porque hubiera detenido á un reo por mas tiempo del señalado por la ley, como pena para el delito de que estaba acusado, la denuncia sería rechazada por considerarla atentoria á la independencia de los magistrados. Si así fuera la utilidad de estos preceptos sería del todo nula, porque no se podrían aplicar dada la necesidad de que el magistrado sea destituido para poderlo someter como reo á la justicia ordinaria.

En cuanto á los demás artículos del presente capítulo no han sufrido modificación.



## CAPÍTULO OCTAVO

### *Malversación de caudales públicos*



1—Los artículos derogados en el capítulo presente son los siguientes:

Art. 266—El empleado público que teniendo á su cargo caudales ó efectos públicos, les diese una aplicación pública distinta de la señalada por las leyes, será condenado á suspensión de seis meses á un año y además sufrirá una multa de diez á cincuenta por ciento sobre la cantidad mal aplicada, si resultase daño ó entorpecimiento al servicio público.

Art. 267—El empleado que hace uso, para sí ó para otro de los caudales que custodia ó administra, sufrirá suspensión de uno á dos años y multa de veinte á cincuenta por ciento sobre la cantidad de que hubiese hecho uso, si la reintegra despues de haber causado daño al servicio público.

Si el empleado verifica espontáneamente el reintegro antes de haber resultado daño ó entorpecimiento en el servicio, la suspensión será de tres á seis meses y la multa de diez á veinticinco por ciento.

Art. 268 El empleado que substrahe ó consiente que otro substraiga los bienes, caudales ú otros valores públicos confiados á su administración ó custodia, será castigado con las penas señaladas para los ladrones ó inhabilitación perpétua para cargos públicos.

2—La ley de reformas los ha sustituido de la manera siguiente:

## ARTÍCULO 27

**Deróganse los artículos 266 á 268, y en su reemplazo:**

**1.º El funcionario público que diere á los caudales ó efectos que administrare una aplicación pública diferente de aquella á que estuviesen destinados, será castigado con inhabilitación para empleos públicos durante tres años. Si de ello resultare daño ó entorpecimiento del servicio á que estuviesen consignados, se impondrá además, al culpable, la pena de multa del veinte al cincuenta por ciento de la cantidad distraída.**

El presente inciso tomado del artículo 306 del proyecto Rivarola, corresponde al 266 derogado. Se diferencia del precepto antiguo en que establece como pena la inhabilitación por tres años y la de multa con un mínimum de veinte por ciento, cuando ha resultado daño ó entorpecimiento. Las represiones del proyecto Rivarola eran también menores pues la inhabilitación se graduaba entre un mes y un año y un cincuenta por ciento. Preferimos ese criterio porque facilita la graduación que pueden hacer los jueces.

## INCISO 2.º

**El funcionario público que diere aplicación privada, por cualquier acto de disposición ó apropiación, en beneficio propio ó de tercero, á caudales ó efectos cuya administración, percepción ó custodia le hayan sido confiados por razón de su cargo, será castigado con penitenciaría de tres á quince años é inhabilitación absoluta perpétua.**

Leyendo los artículos antiguos se nota que la ley de reformas ha introducido una modificación importante. Según el artículo 267, cuando el funcionario público haya dado á los fondos custodiados una aplicación privada los reintegra, la pena es mucho menor



que cuando esto no sucede. El mismo criterio aceptaba el artículo 307 del proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero. Se tenía en cuenta también para la penalidad la circunstancia de daño ó entorpecimiento en el servicio público.

La ley nueva deroga todo esto, y solo tiene en cuenta el hecho de la sustracción, colocando una pena de límites amplios probablemente para que dentro de ella y para su graduación, se tenga presente la circunstancia del reintegro. Preferimos al respecto las disposiciones antiguas en cuanto á la teoría que consagran.

El doctor Rivarola decía al respecto: «El artículo 267 prevé el delito del empleado que hace uso para si ó para otro de los caudales que custodia ó administra. El delito se comete con el mero hecho de *usar* de los caudales confiados á su custodia. La existencia ó inexistencia de daño para el servicio público, la calidad de la reintegración *espontánea* ó *no*, son criterios que determinan la gravedad de la pena, pero que no hacen esencialmente al delito. Esto último está confirmado por la supresión de la última parte del artículo proyectado por el doctor Tejedor: «Si el empleado no reintegra espontáneamente la cantidad será condenado como *sustractor* de caudales públicos», es decir, el delito será constituido por otros elementos. La sustracción con ánimo de apropiarse de los valores administrados ó custodiados, será el caso del artículo 268; el uso, sin ánimo de apropiación, ó con ánimo de reintegración, es el caso del artículo 267. Pero es de la espontaneidad ó no espontaneidad en la reintegración de lo que se trata, no de la reintegración misma, que será siempre necesaria, pues si esta no se operara el elemento





« material del delito habría excedido quizás á la in-  
« tención del agente, lo que según las disposiciones  
« generales, constituiría una mera atenuación del hecho  
« realmente cometido, cuya penalidad sería la aplicable.

« La incriminación del uso de un caudal que se cus-  
« todia ó administra; no es admitida sin discusión en la  
« ciencia, cuando ni la reintegración se demora ni re-  
« sulta daño ó entorpecimiento para el servicio pú-  
« blico partiendo para tal conclusión de una razón ju-  
« rídica: la de que la constitución de la custodia coloque  
« el caudal á riesgo y peligro del administrador. «Al-  
« gunos códigos modernos, dice Carrara, han declarado  
« reo de peculado y como tal, punible, aun al funcio-  
« nario público que se apropie del dinero tenido por  
« él á su exclusivo riesgo. Pero esta severa opinión  
« no responde ni á los principios *jurídicos*, ni á los  
« principios *morales*. No á los principios jurídicos, por-  
« que el funcionario deudor de *cantidad*, se hace *pro-*  
« *pietario* de las cosas que recibe: la naturaleza del  
« contrato le dá facultad para disponer de ellas, de  
« modo que el delito no se consuma cuando usa de  
« la cosa ó del dinero que es suyo con todo rigor de  
« términos, sino cuando, con ocasión de la rendición  
« de cuentas, no pague exactamente su deuda á la  
« administración pública. No á los principios morales,  
« porque desde que el funcionario no incurre en dolo  
« cuando usa del dinero que tiene como suyo y á su propio  
« riesgo, puede también no estar en dolo cuando deja  
« de satisfacer su deuda en el día de la reclamación  
« porque circunstancias fortuitas le hayan impedido dis-  
« poner de los medios que razonablemente había cal-  
« culado como suficientes para ponerlo en estado de  
« rendir cuentas.» No obstante esta autorizada opinión



« y aún creyendo que no haya motivo para una ino-  
« minación por el uso de un depósito de cosas fungibles,  
« en las condiciones del caso propuesto por Carrara,  
« creo que sería necesaria una distinción que deriva  
« de lo que he expuesto sobre la apropiación de un  
« depósito entre particulares: podría bastar la acción  
« civil, en ausencia de dolo ó de fraude, pero en mi  
« opinión la defraudación comenzaría desde el momento  
« en que el deudor no se hubiera encontrado en con-  
« diciones generales de solvencia para atender su ren-  
« dición de cuentas al usar del depósito» (1).

Indudablemente hay una exageración en la opinión de Carrara como lo hace notar el Doctor Rivarola, pero esto no quiere decir que á los efectos de la pena no se deba tomar en cuenta la circunstancia del reintegro. Producido éste, las consecuencias del delito se extinguen y todo queda como si no se hubiera producido. Lo único que se ha puesto de manifiesto de parte del autor, es una incapacidad para ocupar un puesto de esa confianza y un peligro de que hubiera podido no devolver los bienes sustraídos. Para castigar lo primero basta la inhabilitación, para lo segundo la multa.

4.— Respecto al artículo 268 ha sido bien suprimido. Se trata de una de las disposiciones que ha sido mas criticada en el Código Penal. Establecía que á los malversadores, se les debían aplicar las penas de los ladrones y como en ninguna otra parte del Código se hablaba de ladrones, en la práctica no se sabía, si se había querido referir á las penas del robo, hurto ó defraudaciones.

(1) *Exposición y crítica del Código Penal*, tomo III, pág. 135.

# TÍTULO TERCERO

## DE LAS FALSEDADES

### CÁPITULO SEGUNDO

#### *De la falsificación de documentos en general*



1—De acuerdo con el método de estudio que hasta ahora hemos seguido, empezaremos por transcribir las disposiciones que deroga en este capítulo la Ley de Reformas.

Art. 280.—Se comete falsedad en un documento:

1º Suplantando documento que no ha existido, en libro ó en registro en que se inscriben los de su clase;

2º Dando testimonio ó copia certificada de documento que no existe;

3º Alterando documentos verdaderos de alguna de las maneras siguientes: 1ª agregando cláusulas, suprimiéndolas, variándolas substancialmente ó borrándolas; 2ª variando las firmas ó fechas; 3ª suponiendo circunstancias ó fechas falsas; 4ª ejecutando en los testimonios ó copias certificadas que se expidan por razón de oficio, las alteraciones que se enumeran en las tres primeras partes de este inciso.

Art. 281.—El empleado que abusando de su oficio cometa falsedad en documento público, será castigado con tres á seis años de penitenciaría ó inhabilitación



perpétua para empleos de la misma clase, y multa de doscientos á dos mil pesos.

Si el delito fuese cometido por un particular, la pena será de prisión por uno á tres años ó inhabilitación por doble tiempo y multa de cien á mil pesos.

Si se cometiera la falsificación en documento privado, la pena será de arresto por un mes á un año y multa de cincuenta á quinientos pesos.

Art. 282. El que á sabiendas haga uso de un documento ó certificado falso ó de uno verdadero expedido para otra persona, cuyo nombre asume ó substituye con el suyo, será castigado con seis meses á un año de arresto y multa de veinte á cien pesos.

Si el documento falso fuese presentado en juicio como prueba, la pena será prisión de uno á tres años y multa de cien á mil pesos.

2--La reforma en este capítulo no ha hecho otra cosa que copiar al Proyecto Rivarola, en la parte que dedica á la materia, siendo las diferencias tan pequeñas que ni merecen notarse. Es indudable que al proceder así, la Comisión de Códigos, ha tenido en cuenta la crítica que los autores del Proyecto hacían al Código vigente en la «exposición de motivos». Esto resulta también leyendo el despacho de la Comisión del Senado, que repite casi todos los argumentos que consignaban aquellos autores. Siendo esa entonces la base del cambio debemos hacer el estudio de acuerdo con los mismos.

«El capítulo del Código Penal, *de la falsificación de documentos en general*, contiene numerosos errores, que creemos salvados con la forma que presentamos en el Proyecto. Está equivocado el inciso 1º del artículo 280, porque emplea de una manera impropia



« la palabra *suplantar*, que es la esencial porque in-  
« dica la acción que se quiere reprimir, construyendo  
« sobre ella una frase incorrecta y equivocada. Está  
« también equivocado el inciso 3° que indica otros  
« modos de falsificación, porque en el primer nú-  
« mero del inciso emplea la redacción: «alterando  
« documentos verdaderos de alguna de las maneras  
« siguientes: 1° agregando cláusulas suprimiéndolas,  
« variándolas *substancialmente* ó borrándolas», debien-  
« do en todo caso, haberse aplicado el adverbio á los  
« demás modos enumerados en el período. Además de  
« esto, el artículo deja subsistente en el inciso 3°, por  
« su redacción viciosa, la duda sobre si ha querido ó  
« no penar lo que en la doctrina se llama falsedad  
« *intelectual ó ideológica*, ó si castiga solamente la fal-  
« sedad *material*. Aparte de estos defectos de detalle  
« hemos creído inconveniente la forma adoptada de  
« determinar en particular cuales son los modos con  
« que debe realizarse la falsificación para que constitu-  
« ya delito. Este sistema es defectuoso y se corre el  
« riesgo de una enumeración viciosa ó incompleta. (1).

Esta crítica fundada y razonable, ha sido transcrip-  
ta en el despacho presentado por la Comisión del Se-  
nado, al aconsejar la sanción de las Reformas. (2).  
Veamos ahora los artículos de la ley.

#### ARTÍCULO 28

**Deróganse los artículos 280, 281 y 282 y en su  
reemplazo:**

**1° El que hiciere en todo ó en parte un docu-**

(1) *Exposición de motivos*, pág. 219.

(2) *Diario de 1903*, Entrega 11.



**mento falso ó adulterase uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio. será castigado con penitenciaría de tres á seis años, si se tratare de un instrumento público. y con prisión de uno á tres años. si se tratare de un documento privado.**



Hay tres clases de falsedad; la primera se refiere á la falsedad por *creación* material del documento, la segunda á la falsedad *idcológica* ó sea aquella en la cual el instrumento verdadero contiene declaraciones falsas; y la última á la falsedad por supresión total ó parcial de un documento. Se considera á esta, como una forma de la falsedad porque afecta la verdad á cuya prueba estaba destinado el documento destruido. (1)

El presente inciso repite con pequeñas variaciones en la penalidad el artículo 339 del Proyecto Rivarola. El Código establecía en el artículo 280 las formas en que podía cometerse la falsedad; en la ley nueva se establece como vemos un precepto general en el cual no se determinan las maneras especiales de cometer el delito. Como muy bien lo decía la «exposición de motivos», la circunstancia de la enumeración podía dar lugar á equívocos é impunidades que ahora se evitan.

Diremos por fin que el inciso en estudio como se habrá notado, se refiere á la falsedad material.

#### *ARTÍCULO 28 (Continuación)*

**2º El que insertare ó hiciere insertar en un instrumento público declaraciones falsas,**

1 *Exposición de motivos*, pág. 221.

**concernientes á un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será castigado con penitenciaría de tres á seis años.**

El inciso repite el artículo 340 del Proyecto citado, con una pequeña variante en el mínimum de la penalidad. Se refiere á la falsedad ideológica, contenida antes en el artículo 280, que resulta ventajosamente cambiado.

*ARTÍCULO 28 (Continuación)*

**3º El que suprimiere ó destruyere en todo ó en parte un documento, de modo que pueda resultar perjuicio, incurrirá en las penas señaladas por los dos incisos anteriores en los casos respectivos.**

El inciso copiado del artículo 341 del Proyecto Rivarola castiga la tercera clase de falsedad que hemos indicado.

*ARTÍCULO 28 (Continuación)*

**4º El médico que diere por escrito un certificado falso, concerniente á la existencia ó inexistencia, presente ó pasada de alguna enfermedad ó lesión, sufrirá arresto de un mes á un año. La pena será de uno á tres años de prisión, si el falso certificado debiera tener por consecuencia que una persona fuera detenida en un manicomio, lazareto ú otro hospital.**

**El que hiciere uso de un documento ó certificado falso ó adulterado, será castigado como si fuese autor de la falsedad.**

Este inciso repite, los artículos 342 y 343 del Proyecto citado. A su respecto dice la «exposición de motivos»: «El artículo 342 consigna un caso especial,





« determinado no solo por la conveniencia de esta-  
« blecer una modificación de la pena, sino porque no  
« se requiere en él como *esencial* la posibilidad del  
« perjuicio. El médico que dá un certificado falso con-  
« cerniente á la existencia ó inexistencia presente ó  
« pasada de alguna enfermedad, dá forma de verdad  
« á una mentira, que aún en el caso de no presentar  
« la posibilidad de perjuicio, pues, más ordinariamente  
« puede darse en beneficio de alguna persona, importa  
« una grave violación de sus deberes profesionales».  
« El artículo 282 del Código Penal reprime el uso  
« del documento falso con pena menor que la impues-  
« ta al falsificador. Lo mismo hacen el Código Español  
« y algunos otros; pero preferimos la disposición del  
« Código Italiano que equipara el uso de la falsedad  
« á la falsedad misma, pues el que pone en acción la  
« falsedad preparada por otro, el que hace efectivo el  
« daño que existía virtualmente en la obra de otro,  
« comete un hecho que merece una represión por lo  
« menos igual á la del primero. Por esto, el artículo  
« 343 del Proyecto modificando el 282 del Código Pe-  
« nal, dispone que el que hiciere uso de un docu-  
« mento ó certificado falso, sea reprimido como si fue-  
« ra autor de la falsedad..

*ARTÍCULO 28 (Continuación).*

5° Para los efectos de este capítulo quedan equiparados á los instrumentos públicos, los testamentos olografos ó cerrados, las letras de cambio y los títulos de crédito transmisibles por endoso ó al portador.

Cuando alguno de los delitos previstos en este capítulo, fuese ejecutado por un empleado público, con abuso de sus funciones, el culpable sufrirá, además, inhabilitación absoluta perpétua.



El presente inciso 5º ha sido tomado de los artículos 344 y 345 del Proyecto citado.

La fé que se atribuye á los documentos que se señalan en su primera parte y que los hace de una importancia análoga á la de los instrumentos públicos, justifica plenamente la disposición.

Cuando el delito de falsedad, es cometido por un empleado público con abuso de sus funciones, el hecho reviste dos aspectos; el del simple delito que debe ser reprimido con las penas ordinarias y el de la incapacidad de parte del empleado para ocupar puestos públicos, en los que muestra ser infiel. Por esto se justifica plenamente la sanción de la última parte, que inhabilita perpétuamente para ocupar puestos públicos al empleado que abusando de su puesto, hubiese cometido delito de falsedad.

### CAPÍTULO TERCERO

#### *Falsificación de documentos de crédito*

1—La Ley de Reformas no se ha detenido en el presente capítulo, porque, la penalidad para esta clase de falsificaciones, lo mismo que la de los billetes de banco, fué establecida por una ley especial dictada en Noviembre 17 de 1900, y que ha quedado incorporada al Código Penal. Los dos artículos de este capítulo, como así mismo, el único que forma el siguiente, han quedado de hecho derogados, lo mismo que el 294 de las disposiciones generales. Para notar la reforma producida, empezaremos por transcribir los artículos que forman este capítulo y el siguiente:

Art. 283.—Falsifica documentos de crédito:



1º El que fabrica y el que á sabiendas introduce al país falsos títulos de deuda pública de una provincia ó municipalidad ó el que se encarga de expenderlos, y letras ó libranzas de los gobiernos, oficinas de hacienda provincial ó municipal;

2º El que altera los documentos verdaderos, aumentando la cantidad que expresan, ó borrando las anotaciones de cantidades amortizadas, que consten en ellos;

3º El que para recabar alguna cantidad del fisco, fragua expedientes supuestos, ó aumenta maliciosamente la cantidad de una acreencia legítima, ó apoya su crédito con pruebas falsas.

Art. 284—Los reos del delito designado en el primer inciso del artículo anterior, sufrirán la pena de penitenciaria por tres á ocho años, y multa de quinientos á cinco mil pesos.

Los reos de los delitos comprendidos en los otros incisos, sufrirán prisión de uno á tres años y multa de trescientos á tres mil pesos.

Art. 285—El que fabrica y el que introduce al país ó se encarga de poner en circulación billetes de Bancos autorizados, serán castigados con penitenciaria por tres á ocho años y multa de quinientos á cinco mil pesos.

Si el billete de Banco se hubiese recibido en pago de buena fé, y se expendiese con conocimiento de su falsedad, la pena será una multa equivalente al triple de la suma expendida.

Este último artículo corresponde al capítulo IV que trata de la falsificación de billetes de Banco.

2—Según el artículo 17 de la ley sobre falsificación de moneda de 1900, los delitos que se enumeran en los

artículos 283, incisos 1° y 2°, y 285 del Código Penal, deben ser reprimidos con las penas á que se refiere el artículo 7. Las penas que establece este último de acuerdo con los anteriores son:

Para los que fabriquen, expendan ó circulen moneda argentina falsa, presidio de diez á veinticinco años; para los que la cercenaren ó adulterasen, presidio de tres á seis años y multa de quinientos á cinco mil pesos; para los circuladores que la recibieron de buena fé tres á seis años de penitenciaría y multa del décuplo del valor.

La represión ha subido considerablemente en cuanto á la cantidad y á nuestro juicio con razón.

La falsificación de moneda es un delito que no puede cometerse por cualquiera. Todo individuo, es capaz si se lo propone en un momento dado, de ser homicida, ladrón ó estuprador, pero no puede aunque lo quiera, ser falsificador de moneda. Para esto necesita conocimientos especiales en un arte como el del grabado que requiere mucho tiempo para su perfección. El número de estos delincuentes, es entonces reducido, porque son pocas las personas que están en condiciones de poderlo cometer. De manera entonces que manifestado uno de estos delincuentes por la comisión de un hecho que lo haga caer bajo el dominio de la ley, su reclusión durante un tiempo muy largo, garante á la sociedad contra este delito. Antes, cuando las penas eran relativamente reducidas era este un verdadero negocio. Los individuos iban á la cárcel, y como salían al poco tiempo, reincidían en el delito, y estábamos plagados de falsificadores. En estos delitos la reincidencia es la regla, y es claro que con esta base, el aumento de la penalidad, viene á





reducirlo. Hay que fijarse que su número es pequeño, que son siempre los mismos que lo realizan, y que es entonces una medida de seguridad encarcelarlos por un tiempo tal, que á su salida, hayan perdido las condiciones que antes tenían para su arte.

3—A fin de que puedan apreciarse con mas ventaja los cambios, transcribo la ley de Noviembre de 1900 que castiga la falsificación.

Art. 1.—Serán reprimidos con presidio de diez á veinticinco años y multa de mil á diez mil pesos, los que fabriquen, expendan, introduzcan ó circulen moneda argentina falsa. Cuando la introducción, expendio ó circulación se hiciere por los fabricantes mismos, la represión será el máximun establecido.

Art. 2.—El que cercenare ó de cualquier otro modo alterare moneda legítima y el que la introdujere, expendiere ó pusiese en circulación, cercenada ó alterada, será reprimido con presidio de tres á seis años y multa de quinientos á cinco mil pesos.

Art. 3.—Los que con el fin de engañar sobre la naturaleza del metal ó sobre su valor, coloren cualquiera de las monedas á que se refieren los artículos anteriores, y los que las introduzcan, expendan ó circulen así coloreadas, serán reprimidos con prisión de uno á tres años y multa del décuplo del valor de las piezas.

Art. 4.—Si la moneda falsificada, cercenada ó alterada hubiese sido recibida de buena fé y se expendiere, introdujere ó circulara con conocimiento de la falsedad, cercenamiento ó alteración, la pena será de tres años de penitenciaría y multa del décuplo del valor de la pieza.

Si el hecho recayere sobre moneda simplemente co-



loreada, la pena será de arresto y multa del mismo décuplo.

Art. 5.—Serán reprimidos respectivamente con las penas que quedan establecidas en los artículos anteriores, los que fabriquen, expendan, introduzcan ó circulen moneda falsa extranjera, de curso legal en la República, como los que cercenen, alteren ó coloren dicha moneda, ó la introduzcan, ó expendan ó pongan en circulación cercenada, alterada ó coloreada.

Si la moneda extranjera sólo tuviere valor comercial, la pena será de cinco á diez años de presidio en el caso del artículo primero; de uno á tres de prisión, en los artículos segundo y cuarto, y de arresto, en el artículo tercero.

Art. 6.—Quedan exentos de pena los que dieren noticia del delito á las autoridades judiciales ó policiales, siempre que no entrare á la circulación la moneda falsa, cercenada, alterada ó coloreada.

Art. 7.—Para los efectos de los artículos anteriores, quedan equiparados á la moneda los títulos de la Deuda Nacional y sus cupones, los bonos ó libranzas del Tesoro Nacional, los sellos, timbres, estampillas ó valores que se emitan destinados al pago de impuestos nacionales, los títulos, cédulas, acciones al portador ó valores de un Banco establecido con autorización especial de una ley de la República, y los títulos de la Deuda Pública extranjera.

Art. 8.—El que fabricare ó introdujere al país ó conservare en su poder cuños, marcas ó cualquiera otra clase de útiles ó instrumentos exclusivamente destinados á la fabricación ó alteración de moneda ó de los valores á que se refiere el artículo anterior, será castigado con prisión de uno á tres años.





Art. 9.—Los que impriman ó introduzcan al país, ó de cualquier otra manera fabriquen, expendan ó circulen piezas de aspecto semejante á la moneda nacional ó á los valores mencionados en el artículo séptimo, conteniendo avisos para el público, ó con cualquier otro pretexto, y los que fabriquen planchas, cuños, piedras, grabados ú otras formas conocidamente destinadas á la impresión de esas piezas, serán reprimidos con arresto hasta tres meses y multa de quinientos á mil pesos moneda nacional.

Art. 10.—Incurrirá en la pena de tres á diez años de penitenciaría, con inhabilitación perpétua, el funcionario público que fabricare, consintiere se fabricara, emitiera ó autorizare emitir moneda con título ó peso inferiores al de la ley ó en cantidad mayor á la autorizada por ésta.

La misma pena es aplicable al funcionario, director ó administrador de un Banco autorizado por ley especial de la Nación, que hiciese ó autorizase la emisión de billetes ó cualquier título, cédulas ó acciones al portador, mas allá de los límites determinados en las leyes respectivas.

Art. 11.—La complicidad y la tentativa, en todos los casos de esta ley, tendrán la pena señalada respectivamente para el autor principal, no pudiendo ser aplicado el máximun. Será tambien considerado reo de tentativa de expendición, aquel en cuyo poder se encuentren monedas ó valores falsos de los que menciona el artículo séptimo, de cuyo número y condiciones se infiera razonablemente que están destinados á la expendición.

Art. 12.—Toda reincidencia será castigada con el máximun de la pena señalada al delito. Si este máxi-



mun se hubiese impuesto ya una vez, la pena será de presidio por tiempo indeterminado, en los casos del artículo primero y en los correlativos del artículo séptimo. En los demás se aplicará otro tanto de la pena establecida para el delito, doblada desde su mínimum á su máximun, según la naturaleza y circunstancias del caso.

Art. 13.—En caso de urgencia, cualquier Juez letrado de la República podrá expedir órdenes de allanamiento de domicilio ó de arresto ó incomunicación de los presuntos culpables, á solicitud previa y escrita de la autoridad policial. Si el Juez que hubiere dictado la orden no fuese el competente, él y la policía darán cuenta, dentro de las veinticuatro horas al que lo sea.

Art. 14.—Las penas que impone esta ley llevarán consigo las accesorias del Código Penal respectivamente, y las de presidio y prisión se cumplirán en el territorio nacional que determine el Poder Ejecutivo. Una vez cumplida la condena el reo quedará sujeto á la vigilancia policial durante un tiempo igual á la tercera parte del periodo de la pena, á cuyo efecto deberá dar conocimiento previo á la autoridad del domicilio que elija dentro del territorio de la República.

El que de cualquier modo infrinja esta disposición, será castigado con arresto, subsistiendo lo dispuesto en el inciso anterior al terminar esta última condena.

Art. 15.—Los informes periciales respecto de la falsificación de la moneda fiduciaria, serán solicitados á la Caja de Conversión; respecto de la moneda metálica á la Casa de Moneda, y en lo que se refiere á á los títulos de la deuda, letras de tesorería ó valores de los Bancos, de que habla el artículo séptimo, al

Crédito Público ó á la dirección de dichos Bancos respectivamente.

Esta disposición deberá entenderse sin perjuicio del derecho de los procesados al nombramiento de peritos por su parte, en los casos en que las leyes de procedimiento los autoricen para ello.

Art. 16—El Código Penal regirá en cuanto no se oponga á la presente ley.

Art. 17 —Los delitos enumerados en los artículos 283, incisos primero y segundo, y 285 del Código Penal, serán reprimidos con las penas á que se refiere el artículo séptimo de esta ley, debiendo el presente incorporarse oportunamente á dicho Código.

Art. 18 —Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan á la presente ley.

Art. 19 —Comuníquese al Poder Ejecutivo.

La presente ley, inspirada en nuestras necesidades y en el Proyecto Rivarola del cual se toman algunos artículos, aunque aumentando la penalidad, ha mejorado la represión en una materia de suyo importante, para la vida del Estado.

## CAPÍTULO QUINTO

### *Del falso testimonio*

1—La ley reformas, siguiendo al proyecto Rivarola, que se aparta por sistema de las enumeraciones, para dejar libertad al magistrado, ha modificado con ese criterio dos artículos del presente capítulo en la forma que vamos á notarlo.



*ARTÍCULO 29*

**Modifícase el inciso 2° del artículo 286, en los siguientes términos:**

- 1° Si se impusiese presidio ó penitenciaría por más de diez años, sufrirá presidio ó penitenciaría de tres á seis años.**
- 2° Modifícase, igualmente, el inciso 3° del mismo artículo, en los siguientes términos: Si se impusiese presidio ó penitenciaría por menos de diez años, sufrirá prisión de uno á tres años.**

El artículo 286 antes de ser reformado establecía:

El testigo falso será castigado:

- 1° Si en virtud de su falso testimonio se impusiese la pena de muerte, sufrirá penitenciaría por seis á diez años;
- 2° Si se impusiese presidio ó penitenciaría por tiempo indeterminado sufrirá presidio ó penitenciaría por tres á seis años;
- 3° Si se impusiese presidio ó penitenciaría por tiempo determinado sufrirá prisión por uno á tres años;
- 4° Si se impusiese prisión, destierro ó inhabilitación, sufrirá arresto por tres meses á un año;
- 5° Si se impusiese arresto ó multa, sufrirá la tercera parte de la pena.

Aplicando lo dispuesto por la ley nueva, la redacción del artículo 286, queda en la forma siguiente:

El testigo falso será castigado:

- 1° Si en virtud de su falso testimonio se impusiese la pena de muerte, sufrirá penitenciaría por seis á diez años;
- 2° Si se impusiese presidio ó penitenciaría por mas de diez años, sufrirá presidio ó penitenciaría de tres á seis años;



3° Si se impusiese presidio ó penitenciaría por menos de diez años, sufrirá prisión de uno á tres años.

Las modificaciones que se han hecho, son una consecuencia de los cambios generales verificados en la penalidad.

Desde el momento que la pena de presidio por tiempo indeterminado se ha quitado del Código, los incisos en la forma antigua no debían subsistir.



#### *ARTÍCULO 29. Continuación)*

**3° Modifícanse igualmente, los incisos 2° á 5° del artículo 287, en la siguiente forma: Con prisión de uno á tres años si declarase contra el reo, en cualquier otro caso.**

El artículo 287, establecía:

Si el reo no llega á sufrir su condena, ó si es absuelto ó no termina el juicio por un motivo legal, el testigo falso será castigado:

1° Con penitenciaría por tres á seis años, si declarase contra el reo en delito que merezca la pena de muerte;

2° Con prisión de uno á tres años, si declarase contra el reo en causa por delito que merezca presidio ó penitenciaría por tiempo indeterminado;

3° Con arresto por seis meses á un año, si declarase contra el reo en causa por delito que merezca presidio ó penitenciaría por tiempo determinado;

4° Con arresto de un mes á tres, si declarase en causa por delito que merezca prisión, destierro ó inhabilitación;

5° En caso de que el falso testimonio se diese en causa por delito que merezca pena de arresto ó multa



se impondrá la sexta parte de la pena que se habría impuesto al reo. Si este hubiese sido absuelto, ó el juicio no terminase, el juez graduará la pena dentro del limite establecido, según su prudente arbitrio.

De acuerdo con la ley nueva, ha quedado en la forma siguiente:

Si el reo no llega á sufrir su condena, ó si es absuelto ó no termina el juicio por un motivo legal, el testigo falso será castigado:

1º Con penitenciaría por tres á seis años, si declarase contra el reo en delito que merezca pena de muerte;

2º Con prisión de uno á tres años si declarase contra el reo en cualquier otro caso.

3 — Los cambios verificados no revisten mayor importancia, como lo hacía notar la comisión del Senado en el informe á que nos hemos referido en diversas ocasiones. Ellos han tendido al proposito de hacer desaparecer las enumeraciones diversas que el Código contenía colocando preceptos mas generales con penas amplias, que el magistrado pueda graduar. En esta parte no se ha seguido al proyecto Rivarola que legisla la materia en una forma distinta.

## TITULO QUINTO



1—La ley de reformas termina con un título nuevo, que contiene disposiciones también nuevas para el Código Penal.

Como se trata de materias que antes no estaban legisladas, el punto merece especial atención.

El despacho de la comisión del Senado, fundaba esas disposiciones, diciendo:

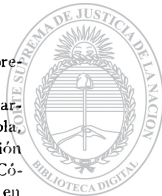
« Establece por fin varias y nuevas sanciones tendientes á reprimir los excesos de los huelguistas contra los obreros que no participan de sus propósitos y contra los que perturben las reuniones públicas ó celebración de ceremonias religiosas de cualquier culto ».

« Estas previsiones son imperiosamente exigidas por la opinión, especialmente en la Capital, donde se repiten con frecuencia los actos ó hechos mencionados algunos de los cuales son reprimidos por simples disposiciones de policía que no bastan para reparar y garantizar los intereses lesionados ».

« Es frecuente en estos casos la violencia y la amenaza con que una parte determina á la otra para incorporarla al movimiento que se produce. Para esto que por sus caracteres reviste un grave ataque á la libertad y seguridad individuales, se coloca el inciso 1° del artículo 30 del proyecto ».

« Al mismo principio obedecen los incisos 2° y 3° ».

« Si se trata del ejercicio de derechos garantidos por la Constitución á todos los habitantes de la Re-



« pública, su violación debe constituir un delito pre-  
« visto y penado por el Código».

« Por último, el inciso 4º que corresponde al ar-  
« tículo 256 del proyecto de los doctores Rivarola,  
« Piñero y Matienzo, amplía y precisa la disposición  
« contenida incidentalmente en el artículo 228 del Có-  
« digo actual, la que pena á los que se reúnan en  
« número que no baje de cuatro para causar alboroto en  
« el pueblo. Pero no solamente de ese modo puede  
« turbarse la tranquilidad de una población. Puede  
« llegarse al mismo resultado por medio de gritos  
« de alarma ó señales falsas, como dice el código ho-  
« landés, ó por medio de estallido de materias explo-  
« sivas ó de la amenaza de un desastre de peligro  
« común como dice el italiano.»

La discusión no aportó ningún nuevo dato á la sanción del título, porque sus artículos se aprobaron sin ser observados. Como se trata de disposiciones de distintos caracteres, vamos á estudiarlas separadamente.

#### ARTÍCULO 30

**A continuación del título IV, sección II, incluir las siguientes disposiciones.**

**1º El que obligare á un obrero con violencias ó amenazas á tomar parte en una huelga, será castigado con arresto de tres meses á un año.**

Esta disposición ha sido tomada del proyecto Rivarola-Piñero-Matienzo, cuyo artículo 187, es análogo al presente. Allí forma parte del capítulo IV, que trata de los delitos contra la libertad del trabajo, que no contiene mas disposición. (Título IV, sobre delitos contra la libertad).



. Su objeto es garantizar la libertad de trabajo, derecho consagrado por la Constitución y que no debe ser coartado en su ejercicio.

*ARTÍCULO 30 (Continuación)*

**2° El que impidiere ó estorbare la celebración de una función ó ceremonia de algún culto, será castigado con igual pena.**

El capítulo V, del título IV del proyecto citado contiene un artículo único el 188, que ha sido reproducido en la presente disposición. Su objeto es el de garantizar la libertad de cultos, otro de los derechos fundamentales que consagra nuestra Constitución.

Este derecho, se encontraba ya garantido en parte por el artículo 228 del Código Penal, que no ha sido modificado y que establece: «Los que sin rebelarse  
« contra el gobierno, ni desconocer las autoridades locales, se reunieren tumultuosamente para exigir con  
« violencia, gritos, insultos ó amenazas, la deposición  
« de algún funcionario público, la soltura de un preso,  
« el castigo de delincuentes ú otra cosa semejante, y  
« los que se unieren en número que no baje de cuatro  
« para causar alboroto en el pueblo con algún fin  
« ilícito, ó para perturbar con gritos, injurias ó amenazas una reunión, ó la celebración de alguna fiesta  
« religiosa ó cívica, ó para exigir de los particulares  
« alguna cosa justa ó injusta, sufrirán la pena de arresto».

Según este artículo, cuando mas de cuatro personas perturban la celebración de alguna fiesta religiosa, incurrén en la pena de arresto, por un tiempo que debe suponerse entre un mes y un año, que es el usual para esa clase de pena, según el Código. Cuando el



mismo hecho se realizaba por una, dos ó tres personas, no tenía castigo alguno, pues se requería un número que no bajara de cuatro. El artículo nuevo reprime el mismo hecho pero, cuando es llevado á cabo por una persona. De donde se deduce, que realizada la acción por una persona, se aplica la pena de tres meses como mínimun hasta un año de arresto y producido por mas de cuatro, se aplica el antiguo ó sea arresto desde un mes. Lo que quiere decir que si el hecho se comete por uno solo, no puede tener una pena menor á la de tres de meses, mientras que realizado por mas de cuatro puede tener hasta un mes. Esto contraría el precepto nuevo, contenido en el artículo 15, inciso 21, y según el cual, la concurrencia de varias personas en el hecho delictuoso forma un motivo para que se agrave la penalidad. En el caso de los artículos en estudio esa concurrencia, sirve para disminuirla.



*ARTÍCULO 30 (Continuación)*

**3º El que impidiera ó turbare una reunion lícita, será castigado con igual pena.**

El presente inciso tomado del artículo 189, del proyecto Rivarola tiende á proteger otro de los derechos que deriva de nuestra carta ó sea la libertad de reunión.

Comparándolo con el artículo 228, le hacemos extensivas las mismas consideraciones que nos fueron sugeridas por el anterior.

*ARTÍCULO 30 (Continuación)*

**4º El que para infundir un temor público ó suscitar tumultos ó desordenes hiciere señales ó diere gritos de alarma o hiciere estallar**

**materias explosivas (si el hecho no importa re un delito mayor) ó amenazare con un desastre de peligro común, será castigado con arresto de seis meses á un año.**

El artículo 256 del proyecto Rivarola sancionaba un precepto análogo al presente. El propósito que lo ha inspirado está explicado en el informe de la comisión del Senado que hemos transcripto y que ha sido tomado casi textualmente de la exposición de motivos.

*ARTÍCULO 30 (Continuación)*

**5° El que tomare parte en cualquier asociación ó banda destinada á cometer delitos, será castigado con penitenciaría de tres á seis años.**

La colocación de este inciso no ha sido acertada; ella no ha tenido en cuenta otras reglas del mismo código, que iban á quedar en divergencia con la nueva, haciéndola completamente inútil. En el título que trata de los autores principales y que no se ha modificado se habla de las asociaciones para cometer delitos, entre las cuales se encuentran, la banda y el complot. La diferencia que existe entre estas dos asociaciones, se encuentra en que, la banda tiene por objeto cometer delitos en general, mientras que el complot es una sociedad que se forma para realizar un delito determinado.

El inciso que estamos estudiando parece comprender á la banda y al complot, porque habla de *cualquier asociación ó banda destinada á cometer delitos.* Es necesario entonces relacionarla con los preceptos del Código sobre estas materias.

En el artículo 28 el código establece que: «En caso





« de delito no consumado, la organización de complot « se castigará como tentativa del delito convenido». Lo que quiere decir que la pena para los que tomen parte en un complot será graduada de acuerdo con la pena que correspondería al delito que pensaron cometer. La contradicción entre esa regla y la que estudiamos salta á la vista, pues mientras una establece una pena fija para la organización de la sociedad criminal, la otra la gradúa de acuerdo con la naturaleza é importancia del hecho delictuoso que hubo de cometerse.

Como las leyes penales en caso de duda se interpretan siempre á favor del reo, resultará con estas disposiciones contradictorias, que cuando la pena para la tentativa fuera mayor que la establecida por este artículo, será aplicado el presente; y cuando la de éste sea mayor que la correspondiente al delito tentado, se aplicará aquella.

Pero los intérpretes del Código, es posible que entiendan que el inciso en estudio no se aplica sino á las bandas habiéndose referido solo á ellas cuando se ha dicho, cualquier asociación ó banda. Aunque creo, dada la amplitud de la redacción, que se extiende á las dos sociedades, comprendo que puede surgir la duda, debido á que estos artículos nuevos se sancionaron sin discutirse. Si así fuera, y estuviera solo destinado á las bandas, la contradicción no sería menos flagrante.

El artículo 30 del Código tratando esta materia, dice: « Si dos ó más individuos resuelven verificar conjuntamente delitos indeterminados, esta asociación constituye banda y serán considerados autores en todos « los hechos que la banda cometa, salvo la prueba en

« contrario de la no participación en el hecho ó hechos determinados ».

¿Qué se desprende de este artículo? Que la simple participación en una banda hace presumir el carácter de autor, en los delitos cometidos por ella, salvo el caso que pruebe que no ha colaborado á los delitos cometidos. No produciendo esa prueba se le condena como autor; produciéndola, no hay pena aunque haya formado parte de la banda.

Como el presente establece que la simple participación en una banda, tiene una pena de penitenciaria desde tres á seis años la contradicción aparece clara: un artículo no castiga la acción, otro le impone pena. Como en la duda la benignidad triunfa, el inciso 5º resulta de todo punto inútil, porque no podrá aplicarse.

Haré presente para terminar que este inciso fue tomado del artículo 252 del proyecto Rivarola, donde la contradicción no aparecía. Tenía por objeto combatir las asociaciones ilícitas, teniendo en cuenta que no había represión para ellas y que la Constitución Nacional solo protege á las que tienen un objeto lícito.

#### ARTICULO 31

**Aquellos delitos, definidos en este código cuyo juzgamiento ó conocimiento compete á la justicia ordinaria ó local, pero que por excepción corresponda al fuero federal, serán castigados con arreglo á este código, quedando derogadas las disposiciones de las leyes de justicia federal vigentes, contrarias á él.**

La sola lectura de este artículo nos muestra que se trata de una disposición que tiende á unificar la ley penal, estableciendo que este Código regirá aún para



los delitos de fuero federal, suplantando á la ley de 1863, en todas las materias de que se ocupa.

*ARTÍCULO 32*

**En la primera edición oficial que se haga del Código Penal, se conservará su texto y numeración y las reformas de esta ley se incluirán en nota donde corresponda, debiendo señalarse visiblemente, los títulos, artículos, etc., que fueren modificados ó suprimidos por la presente ley. La parte derogada se imprimirá en tipo más pequeño.**

*ARTÍCULO 33*

**Quedan derogadas las disposiciones que se opusieren á la presente.**

Las presentes disposiciones son de forma y se explican con su sola lectura. La primera se refiere á la manera de imprimir el Código nuevo; la segunda repite una disposición que tienen todas las leyes y que es indispensable para su vigencia.



## CAPÍTULO FINAL



Hemos llegado al fin de este trabajo. En su exposición habrán podido notarse la serie de contradicciones que ofrece la ley nueva, no solo en sus relaciones con la antigua, sino en su comparación con ella misma.

Un espíritu satírico hubiera prescindido de un estudio serio, pues la ley se presta á lo cómico en algunas de sus aberraciones. Un manual del ladrón, en que se indicaran los casos en que conviene agravar el delito para obtener pena menor sería de actualidad palpitante. Pero en estas cuestiones, que se ligan no solo, con los intereses de nuestra sociedad, sino con nuestro crédito, es preferible usar de los estudios razonados, y no de la burla, que muchas veces hiere sin curar el mal.

Si se tratara de una cuestión política en que muchas veces intervienen criterios mezquinos ó intereses rastreros, podría creerse que una intención poco bondadosa habría precedido á la sanción de la ley. Pero en un asunto tan impersonal, y sobre todo tan anhelado para el bien de todos, solo cabe pensar en el error, cuando las resoluciones no están en consonancia con lo deseado. A nuestro juicio ese error se desprende del mismo punto de partida. Nuestro Código antiguo inspirado en doctrinas determinadas, no podía ser parcialmente sustituido con disposiciones que

obedecieran á tendencias diferentes. El proyecto de los doctores Rivarola, Piñero y Matienzo, armónico dentro de él mismo, no podría fundirse con el nuestro porque se trataba de elementos incombinales, como cuerpos rebeldes á la fusión.

La modificación parcial de nuestra ley, hubiera sido lógica, si se hubiesen cambiado los artículos defectuosos ó innecesarios, por otros que respondiesen á la tendencia del Código y que pudiesen unirse sin rechazarse.

Con el giro que se ha dado á la materia se producirán sin duda injusticias y dificultades, que provocarán la impunidad. Nuestros jueces, en presencia de esos artículos de penalidad exagerada, preferirán en muchos casos, absolver, siguiendo la corriente que el defensor imprima al proceso y no condenar con una pena que su conciencia rechace.

El aspecto legal nos deja una impresión ingrata, que esperamos ver trocada, cuando se produzca la nueva reforma, cuya necesidad, es sentida, hoy mas que antes.

He tratado de estudiar las disposiciones sin un espíritu preconcebido de crítica, reconociendo los esfuerzos de la comisión de códigos de la Cámara de Diputados y apreciando en muchas partes, la verdad de sus asertos. Así mismo no he trepido en señalar los defectos, creyendo que si son tales, como es mi convencimiento, puedan servir para tenerlos en cuenta en cambios futuros.

No permanezco ajenó á una observación corriente que reconoce mas facilidad en la crítica que en la creación; en destruir que en edificar. Por eso he tratado de insinuar dentro de la misma reforma las partes en que convendría modificar ó suprimir y la manera





de verificarlo:-- Además entiendo que la novedad, la creación, es siempre rara; en esta como en otras materias lo que se hace siempre, es aprovechar de los elementos existentes, y con esos materiales levantar las construcciones nuevas. La forma en que se realicen necesita de la crítica, hasta para sancionar la bondad de las cosas producidas.

Pero quiero evitar digresiones y terminar estas líneas, apreciando otra faz de la reforma, eminentemente práctica y que podría llamarse, el aspecto económico.

La posibilidad de sustituir por dinero, ciertas penas corporales, importaba dos consecuencias; primero una renta para el Estado; segundo la libertad de un individuo que estaba destinado á pesar sobre el tesoro público. La disposición del nuevo artículo 12, al impedir la compurgación, aumenta el número de personas que deben ser guardadas en las cárceles, y disminuye el fondo de la Dirección de Escuelas, adonde iban las sumas que derivaban de esa fuente.

Se puede pensar que las exigencias de la justicia, no permiten considerar las ventajas pecuniarias, porque ante y sobre todo se debe tener en cuenta la defensa social, y la igualdad. Pero como hemos tenido ocasión de observarlo, hay delitos de carácter leve, en los cuales el autor, no demuestra esos rasgos de insociabilidad que hacen necesaria su reclusión, y con respecto á los cuales, es una ventaja social, el liberarlos. En Europa, se ha ensayado con éxito el sistema de la libertad condicional aplicada á los pequeños delitos. Si durante un tiempo determinado, el culpable no comete otro, ninguna consecuencia penal, le aporta el primero. Si por el contrario lo realiza, se





suma á la pena del segundo, la del cometido antes. Se pena así solo al reincidente. Nosotros nos apartamos de ese camino, para cerrar la puerta á toda sustitución, llevando á la cárcel á todos los condenados por delitos leves, sin que tengan la posibilidad de sustituir su pena.

He procurado una estadística de la Provincia, que mostrara cuantas personas sustituían anualmente sus penas corporales, y que renta derivaba de allí para la Dirección de Escuelas y el Fisco. No he conseguido el dato completo porque esa estadística, no se lleva. Sin embargo, los datos fragmentarios que he obtenido, pueden dar una idea de la importancia de la materia.

El Escribano Marcilesi, Secretario del Juzgado Correccional del Departamento de la Capital de la Provincia, que ha empezado á llevar estadística desde el principio del año corriente, me proporciona los datos que á continuación transcribo. Durante el presente año, se han entregado á la Dirección de Escuelas por concepto de sustitución, las siguientes cantidades:

Meses de	Febrero, Marzo, Abril y Mayo.	\$	7.154 50
"	" Junio .....	"	1.688 25
"	" Julio .....		3.388 35
"	" Agosto .....		1.658 00
"	" Setiembre .....	"	1.573 75
Total.....		\$	<u>15.462 85</u>

Como en los procesos en los cuales la pena es compurgada, los sellos deben ser repuestos, el Fisco recibe con ese motivo una pequeña renta. De la misma Secretaría del Señor Marcilesi obtengo los resultados siguientes:



Meses de	Febrero, Marzo, Abril y Mayo.	\$	744 50
"	Junio .....	"	182 00
"	Julio .....	"	240 10
"	Agosto .....	"	171 50
"	Setiembre .....	"	61 50
Total .....			<u>\$ 1.399 60</u>

El número de personas que han operado la sustitución en la Secretaría y tiempo referidos es:

Meses de	Febrero, Marzo, Abril y	
Mayo .....	41	condenados
Mes de	Junio .....	4 "
Julio .....	8	
Agosto .....	7	
Setiembre .....	4	
Total .....		<u>64 condenados</u>

Esta estadística fragmentaria nos muestra que durante los siete primeros meses del año 1903, sin contar Enero, destinado á la fêria de los tribunales, han sustituido su pena en una sola Secretaría, sesenta y cuatro condenados con un rendimiento de 1.399,60 \$  $\frac{m}{n}$  para el Fisco de la Provincia y 15.462,85 \$  $\frac{m}{n}$  para la Dirección de Escuelas de la misma.

Ahora bien, en el Departamento de la Capital, hay otras dos Secretarías correccionales, mas tres en lo criminal, que proporcionan muy poco, dada la naturaleza de los delitos que allí se ventilan. A esto hay que agregar, lo que pueden rendir los otros tres departamentos, y los Juzgados de Paz que existen en cada partido de la Provincia. La suma, como puede notarse, parece ser respetable.



El Señor Marcilesi me decía que la cantidad recibida por su Secretaría, no era extraordinaria, sino que era la corriente, desde que se había hecho cargo de ella, hacen tres años.

Sin embargo, el dato que he obtenido de la Dirección General de Escuelas, no está de acuerdo con el que parecería resultar del mencionado antes. El Secretario de esa repartición, Señor Alejandro Bergalli, á cuya deferencia lo debo, me manifiesta que durante el año 1902, las cantidades anotadas como entrada, por el concepto indicado, han ascendido á \$ 38.000, de toda la Provincia. Me agrega sin embargo que el dato no le merece completa confianza, porque las anotaciones no están llevadas con todo el cuidado necesario. Los Jueces muchas veces comunican que se ha cobrado una cantidad por multa, cuando en realidad es por sustitución. Sin embargo en los libros de contaduría, se anota como si fuera multa, de acuerdo con la comunicación, y no se comprende en el total que hemos indicado. Por eso, me atengo mas al proporcionado por el Señor Marcilesi, que es perfectamente exacto en cuanto á su Secretaría, y al tiempo transcurrido.

Hay además en estos asuntos, ausencia completa de control. La Dirección de Escuelas no inspecciona los expedientes, puesto que no tiene oficinas especiales para ello, y todo queda librado al esfuerzo individual de los Secretarios y empleados, tanto en los Juzgados letrados como en los de Paz. Si en esta materia hubiera una estadística prolija y un control activo, se vería que son mas importantes de lo que pudiera creerse los resultados que arroja esa fuente de renta.

El artículo 12 de la Ley de Reformas, al suprimir



la sustitución de pena, además de hacer perder dinero á la Dirección de Escuelas y al Fisco, recargar á este último, con la construcción y el mantenimiento de nuevas prisiones de acuerdo con las nuevas necesidades.

En la Provincia y con respecto á las Cárceles operará un verdadero trastorno.

Con fecha 17 de Octubre del corriente año, el Señor Presidente de la Corte, pasaba al Gobernador la siguiente nota:

«Tengo el honor de dirigirme á V. E. por disposición de la Suprema Corte, en reiteración de la  
« nota que le fué enviada con fecha 3 del corriente,  
« haciéndole saber que el tribunal se ha visto obligado á ordenar al alcaide de la cárcel de Dolores, que  
« aloje los detenidos menos graves en el edificio que  
« se destina para ensanche de aquella cárcel y que  
« ocuparon los tribunales de aquel departamento. Reitera esta Corte el pedido que entonces formuló, de  
« que el P. E. se dignara ordenar la vigilancia necesaria para la parte habilitada, si aun no se hubiese  
« establecido.

«Según informe del alcaide, no es posible alojar  
« mas detenidos en el edificio actual de la cárcel, donde se asilan 394 presos.

«Solicita el tribunal, de V. E., que en atención á la urgencia del caso quiera impartir las órdenes necesarias para la vigilancia requerida, con la premura que reclaman las circunstancias en que se halla  
« la cárcel de Dolores».

En los actuales momentos, la Provincia de Buenos Aires, se resiente de la falta de prisiones para los procesados y condenados destinados á ocuparlas.



El Señor Juan Vucetich, competente Gefe de las Oficinas de Estadística é Identificación de nuestra Policía, me proporciona el siguiente cuadro de la población de las cárceles de la Provincia, en los cuatro departamentos judiciales. En él se tiene en cuenta la capacidad de cada cárcel, y el número actual de ocupantes:

C Á R C E L	Capacidad	Existencia
Departamento Central de Policía.....	225	322
Depósito Policial de Detenidos.....	103	90
Cárcel de Detenidos de La Plata.....	260	257
del Departamento del Sud.....	300	397
"          " Centro.....	400	411
Norte (1).....	120	307
Total en la fecha.....	1.408	1.784

La Plata, Octubre 26 de 1903.

Puede notarse que el total de individuos que las ocupan, es superior al que deben contener de acuerdo con su capacidad.

Nuestra Policía, se ha preocupado de esta cuestión que se presentaba con caracteres serios, y habilitó este año un edificio para depósito de detenidos, que solo ha conseguido aliviar el mal. Pero, la previsión de las autoridades, ya preocupadas del problema, hu-

(1) Según informe que expidieron los Señores médicos, la Cárcel tiene capacidad para 120 detenidos.

hiera conseguido seguramente ponerse en condiciones de afrontar ese aumento paulatino, que se debe principalmente al acrecentamiento de la población.

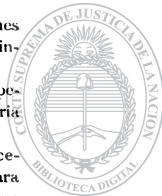
Entretanto la prohibición de las sustituciones de pena, reavivará la cuestión de una manera tan seria como difícil.

En toda la Provincia hay detenidos en las cárceles 1.784 individuos, teniendo estas, capacidad para alojar 1.408, según los datos del Señor Vucetich, que son exactos, porque fueron pedidos á cada punto, el día de la fecha que suscribe el cuadro, por medio de circular telegráfica. En ese total no están comprendidos, los condenados que cumplen su pena en la penitenciaría de Sierra Chica. Si tenemos en cuenta, que durante los siete primeros meses de este año 1903, solo en una Secretaría del Departamento de la Capital, han sustituido su pena, sesenta y cuatro condenados, podemos creer sin exageración, que sean mas de trescientos, los que por año se acojan á este beneficio. Con la ley nueva que lo hace imposible esos condenados aumentarán el número de los que ocupan las cárceles, y se verán las autoridades en presencia de una verdadera invasión, que no sabrán como conjurar.

Las cárceles no se improvisan, no son obra de un día, y sin embargo, la necesidad, será inmediata.

Hasta hoy la sustitución de pena era el remedio para una serie de casos de condenaciones leves, que en adelante no tendrán otro recurso, que la gracia, con cuyos pedidos asediarán al Presidente de la República y Gobernadores de Provincia.

En presencia entonces de estas dificultades prácticas, junto á los principios teóricos, creemos que convendría la derogación del artículo.



Hemos querido ocuparnos de esta faz práctica de la Ley de Reformas, porque creemos que las leyes no solo deben obedecer á las teorías, sino tambien á las conveniencias y necesidades de los lugares á los cuales se destinan. Creemos tambien que este problema que se presenta para nuestra Provincia, tambien se ofrece para la Capital Federal y para las otras, porque en todas partes están las cárceles calculadas para las necesidades de las poblaciones y teniendo en cuenta esa válvula de la compurgación que ahora se cierra.

Hemos podido notar en el estudio realizado que la Ley de Reformas no ha hecho innovaciones fundamentales. Los propósitos plausibles de cambiar el concepto de la ley en cuanto al duelo y al adulterio, fracasaron en Proyecto, á pesar de los esfuerzos del Doctor Argerich. Solo ha quedado en pié una reforma que ha de perpetuarse, y que cambiará posiblemente la índole de nuestra penalidad. Me refiero á la deportación.

Por lo demás, las innovaciones de detalle, se resienten de defectos que la práctica nota día á día y que empiezan á levantar una justa resistencia contra la ley nueva. Aquí en la ciudad de La Plata, se han reunido los jueces del crimen, agentes fiscales y defensores de pobres, y han resuelto pedir al Congreso Nacional, la supresión de los efectos de la reforma, en vista de las dificultades que ofrece.

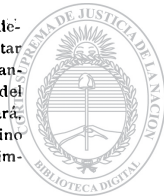
La opinión de jurisconsultos y legos, la rechaza, no solo por sus injusticias, sino por sus contradicciones. Sostengo por eso la necesidad de una nueva modificación, que tenga en cuenta nuestras costumbres, las enseñanzas de la jurisprudencia y la armonía de las





disposiciones. No es indispensable para llenar ese desideratum asumir una actitud de sectario, sino aceptar las conclusiones incontrovertidas de la ciencia, tratando de hacerlas nuestras é infiltrarlas en los rasgos del caracter nacional. De ese modo nuestra ley contará, no solo con el respeto intimidador de su imperio, sino con la consideración reposada que su propio valer imponga, á propios y extraños.

La Plata, Octubre 28 de 1903.



# INDICE

Páginas

III

1



PRÓLOGO . . . . .	
Introducción . . . . .	

## PARTE GENERAL

CAPÍTULO I.—Principales escuelas penales.—La responsabilidad.—Libre albedrío y defensa social.—El punto de vista jurídico. . . . .	3
CAPÍTULO II.—Concepto del delito.—El delito natural.—Diversidad de las leyes penales según las épocas y los pueblos.—Armonía de la ley con la costumbre.—Relatividad del crimen.—Prácticas nacionales que comprueban los principios. . . . .	14
CAPÍTULO III.—Las escuelas nuevas en la ley.—Distintos criterios.—El tipo del delincuente.—Consecuencias para la represión.—Elasticidad de la pena. . . .	24
CAPÍTULO IV.—El Código Penal Argentino.—Sus antecedentes.—El Proyecto Rivarola-Matienzo-Piñero.—La ley de reformas.—Su discusión en las Cámaras. .	36
CAPÍTULO V.—Unitarismo en los Códigos.—Necesidad que tienen las Provincias de ejercer ciertas sanciones.—Legislación de faltas.—Precepto en la ley.—Regionalismo penal.—Su oportunidad. . . . .	47

## PARTE ESPECIAL

LIBRO PRIMERO.—Voluntad criminal, delitos consumados y frustrados . . . . .	59
De la tentativa . . . . .	67
De los cómplices. . . . .	72

De las penas en general.....	88
Clases de penas, su duración, ejecución y efectos.....	90
Pena de muerte.....	91
Presidio.....	95
Penitenciaría.....	96
Prisión.....	101
Arresto.....	101
Deportación.....	102
Destierro.....	107
Ley de residencia.....	110
Inhabilitación.....	113
Multa.....	114
Agravación de las penas.....	121
Prescripción.....	125
LIBRO SEGUNDO.—Del homicidio.....	127
Aborto.....	144
Duelo.....	147
Lesiones corporales.....	152
Adulterio.....	157
Violación.....	162
Estupro y corrupción de menores.....	163
Del rapto.....	170
Matrimonios ilegales.....	174
Amenazas y coacciones.....	179
Extorsión.....	180
Robos y hurtos.....	188
Estafas y otras defraudaciones.....	206
Incendios y otros extragos.....	213
Prevaricato.....	224
Malversación de caudales públicos.....	232
De las falsedades.....	237
Falsificación de documentos de crédito.....	243
Del falso testimonio.....	250
El título quinto.....	254
CAPÍTULO FINAL.....	262



