

T É S I S

E X T E N S I O N    D E    L O S    P · O D E R E S

---

D E L    J U E Z

RÓMULO AMADEO

-  
-----  
-

Universidad Nacional de La Plata

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

1918

## Comisión examinadora

---

- Dr. Rodolfo Rivarola
- J. Ranz, Moreno
  - Ramm J. Castillo
  - Salvador de la Colina V

TESIS

POSICION DEL JUEZ SEGUN LA LIMITACION DE SUS PODERES; FORMAS ACTUALES DE EXTENSION DE LOS PODERES DEL JUEZ, EN LA INVESTIGACION, EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA, DE LA RESPONSABILIDAD Y DE LA CLASE Y MEDIDA DE LA PENA.-

(Examen de las legislaciones francesas, española, italiana y argentina con referencia a los poderes del Juez.-)

---

Ojeada historica

Nuestro tema en su sentido mas estricto es el estudio de los poderes del Juez dentro de la ley en la actualidad.-Pero no se puede dejar de hacer antes un repaso historico de la atribución judicial en su sentido mas amplio.-Es necesario observar las principales legislaciones para notar en ellas una evolución evidente que se realiza desde las sociedades primitivas en que es una la función legislativa, ejecutiva y judicial, hasta principios del siglo XIX cuando se extiende en el continente europeo la idea de división de los tres poderes y como consecuencia se pasa a las penas fijas para reaccionar luego con la extensión de los poderes judiciales, tendencia actualmente en pleno auge.-

. En la primera época de Roma, tal cual ocurría en Lacedemonia con los éforos, estaba unida la potestad judicial a la ejecutiva

y legislativa: primero los reyes y después los cónsules aplicaban la justicia criminal con tales consecuencias que se dictó la Ley Valeria según la cual se podía apelar al pueblo de las decisiones de los cónsules contra la vida de un ciudadano romano.-

Los jurisconsultos romanos, en la práctica se salían de las reglas, corregían la misma ley y aplicaban principios por analogía.- Esto se explica por su situación tan distinta a la de nuestros jurisconsultos, vivían ellos en la época de la formación del derecho, cuando todo era indeterminado; tenían forzosamente esos jueces que tener algo de legisladores.-

Constantino ordenó que los rigores del derecho fueran mitigados por la equidad, cuya aplicación correspondía al emperador.- Un decreto de Valentiniano y de Marciano dice que el emperador explica las oscuridades y suaviza los rigores de la ley.-

Una constitución ordena enviar al emperador todos los juicios donde el derecho consuetudinario no esté todavía bien establecido.-

En la primera Constitución de Justiniano se lee este interesante párrafo refiriéndose a las dificultades de las antiguas leyes: ".....Según la nueva Constitución del Imperio, el emperador haciendo solo las leyes, debe solo interpretarlas.- Poqué todos los magistrados se dirigirían al emperador para conocer el sen

tido de las leyes dudosas si el emperador no fuera el solo hábil para interpretarlas? Quien puede además aclarar las oscuridades de la ley sino el que la ha hecho?- Que todas las dudas ridículas sean entonces disipadas en el porvenir.- El emperador es el único legislador y el único intérprete.- Sin embargo la constitución no lleva ningún atentado contra la autoridad de los antiguos juriscultos establecidos por los emperadores.-"

Justiniano no quería evidentemente, dice Savigny, introducir ningún derecho nuevo pero sí confirmar y poner fuera de duda eso que ya se entendía de sí mismo.-

La otra disposición del derecho justiniano sobre esta materia se encuentra en el acta de promulgación del Digesto del año 529 donde se lee: "Los libros y sobre todo los comentarios sobre las leyes están prohibidos.-Si hay duda sobre el sentido de una ley, los jueces deben someterla a la decisión del emperador que es el solo legislador y el solo intérprete legítimo.-" El emperador respondía a las consultas con un rescripto que no tenía fuerza obligatoria mas que para el caso especial sometido.- (1)

Este criterio parece haberse mantenido, porque 8 años después de la promulgación del Digesto cuando la Novela 113 prohi-

---

(1) Savigny-"Traité de Droit Romain"-tomo 1-cap 4.-

bió los rensritos privados, Justiniano declaró expresamente que las consultas y los rensritos sobre la interpretación de la ley continuarían como en el pasado.-

LEYES DE PARTIDAS.-En la Partida VII Título XXXI Ley VIII que se titula: "Que cosas deuen catar los Juezes ante que manden dar las penas; e porque razones las pueden crescer, o menguar, o toller.-" se establece una prolija enumeración de agravantes y atenuantes, diciendo al final: "E despues que los Judgadores ouiren catado acuciosamente todas estas cosas sobredichas, paeden crecer, o menguar, o toller la pena, según entendieren que es guisado, e lo deuen fazer.-"

Es admirable esta disposición de las Partidas.-No tiene en ella, es verdad, su Juez la movilidad de uno de los nuestros en los diversos proyectos de Código Penal, pues en diversas leyes de esta Partida al establecer el delito, se dispone con esa minuciosidad extrema que las caracteriza, las penas que corresponden a cada delito, de manera que esa facultad ~~que esa facultad~~ que tiene el Juez en la Ley VIII de crescer, o menguar, o toller la pena debía ser muy limitada, pero indica ya una importante excepción al Juez-máquina, es el caso absoluto de la ley, como al Juez arbitrario de las primeras épocas.-

El Rey tenía atribuciones judiciales según se ve en varias partes de la Partida III.-

La Ley XII del Título IV establece un caso en que el rey debe rechazar las apelaciones castigando a los litigantes y enviándolos a sus jueces.-

La ley XIV del mismo título establece casos en que los jueces no se atreven a juzgar y envían al rey a las personas que han puesto presas:"....E por ende deuen ser acuciosos para enviar escritas las razones al rey para que los prisieron.-E otrosí las pruebas,e el recabdo que fallaron contra ellos sobre aquellos yerros porque fueron presos,quier sean por testigos,o por cartas,o por conoscencias,o por señales,o por presunciones;de manera que el Rey pueda ser cierto,de lo que ouiere de fazer de ellos.-"

La Ley XI del Título XXII que se titula:"Que deuen fazer los Judgadores quando dubdaren,e como deuen dar su Juizio",establece:"....E si falleren que es y alguna cosa crecida,o menguada,o camuada,deuenlo enderezar,e despues dellar el escrito con sus sellos,e dar a cada uno de las partés el suyo,que lo lieuen al Rey:e sobre todo esto deuen los Juezes fazer su carta,e enviarla al Rey,recontandole todo el fecho,e la dubda en que son.-E entonces el Rey,sabida la verdad puede dar el juizio,o embiar dezir a aquellos Judgadores,de como lo den si se quisiere.-"

Es esto precisamente lo contrario de lo establecido en nuestros artículos 15 y 16 del Código Civil.-

Dice el art 15:

"Los jueces no pueden dejar de juzgar bajo el pre-  
texto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes.-"

Y el art 16:

"Si una cuestión civil no puede resolverse ni por  
las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los princi-  
pios de leyes análogas; y aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá  
por los principios generales del derecho, teniendo en consideración  
las circunstancias del caso.-"

Mucho menor era pues la extensión de los poderes del  
Juez en las Partidas que en nuestra legislación.-El Juez se libra-  
ba de las dificultades acudiendo al Soberano que era además legis-  
lador; no se llegaba sin embargo al abuso porque una ley establecía  
que no se cargara inutilmente al Rey.-

NUEVA RECOPIACION.- En ésta se sigue el mismo criterio; siempre es  
el Rey el intérprete supremo en los casos oscuros o dudosos.-

En el Libro II Título I que trata de las leyes, se lee:  
"...y que en caso que todas ellas no haya ley que decida la duda,  
u en el de que la haya estando dudosa, se recurra precisamente a Su  
Majestad para que la explique..."

En este mismo título se queja el legislador de que los  
jueces se valieran de doctrinas de libros y autores extranjeros pa



ra decidir los juicios, olvidandose de los glosadores y comentadores nacionales causando grave perjuicio con esto; el mal provenia tambien de olvidarse que el Rey era el primer intérprete de la ley.-

NOVISIMA RECOPIACION.- Las mismas facultades tiene el Rey en este cuerpo de leyes.-

El Libro III Título II Ley III que trata de las leyes declara: "...Y porque al Rey y ha poder de hacer fueros y leyes y de las interpretar y declarar y enmendar donde viere que cumple; tenemos por bien, que si en los dichos fueros, o en los libros de las Partidas sobredichas, o en este nuestro libro, o en algunas leyes de las que en él se contienen, fuere menester declaración e interpretación, o enmendar, o añadir, o tirar, o mudar, que Nos lo haremos...."

LEYES DE INDIAS.- Estas leyes dan imperio judicial a los Virreyes.. La Ley 65 Título 3º Libro 3º establece que los Virreyes puedan conocer en la Instancia de los pleitos entre indios con apelación para ante las Audiencias.-

Donde habla del Presidente y Jueces de la Casa de Contratación de Sevilla, encontramos la Ley IV Título II del Libro IX que se titula: "Que si conviniese añadir, alterar o quitar algo de lo que estuviere dispuesto y ordenado, el Presidente avise de ello

con su parecer y fundamentos de él al Consejo.-" Se refería a las leyes y ordenanzas y en ese caso el Rey resolvía lo mas conveniente informandose por medio del Consejo de Indias.-

DEL SIGLO XIX EN ADELANTE.- Se puede decir grosso modo que los poderes del Juez han evolucionado desde la arbitrariedad del juicio a la pena fija establecida en la ley para cada delito, y de esta forma, al Juez inteligente con una discreta movilidad dentro de la ley.-

Montesquieu y Beccaria a mediados del siglo XVIII en sus clásicas obras atacan ardientemente la arbitrariedad de los jueces y abogan por la supremacía del texto legal sobre la libertad del juicio individual.-

Montesquieu sostiene que en las repúblicas es mas fijo el modo de juzgar; critica a los éforos de Lacedemonia y a los cónsules romanos que juzgaban arbitrariamente.-"En los estados despóticos, dice, no hay ninguna ley, el juez no tiene más regla que su voluntad.-En los estados monárquicos, hay ley; donde es terminante el juez la sigue; donde no la busca su mente.-En el gobierno republicano, es de la naturaleza de la Constitución que los jueces se acomoden a lo literal de la ley; no hay ciudadano contra quien se pueda interpretar ninguna ley cuando se trata de su hacienda, su honor o su vida.-"(1)

---

(1) Montesquieu-"El espíritu de las leyes.-Libro VI-cap III.-

Beccaria, algo posterior a Montesquieu, sostiene los mismos principios pero de una manera mas absoluta: niega a los jueces la facultad de interpretar y establece el silogismo para uno de los jueces del Crimen: "Ni siquiera la facultad de interpretar pueden tener los jueces del crimen por la misma razón que no son legisladores.-En todo delito, el juez debe hacer un silogismo perfecto: la mayor debe ser la ley general; la menor, la acción conforme o no con la ley; la consecuencia, la libertad o la pena.-" "Nada hay mas peligroso que el axioma común de que es preciso consultar el espíritu de la ley.-Es este un dique abierto al torrente de las opiniones...Cada hombre tiene un punto de vista; cada uno en diferentes tiempos tiene uno diverso.-El espíritu de la ley sería, pues, el resultado de una buena o mala lógica de un juez de fácil o difícil digestión; dependería de la violencia de sus pasiones, de la debilidad de quien sufre, de las relaciones del juez con el ofendido y de todas las numerosas fuerzas que cambian las apariencias de cada objeto, en el ánimo fluctuante del hombre.-Vemos así la suerte de un ciudadano cambiarse muchas veces en el paso de uno a otro tribunal, y a los desgraciados ser víctimas de los falsos raciocinios o de los malos humores de un juez que toma por interpretación legítima el vago resultado de toda la confusa serie de nociones que se le mueven en la cabeza.-Vemos así, que los mismos delitos son diversamente castigados en diversos tiempos por el mismo tribunal, por haber escu-

chado, no la voz constante de la ley, sino la inestabilidad de las interpretaciones.-"(1)

Las opiniones de estos dos autores que habian de tener tanta influencia en las legislaciones del siglo XIX y en adelante, se vió reforzada en Europa por la generalización en las legislaciones del sistema de la división de los poderes de que habia sido vocero el mismo Montesquieu y que por reacción vino a ser demasiado acentuada y dura.-

El Soberano habia hecho tanto de Juez y el Juez habia hecho tanto de legislador, que la reacción vino a convertir al juez en instrumento ciego de la ley, quitandole hasta la esperanza de tener algo de legislador.-Felizmente este extremo tan inconveniente como el otro, podemos decir que en su dureza perjudicial no pasó del siglo XIX.-

CODIGO NAPOLEON.- Establece en su artículo 5º la prohibición a los jueces de pronunciarse por vía de disposición general y reglamentaria en las causas que les están sometidas.-

El comentador Marcadé Pont comienza su glosa con estas palabras de Montesquieu: "No hay libertad si el poder de juzgar

---

(1) Beccaria-"Dei delitti e delle pene" párrafo IV que trata de la interpretación de la ley.-

no está separado del poder legislativo.-"

El Código Napoleón reproduce lo establecido por la Asamblea Constituyente en la Constitución de 1791 que disponía la completa separación de los poderes.-

El art 5º quita al juez francés toda posibilidad de legislar.-

CODIGO PENAL DE BAVIERA.- Este Código vigente desde el 1º de Octubre de 1813 tuvo una influencia grande en las legislaciones posteriores. y es natural que así lo fuera porque es mucha su sabiduría y el adelanto que representa en la época de su promulgación.-

El art 90 que habla de la dispensación de las penas en general, da al juez la libertad de proporcionar la pena según la naturaleza del delito y el grado de criminalidad de la intención.-

El art 95 establece los límites del poder judicial en la arbitración de la pena.-Prohíbe al juez separarse de la pena legal misma, cambiar el género, prolongar o abreviar su duración.- Pero sí puede el Juez cuando la ley pronuncia una pena privativa de la libertad y determina el maximum y el minimum de su duración, prolongar o abreviar dicha pena en la extensión de sus límites; en caso de circunstancias agravantes podían aumentar la pena por medio de las adiciones accesorias especialmente permitidas por el Capítulo I para cada especie de pena y podían igualmente en caso de circuns-

tancias atenuantes no pronunciar contra el culpable los accesorios agravantes agregados a la pena principal.-

El art 97 establece la modificación posible de la pena legal:"Independientemente de los casos determinados en los otros lugares del presente Código, los tribunales estarán autorizados a separarse de las penas legales por las causas que van a ser enumeradas(arts 98 a 108)a fin sea de atenuar, sea de agravar dichas penas.-"

#### LEGISLACION FRANCESA

##### Investigación

Nos referiremos solamente a las facultades del Juez de instrucción; en el 2º período del juicio, en el plenario, la tarea del juez es pasiva, obra como intermediario entre la acusación y la defensa.-

Las dificultades del Juez de instrucción en Francia para la investigación son amplias; están solamente limitadas en sus relaciones con el gobierno, con el tribunal y con los particulares.-

".....Este magistrado, dice Garraud, dispone de toda la organización social para llegar al descubrimiento de los criminales; delante de él no hay puertas cerradas, domicilios inviolables, libertades aseguradas; su poder es tal que ningún otro poder del

mundo le puede ser comparado.-" (1)

Aunque consideramos un poco exageradas las palabras del autor, ellas encierran mucha verdad.-

Puesto en movimiento el Juez por la requisitoria escrita del Procurador de la República trata por todos los medios de descubrir al culpable del delito: visita los lugares, llama testigos, exige pericias, allana domicilios, tiene la plena libertad de elegir el camino para aprehender al criminal, pero tiene también límites que pudieramos decir no son puestos a la misma investigación.-

Ellos son:

1º- El juez de instrucción en Francia tiene dos caracteres: es juez y es instructor.- Como juez es inamovible, como instructor es nombrado y cesado por decreto del Poder Ejecutivo.-

Esta última situación tiene todos los inconvenientes que conocemos a la movilidad de los jueces; la duración del instructor en su cargo es de tres años sin perjuicio del derecho de declararlo cesante que tiene el Poder Ejecutivo antes de que se cumpla ese plazo.-

---

-

(1) Garraud-"Traité d'instruction criminelle et de procedure penale" Libro IV, N° 694.-

Aunque no es este propiamente un límite legal a sus poderes de investigación, es un límite moral, pues bien comprenderemos la inseguridad y el temor que hará presa en la mayoría de los jueces; el peligro de herir a un favorito del gobierno, la duda de que una medida cualquiera pueda hacer caer esa espada de Damocles que tiene sobre su cabeza suspendida.-

2º- El juez de instrucción es miembro de un tribunal del cual es uno de los jefes el Procurador de la República, el que interviene en su nombramiento; el juez de instrucción obra a requisitoria del Procurador de la República, éste tiene el derecho de intervenir en toda instrucción en movimiento para pedir las piezas, este derecho lo tiene también el procurador general en virtud de su poder de vigilancia y el guarda-sello como jefe supremo de la magistratura.-

3º- Los particulares que han sido perjudicados por el juez de instrucción en el ejercicio de sus funciones tienen acción contra él; si ha sido el perjuicio por medio de crimen o delito, el particular puede dirigirse al procurador general para que inicié la acción pública correspondiente.- Si no hay crimen ni delito puede iniciar acción por daños y perjuicios contra el juez.-

Como antes decía, estos límites son más bien externos y no pueden considerarse como puestos a sus poderes de inves-



tigación.-Empeñados en ella,podemos decir,que el juez de instrucción es soberano.-

El juez hace todas las diligencias que cree conducentes para descubrir al delincuente;secuestra papeles,interroga al presunto culpable,hace visitas,examina,pregunta,indaga.- Esta instrucción se hace escrita y secreta.- El juez es el único que puede dictar contra el inculcado un auto de detención,por el cual son llevados hasta él para ser interrogado;es tambien el único que puede constituirlo en prisión preventiva.-

Los poderes del juez de instrucción importan una excepción a los derechos fundamentales de propiedad,libertad e inviolabilidad de las personas.-

El puede privar de la propiedad,momentaneamente si ello es necesario para descubrir la verdad,al inculcado y tambien a un tercero,por el embargo y el secuestro.-Puede privar tambien de la propiedad hasta la terminación del proceso,del dinero,alhajas u otros valores que encuentre detentando a un individuo en el momento de su arresto.- Puede ordenar el depósito en un corralón de animales,coches u otros objetos semejantes.-

Restricción a la libertad individual es la prisión preventiva que puede ordenar el juez.-

Como escepción a la inviolabilidad de las personas,puede

ordenar visitas corporales indispensables en ciertos delitos como heridas, abortos, violaciones, atentados al pudor, infanticidios, etc.-  
Puede tambien ordenar registros en la persona del inculpado para apoderarse de objetos robados o piezas de convicción disimuladas.-

El Código de Instrucción Criminal francés tiene una enumeración de las medidas que puede tomar el juez, tales son la constatación del cuerpo del delito, la busca y el secuestro de las piezas de convicción, el llamado de los testigos, la pericia, el interrogatorio y arresto del inculpado.-Esta enumeración no es taxativa pues el juez, si bien con el control del procurador general y de la Cámara ante la cual puede ser acusado, puede por todos los medios que crea conveniente buscar la verdad sobre el delito.-

Puede tomar declaraciones que no son testimonios recibir comunicaciones, hacer probar llaves o armas, reconstituir el crimen, etc.-

Para el desempeño de su cometido, puede hacer uso del teléfono, telégrafo, fonógrafo, prensa, estenografía, bertillonaje, dactiloscopia, etc.-Todo esto tiene naturalmente sus límites, pues nunca puede el juez suprimir o restringir las garantías que tiene el inculpado.-Así la Corte de Casación ha censurado a un juez de instrucción que mantuvo una comunicación telefonica con un testigo, disimulando su cualidad, de manera que hizo creer al testigo que estaba ha-

blando con el inculpado.-(1)

APRECIACION DE LA PRUEBA.- En Francia impera el sistema de la prueba moral o de convicción en contraposición al mas viejo e imperfecto de la prueba legal.-

El juez está obligado naturalmente a producir la prueba que la ley establece, porque es ello una garantía para el acusado, pero no está obligado a ceñirse a su resultado.-

El elemento indispensable para condenar es la convicción íntima del juez; la prueba servirá para ilustrar la conciencia del juez pero nunca uno u otro de sus elementos, ni todos reunidos, pueden obligar al juez a condenar a la persona cuyo delito tiende a esclarecer, si el está convencido de que tal persona no es la culpable .-

El art 342 del Código de Instrucción Criminal de Francia así lo establece para los jurados, pero la constante jurisprudencia de los tribunales ha resuelto que ese principio es extensivo tambien al régimen de la prueba en las jurisdicciones correccional y de policía.-

La jurisprudencia ha resuelto tambien que es un lí-

---

(1) Cass(Consejo Superior de la magistratura)affaire Vigneau-31 de

mite a la libertad de apreciación de los jueces la necesidad de someter los elementos de prueba a una discusión oral y contradictoria.-

En lo que se refiere a la jurisdicción correccional y de policía existe la excepción de que estos jueces deben fundamentar sus resoluciones, lo cual no es exigido al jurado.- Eso no importa sin embargo que aquellos jueces deban razonar sobre la prueba, no se les ha exigido tal cosa, solamente deben expresar la impresión que en ellos ha producido.-

Hay dos excepciones importantes en el sistema de las pruebas morales o de convicción y son: 1º cuando hay actas, 2º en el caso de adulterio.-

La primera excepción se refiere a los casos en que hay actas levantadas por los oficiales públicos; en los casos comunes estas actas no tienen, mas que el valor de un indicio, pero cuando esas actas deben ser válidas hasta que sean arguidas de falsas, tienen el valor de una exigente prueba legal.- Sin embargo se nota en Francia un debilitamiento de esta misma excepción: La ley presupuestal de 30 de Diciembre de 1903 en su art. 26. quita a las actas de los agentes de contribución indirecta la fuerza probatoria hasta la inscripción de falsedad.-

La segunda excepción se refiere a la prueba

del adulterio con respecto al cómplice; esa prueba solo se puede hacer por reconocimiento de flagrante delito o presentando la confesión escrita del prevenido, es decir que es indispensable una de estas dos pruebas legales para poder condenar por adulterio.-

Cuestión interesante en esta materia es la de la mayor o menor autoridad que para el juez tiene la que se puede llamar prueba legal del peritaje.-

Los médicos son designados para dar su opinión sobre la responsabilidad del inculcado, pero el juez es soberano para resolver en último caso sobre el valor del peritaje.- Esto existe en Francia desde la Costumbre de París reformada a fines del siglo XVI.- En el Código de Instrucción Criminal vigente ~~la~~ la autoridad del juez para tal cosa es indiscutible aunque no esté establecido en la ley porque impera el sistema de las pruebas legales según la cual el juez no condena ni absuelve sino está intimamente convencido de la culpabilidad o inocencia del acusado, por mas concluyentes que sean las pruebas.-

RESPONSABILIDAD, CLASE y MEDIDA DE LA PENA.- En estos puntos se observa en Francia de manera resaltante la evolución de los poderes del juez.- En la época de la Revolución Francesa se contempla con horror la antigua arbitrariedad del juez, se hacen carne las ideas de Montesquieu y Beccaria y se cae en un extremo tan perjudicial

como el otro: la Asamblea Constituyente establece las penas fijas para los delitos; felizmente se reacciona y se comienza a buscar un término medio: tal proceso denotan el Código 3 de brumario año IV, la ley del 25 de frimario año VIII, y la del 7 de pluvioso año IV; pero es sobre todo en el Código Penal que redactado en 1810 y promulgado en 1811, es con algunas reformas el vigente, que se llega a dar al juez una mayor extensión en sus poderes.-

Se afirma sin embargo en este Código el justo principio que pone una valla a la antigua arbitrariedad de los jueces: "Ninguna contravención o delito o crimen, dice el art 4.º; podrán ser castigados con penas que no estuviesen consignadas en la ley antes de ser cometidas.-" "No podrá excusarse, dice el art 65 ningún crimen ni delito, ni mitigarse ninguna pena, sino en los casos y circunstancias en que la ley declara excusable el hecho o permite que se le aplique una pena menos rigurosa.-"

La atribución del juez para juzgar de la responsabilidad del inculcado la encontraremos en el libro II que habla de las personas excusables o responsables por crímenes y delitos.- Si bien hay casos en que no es necesario el criterio del juez como cuando se excusa o disminuye una pena por la poca o avanzada edad, hay otros como el discernimiento de los menores y las mismas premeditación y alevosía que están definidas en el Código y que necesi-

tan del criterio del juez para afirmar su existencia y determinar una pena.- Como el discernimiento no está definido en la ley, queda al juez la libertad de entenderlo a su manera. A esto le llama Garraud una feliz laguna de la ley francesa.(1)

Cuando hay crimen ó delito, pero el autor ha resultado irresponsable, el juez tiene la facultad de asegurarse de ese sujeto a cuyo efecto "puede remitirlo provisoriamente a una persona digna de confianza, a una institución caritativa reconocida de utilidad pública o designada por decreto perfectoral, o a la Asistencia Pública; sea haciendolo retener en un hospital u hospicio, o en otro local que él designará en la sede del tribunal competente.- El prevendrá sin retardo a los padres, tutores o depositarios conocidos,-"

Esta facultad la tiene el juez recién a partir de una ley de 1898, porque antes de ésta solo tenía el poder de dejar al menor en libertad con su familia o enviarlo detenido.- En el Código Penal Francés no hay una enumeración de circunstancias atenuantes y agravantes ; si existen las primeras debe decirlo el juez para lo cual tiene plena libertad, pero la especie de pena que tiene que aplicar le está fijada en el artº 463 consistiendo su arbitrio en este punto en apli

---

(1) Garraud - Traité théorique et pratique du Droit Pénal Français  
Tomo 1º pag. 722- 3ª Edición.-

car el tiempo de pena que cree conveniente cuando ella tiene un máximo y un mínimo.-

Los agravantes no están enumerados especialmente en el Código Francés; allí donde se clasifica el delito está la pena y el agravante; el juez solo tiene la libertad de establecer si ha existido cuando la ley lo admite como tal ( la premeditación ó alevosia, por ejemplo, que están definidas en el mismo Código: artículos 297 y 298) y si tiene un máximo y un mínimo dentro de ella aplicará la pena que crea justa sin salirse de ese lapso de tiempo.-

Un ejemplo: El artº 311 establece que cuando las heridas, los golpes u otras violencias o vias de hecho no hubiesen producido ninguna enfermedad o incapacidad de trabajo de las mencionadas en el artº 309 se impondrá al culpable de seis dias a dos años de prisión y una multa de 16 a 200 francos o una de los dos penas solamente.- Si hubiese habido premeditación o alevosia, la prisión será de dos a cinco años y la multa de 50 a 500 francos.-

Es decir que el juez para agravar la pena establecida en la primera parte de éste artículo, meditará si para su conciencia han existido las circunstancias de premeditación o alevosia como se las definen los artºs 297 y 298 y en este caso según su conciencia aplicará la pena entre 2 y 5 años de prisión y multa entre 50 y 500 francos.-



Son pués de una relativa extensión los poderes del juez en ésta materia.-

La libertad que da el Código a los jueces para la consideración de las circunstancias atenuantes no proviene de la época de su redacción.-

Al discutirse el Código en 1810 no se admitió la existencia de circunstancias atenuantes aplicadas por el juez, porque como se dijo en la exposición de motivos del Código, la atribución de cambiar la especie de la pena o bajar sus grados se entendía que importaba la facultad de conmutar, solo reservada al soberano.

Era ésta la reacción contra el antiguo juez de ilimitadas facultades, de un extremo se pasó al otro como ocurre casi siempre en las reacciones.- Precisamente el magistrado con la atribución de graduar la pena cumple su papel "...él (el juez) no sale de su misión, porque debe administrar justicia y la justicia en materia penal supone una pena proporcionada a la naturaleza y a las circunstancias del crimen..." (1)

En la reforma del 28 de Abril de 1832 se introdujo el sistema de las circunstancias atenuantes.- Como se decía en esa época, el principal objeto de la reforma era proveer a lo más premioso y so-

---

(1) Chaveau et Helie: "Théorie du Code Penal- Tomo 6- pag.237.-

bre todo corregir la exageración de las penas del Código y bajar el mínimo a fin de asegurar la aplicación y restablecer así una relación más exacta entre los delitos y las penas.-

" Era necesario encontrar un medio de extender a todas las materias la posibilidad de endulzar los rigores de la ley de otra manera que por una minuciosa revisión de los menores detalles; para alcanzar ese objeto el proyecto de ley ha introducido la atenuación que el artº 463 establece para las materias correccionales.-" (1)

El Código de 1810 establecía circunstancias atenuantes tales como ser menor de 16 años, defensa, provocación violenta, etc, que se han conservado; pero ellas eran contadas y no podían comprender la infinita cantidad de variantes que puede tener un delito por las circunstancias y por la persona que lo realiza, como después de la reforma de 1832.-

El Código Penal Francés vigente no tiene una enumeración de atenuantes, como se dijo en la exposición de motivos de 1832 no era posible establecer los mil tintes y variantes que tiene un delito por la edad, por el sexo, por la fortuna, etc, del delincuente, por eso se estableció el artº 463 que fija una regla general de ate-

---

(1) Exposición de motivos.-

nuación.- (1)

En los artículos del 6 al 12 se establece las clases de penas fijándose un máximo y su mínimo; sin embargo ésta no es una enumeración completa pues encontramos diseminados en distintas partes del Código los delitos con sus correspondientes penas con su máximo y mínimo, si son susceptibles de tenerlos.-

---

(1) Artº 463.- Las penas pronunciadas por la ley contra aquel o aquellos acusados reconocidos culpables en cuyo favor hubiese declarado el Jurado circunstancias atenuantes se modificarán del modo siguiente:

Si la ley pronunciase la pena de muerte el Tribunal aplicará la de ~~trabajos~~ trabajos forzados a perpetuidad o la de trabajos forzados temporales.-

Si la pena fuese la de trabajos a perpetuidad el Tribunal aplicará la de trabajos forzados temporales o de reclusión.-

Si la pena fuese la de deportación en un recinto fortificado, el Tribunal aplicará la de deportación simple o la de detención; pero en los casos previstos en los artºs 96 y 97 solo aplicará la pena de deportación simple.-

Si la pena fuese la de deportación, el Tribunal aplicará la pena de detención o la del destierro.-

El Código Penal Francés no tiene disposición semejante a la de nuestro artº 52 que establece la pena ordinaria del delito en las que son divisibles por razón del tiempo o de la cantidad y ella es del término medio entre el máximo y el mínimo; esto se explica porque en el Código Francés no hay enumeración de agravantes.-

---

Si la pena fuese la de trabajos forzados temporales, el Tribunal aplicará la de la reclusión o las disposiciones del artº 401, sin poder reducir no obstante, el tiempo de la prisión a menos de dos años.-

Si la pena fuese la de reclusión, detención, destierro o degradación cívica, el Tribunal aplicará las disposiciones del artº 401 sin poder no obstante reducir el tiempo de la prisión a menos de un año.-

En el caso en que el Código pronuncie el máximo de una pena aflictiva, si hubiese circunstancias atenuantes el Tribunal aplicará el mínimo de la pena y aún la inferior.-

En todos los casos en que el Código Penal pronuncie la pena de prisión y la de multa, si las circunstancias pareciesen atenuantes, los Tribunales correccionales estarán autorizados, aún en caso de reincidencia, a reducir la prisión aún a menos de seis -

El artº 463 se refiere a los crímenes como a los delitos de jurisdicción correccional; así resulta del texto expreso del artículo 341 del Código de Procedimientos Criminales que habla de la opinión de los jurados sobre la existencia de circunstancias atenuantes en todo asunto criminal, así lo ha resuelto también la Corte de Casación.-

El artº 463 establece una escala de especie de penas para que se haga efectiva la atenuación .- Al juez se le fija la especie de pena con que debe atenuar pero no el tiempo, este lo deberá buscar en el Libro I Capítulo I que trata de las penas, allí encontrará el máximo y el mínimo de la pena dentro de las cuales podrá moverse con libertad.-

---

días y la multa aún a menos de 16 francos; también podrán pronunciar separadamente la una o la otra de dichas penas y aún sustituir la prisión con la multa, sin que en ningún caso pueda ser superior a las penas de simple policía.

En los casos en que la multa sustituye a la prisión, si la pena de la prisión está solamente pronunciada en el artículo del cual se hace aplicación, el máximo de la multa será de 3.000 .fr. (Ley de 26 de Octubre de 1888 -Petite Collection Dalloz- 1910- página 498).

LEGISLACIÓN ITALIANA

-----

INVESTIGACION.- El nuevo Código de Procedimientos Penales de Italia vigente desde 1914 dá amplias atribuciones al juez de instrucción para la investigación de la verdad.-

El art.190 establece el objeto de su actividad,la cual debe ser dirigida al descubrimiento de la verdad,y en cuanto sea posible al daño producido por el delito,a recoger la prueba o sea todo aquello destinado a dar la certeza del hecho en torno del delito y del reo.-

El juez de instrucción italiano tiene sus limitaciones en sus relaciones externas como lo dijimos de Francia.-

Él debe requerir la autorización para proceder a quien tiene la potestad de la acción que es el Ministerio Público y fuera de los casos establecidos en los artículos 197 y 400 debe pedirse por la via jerárquica al Ministro de Justicia.- El juez de instrucción,como el pretor,el Tribunal o la Corte,que durante la instrucción o el juicio,viere necesaria una autorización especial transmitirá las actas al Ministerio Público a fin de que la reclame.-

En Italia existe la Policia Judicial que tiene organización y acción propia,pero cuyos oficiales y agentes,deben obedecer las

órdenes del juez de instrucción.- (1)

El representante del Ministerio Público si bien puede examinar las actuaciones en cualquier momento, como lo establece el artº 195 no puede introducirse en el campo del instructor aunque se tratase de delito flagrante o cometido en el interior de una casa.-

En la Sesión de acusación puede ser avocada la instrucción por el Procurador General.- Aquella delega la función de juez de instrucción en uno de sus miembros el cual puede a su vez, si es que los actos deben cumplirse fuera de la jurisdicción de la Corte, delegar la función en el juez de instrucción del lugar.-

El juez de instrucción delega sus funciones en el pretor cuando hay actuaciones que realizar fuera de la Comuna y en otro juez de instrucción o pretor cuando esas actuaciones deben ser fuera de la propia jurisdicción; en este último caso, por razón de urgencia u otro motivo grave, puede proceder personalmente.-

Estas facultades del juez no están subordinadas al pedido de parecer del Ministerio Público, pero el Procurador General como el Procurador del Rey puede hacerse representar por un oficial

---

(1) Manfredo Pinto.- Manuale di Procedura Penale illustrativo del Nuovo Codice.- pag.136 - Año 1914.

del Ministerio Público del lugar.- Cuando hubiere actos de instrucción a realizarse fuera del país, el pedido puede hacerse por intermedio del Procurador de la Corte y Ministro de Justicia o pedida directamente al Gobierno del Rey.-

Dentro de la investigación misma, el Juez de instrucción tiene sus limitaciones, si tal podemos llamar, al principio de la contradicción y al conocimiento que de la secuela de la instrucción debe tener la defensa.-

Una vez iniciada la acción penal con la intervención del Ministerio Público, si el juez descubre otro delito, debe remitir las actuaciones a aquel, pero no en el caso en que descubra nuevas personas a las cuales extender la instrucción porque para eso no necesita una nueva instancia.-

La prueba que debe recoger el juez está organizada en el Código Italiano; su objeto debe ser: la constatación del delito, la individualización del culpable; establecer todas las circunstancias sea las que tienen atinencia con la imputabilidad, sean las que se refieren al daño producido por el delito.- Para tales objetos los medios son los comunmente empleados por la mayoría de las legislaciones; ellos están establecidos en el Código Italiano: inspección y experimentación judicial, pericia, pesquisa, secuestro, reconocimiento, exámen de testimonios, confrontaciones, nómina de interpretes, in-



terrogatorio del imputado.- En el uso de tales medios, el juez italiano no tiene más límites que los que hemos enunciado.-

APRECIACIÓN DE LA PRUEBA.- El Código de Procedimientos Penales de Italia que hemos citado arriba, ha elegido la prueba moral o de convicción en vez de la prueba legal.- La manera de recoger la prueba y examinarla está establecida en la ley, pero el juez es libre para valorarla.-

Un límite a esto es la disposición del artº 201 que ordena que en los casos en que para establecer la existencia de un delito se deba fijar la existencia de una convención, la prueba de ésta, tanto en la instrucción formal como en la sumaria, será regulada por las leyes civiles o comerciales, a las cuales esté sujeta.-

Tratándose de un juez único la sentencia debe ser la manifestación de su íntima convicción; sin embargo hay que hacer presente que son requisitos de la sentencia la motivación del hecho y del derecho así como la indicación de los artículos de las leyes aplicadas.-

Una de las causas de absolución es la insuficiencia de prueba lo cual envuelve la duda del juez sobre la existencia del hecho, al delito del imputado, a su culpabilidad, a la existencia del elemento intencional del delito; no es necesario que el juez diga de cual de estos elementos es insuficiente la prueba, basta que

la absolución sea pronunciada por insuficiencia de prueba.-

-----

RESPONSABILIDAD, CLASE Y MEDIDA DE LA PENA.- El Código Penal Italia no vigente desde 1889 ha seguido con respecto a las legislaciones anteriores la evolución general que se nota hacia una mayor exten<sup>sión</sup> de los poderes del juez.-

En la sesión de la Cámara del 5 de Junio de 1888 en que se discutía el proyecto del Código, Zanardelli, Ministro de Gracia y justicia decía: "Otra ventaja del nuevo Código es la que concierne a la abolición del sistema de los grados preestablecidos a priori por el legislador, sistema ya abandonado en todos los Estados, menos en España, sistema que contrasta con la infinita variedad de los actos humanos, con la infinita graduación de los motivos del ánimo, del dolo, de la culpa, que no pueden ser divididos en un determinado o preestablecido número de grados.-" (1)

El artº 29 del Código Penal Italiano establece la regla general de aumento o disminución de las penas por el juez.-

Se comienza como en todos los Codigos modernos por poner una valla a la histórica arbitrariedad de los jueces, disponiendo que no

---

(1) Crivelari - Il Codice Penale per il Regno d'Italia.- Tomo 2

podrá aumentarse, disminuirse, ni commutarse la pena sinó en los casos expresamente determinados en la ley.- En el aumento o disminución de la pena no podrá traspasarse los límites establecidos para cada clase de pena, salvo en los casos expresamente determinados en la ley.-

El juez del Código Italiano debe en primer término aplicar al inculpado el total de la pena que en el caso normal corresponde al delito y recién después aplicarle el atenuante o agravante.-

Las causas de agravación y atenuación las encuentra el juez enumeradas en la ley.- Las de agravación general están reunidas en los Artículos 68 a 84 parte general; las de agravación particular están en la pena de cada delito y son numerosas.-

Las causas de atenuación general son: enfermedad de la mente, provocación y minoridad y están en la parte general; la atenuación particular está en la parte especial del Código.-

El juez italiano en materia de atenuación y agravación tiene la libertad de fijar el tiempo de la pena, elijiendola entre el máximo y el mínimo.- Sin embargo posee una particularidad en sus poderes: en ciertos casos puede elejir entre dos penas, lo cual importa una notable excepción al principio de que el juez no puede cambiar la especie de la pena; cuando ellos ocurren

puede aplicar la reclusión o la detención, la detención o la multa, el arresto o la multa.-

En ciertos casos encuentra en la ley establecido el máximo y el mínimo de cada pena y en otras halla grados de aumento disminución sin que esto importe adoptar el sistema de las penas fijas pues esos grados son tan solamente un máximo o un mínimo para el aumento o la disminución de la pena.- Así el Artº 431 establece que en los delitos previstos en ese título, si el valor de la cosa ha sido objeto del delito o el que corresponde al daño causado fuese muy considerable, el juez podrá aumentar la pena hasta la mitad; si fuese leve podrá reducirla **hasta** la mitad y si fuese levísima podrá reducirla hasta una tercera parte.-

En el primer caso se dá al juez un máximo, en los dos últimos un mínimo, en ninguno de los tres una pena fija.- además es el arbitrio del juez el que debe determinar si el daño es considerable, leve o levísimo.-

En varios artículos del título IV están enumeradas las causas que eximen de responsabilidad y en ellas entra el arbitrio judicial para establecer que existen las causas de eximición exigidas por la ley; este arbitrio tiene una relativa extensión pues debe determinar cuando hay discernimiento, embriaguez voluntaria y demás eximentes que exigen un juicio para establecer su

existencia.-

-----  
LEGISLACION ESPAÑOLA  
-----

INVESTIGACION.- El encargado de la investigación del delito en la Ley de Enjuiciamiento Criminal española de 1882 es el juez de instrucción.-

Existe una policia judicial establecida en un titulo especial del Código, pero Reus consigna con tristeza: "la ausencia de esa policia judicial elevada en otros paises a la categoria de magistratura, independiente dentro del círculo de sus funciones consagrada al servicio de las autoridades judiciales y sin otra misión que el descubrimiento y averiguación de los delitos.  
-" (1)

El juez de instrucción español en la investigación misma como pudimos decirlo del francés y del italiano, goza de grandes poderes; así el artº 303 dice que una vez designado obrará con jurisdicción propia e independiente.-

En sus relaciones externas tiene sus limitaciones y son:

---

(1) Reus- Ley de Enjuiciamiento Criminal. Tomo I pag. 194

Cuando el delito fuese por su naturaleza de aquellos que solamente pueden cometerse por autoridades o funcionarios sujetos a un fuero superior, los jueces de instrucción ordinarios en casos urgentes, podrán acordar las medidas de precaución necesarias para evitar su ocultación, pero remitirán las diligencias en el término más breve posible, que en ningún caso podrá exceder de tres días, al Tribunal competente, el cual resolverá sobre la incoación del sumario, y en su día sobre si hay o no lugar al procesamiento de la Autoridad o funcionarios inculcados.-

Las Salas de Gobierno de las Audiencias territoriales pueden nombrar jueces de instrucción especiales cuando ocurran circunstancias extraordinarias.- Las Salas de Gobierno como los Tribunales cuando hagan uso de ésta facultad deberán dar cuenta motivada al Ministro de Gracia y Justicia.-

Otra limitación a las atribuciones del juez en la investigación puede considerarse la inspección del Fiscal del Tribunal competente en los sumarios de los delitos públicos.-

El Fiscal puede informarse personalmente o bien por medio de testimonios en relación que deberán darsele periódicamente o cuando los reclame de la acción del juez en la instrucción, pudiendo hacer las observaciones y requerimientos que crea oportunos.-

En España existen los jueces municipales que hacen las diligen-

cias primeras y más urgentes para instruir el sumario, y pueden ser delegados por el juez instructor para todas las diligencias que no le estén exclusivamente reservadas, pero los jueces de instrucción deben hacerse cargo del asunto en cuanto presente caracteres de gravedad, debiendo el Tribunal inmediato superior corregir los abusos que puedan ocurrir en esas delegaciones.-

Estas son restricciones externas, como antes lo dijimos, pues en la investigación misma el juez de instrucción español tiene amplísimos poderes.- No quiero extenderme en su detalle por que ellos son más o menos los mismos que en los demás países que hemos citado: inspección de lugares, levantamiento de planos, peritajes, retención de armas, declaraciones, etc.- Todo lo que tienda a descubrir el delito y delincuente puede hacerlo el juez de instrucción, no saliendo naturalmente de los medios que a ese objeto se dirijan.-

APRECIACION DE LA PRUEBA.- La Ley de Enjuiciamiento Criminal ha adoptado el sistema de la prueba de convicción ó de conciencia en contraposición al de la prueba legal, más estrecho e imperfecto.-

El artº 741 establece que el Tribunal apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa, y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado

en ésta ley.-

La prueba producida, lo manifestado por la acusación, la defensa y los testigos, sirven solo para proporcionar materiales para su juicio y no lo obligan en un sentido ni en otro .- El dará su fallo según la íntima certidumbre de su espíritu.- Tal es el sistema de la prueba de convicción que ha adoptado la Ley de Enjuiciamiento.-

RESPONSABILIDAD - El Código Penal Español de 1870 ha dado gran extensión al arbitrio del Juez para determinar la responsabilidad.- El perito, el médico que inquiere el estado psicológico, los antecedentes familiares, no están por encima del juez que es a quien se le ha dejado en definitiva la resolución de si el inculpadó era o no responsable cuando cometió el delito, ellos son sus informantes y nada más.-

"La opinion facultativa, dice Groizard, no liberta al juzgador de la responsabilidad que le alcanza en la apreciación de la locura o imbecilidad.-

Es un dato más, el primero de los datos que debe consultar, pero no el único.- La declaracion de la existencia de la excusa perentoria de que venimos hablando, entraña necesariamente la resolución en cada caso de una cuestión de hecho, cuyos elementos de convicción no puede el magistrado encontrar



en otra parte que en su propia conciencia.-" (1)

Así, refiriéndose a la locura el Tribunal Supremo declaró el 17 de Noviembre de 1886 que: "la declaración de si el procesado obró o no en estado de demencia, es de la exclusiva competencia del Tribunal sentenciador".

Hay que distinguir la facultad del juez que es un poder, de la opinion del médico.- El médico no es más que un clasificador, un asesor, determina la individualidad psicológica del inculpado según los principios técnicos que son de su dominio.- El juez que cumpla con su deber, no debe abandonarse completamente a lo que dice el médico, sinó que debe inquirir, averiguar, las circunstancias del hecho, estudiar el carácter y antecedentes del inculpado y resolver entonces sobre su responsabilidad, de acuerdo con su íntima convicción.- Su visión es más general y amplia que la del médico, su papel es más delicado; el tiene imperio para resolver.- El juez debe decidir si ha habido o no discernimiento.-

Si se ha declarado probado el delito, pero el menor resulta irresponsable, se ha dado poder al juez español (que no lo tenia en el Código anterior) al igual de lo que se hace en

---

(1) Groizard.- El Código Penal de 1870- 2ª Ed. Tomo I Pág. 201.-

Francia, para que mande entregarlo a su familia con encargo de vigilarlo y educarlo, y a falta de persona que se encargue de esto disponiendo el ingreso en un establecimiento de beneficencia destinado a la educación de huérfanos y desamparados, de donde no podrá salir sino en el tiempo y forma en que dichos establecimientos lo dispongan.

Los demás casos de responsabilidad o irresponsabilidad es innecesario estudiarlos; bástenos saber que cuanto mas imprecisos son los términos de la ley, mas extenso es el arbitrio del juez.

CLASE Y MEDIDA DE LA PENA - Groizard decia cuando escribió su gran obra que sin desconocer el perfeccionamiento del sistema en las facultades del juez para aplicar agravantes o atenuantes, el Código Español no tenia que envidiar a ninguno.

Hoy podemos decir que nuestro Código, sin desconocer sus imperfecciones, es mejor que el Español en esta materia.

En el Código Español que sirvió de modelo al argentino son mas limitadas las facultades del juez que en el nuestro en la aplicación de la medida de la pena, porque en aquel existen escalas de penas graduadas en maximo, medio y minimo. Asi es frecuente ver en la parte donde se castigan los delitos "se aplicará el medio de la pena", "se aplicará el maximo de tal pena y el medio de tal otra" "se aplicará del minimo al medio".

Cuando no hubiere grados establecidos en las penas el juez las dividirá en tres periodos y hará tres grados.

Los arts. 9 y 10 de ese Código enumeran las circunstancias atenuantes y agravantes; del 78 al 87 se dan las reglas de procedimiento cuando existieren esas circunstancias.

En el art. 82 inc.7º encontramos una disposición análoga a nuestro artº 6.- En aquel se establece que dentro de los límites de cada grado, los Tribunales determinarán la cuantía de la pena en consideración al número y entidad de las circunstancias agravantes y atenuantes y a la mayor o menor extensión del daño producido por el delito.-

El artº 77 es típico: "Cuando la pena señalada al delito estuviere incluida en dos escalas se hará la gradación prevenida en el artº precedente por la escala que comprenda las penas con que estén castigados la mayor parte de los delitos de la sección, capítulo o título donde esté contenido el delito".

-----

LEGISLACION ARGENTINA

→---→---←←←

INVESTIGACION- Los poderes del juez en la instrucción del sumario son amplísimos y de una importancia particular en nuestra legislación por servir las pruebas del sumario para dictar santencia.-

Dentro de la instrucción no tiene otra limitación, si puede llamarse tal, que la intervención del Agente Fiscal en los juicios de acción pública o la del particular querellante en los juicios de acción privada.- Esta intervención es sin imperio, apenas es una función de control.- Así el defensor del procesado puede hacer indicaciones y pedir diligencias, el Juez las decretará si le parecen necesarias, si se niega no hay recurso, debiendo, **eso si**, hacerse constar en autos.- ( artº 180 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Capital).- Lo mismo ocurre con las diligencias que pide el Fiscal.-

El juez de instrucción se pone en movimiento por querrela, denuncia, prevención, de oficio, o bien por instancia del Agente Fiscal; una vez puesto en acción ejercita sus poderes tomando al efecto todas las medidas que tiendan a esclarecer el hecho, calificarlo, descubrir sus autores, cómplices y auxiliares, aprehender al delincuente y asegurar su responsabilidad.- En tal camino puede llegar hasta quebrar los derechos fundamentales de propiedad, li-

bertad, e inviolabilidad del domicilio.-

La policia, que ha hecho las diligencias más urgentes, cesa cuando el juez se presenta a hacer la prevención del sumario y entonces pasa a obrar como auxiliar de éste.- Como antes decíamos el Juez de instrucción una vez puesto en movimiento realiza todas las diligencias tendientes al esclarecimiento del delito, individualización y aprehensión del culpable.-

Puede delegar en otro Juez o autoridad inferior las diligencias que deban practicarse en otro lugar librando al efecto exhorto u oficio.-

Las atribuciones de nuestro Juez tienen más importancia que en Francia porque entre nosotros las pruebas del sumario sirven para dictar sentencia, mientras que la instrucción preparatoria del Código Francés y de otras legislaciones sirve solo para preparar la acusación.-

El Juez de instrucción toma medidas que son verdaderas limitaciones al derecho de propiedad.- Hará recoger las armas, instrumentos o efectos de cualquier clase que puedan tener relación con el delito; se sellarán si fuere posible, ordenándose su retención y conservación.-

El Juez tiene la facultad de limitar el derecho de propiedad por medio de la detención o de la prisión preventiva.- La de-

tención es una medida que no puede prolongar y está limitada unas veces por un espacio de tiempo, otras hasta las primeras diligencias de la prevención o del sumario, otras hasta que el detenido ha cumplido el objeto de su detención.-

Puede ordenar disposiciones de testigos, declaraciones indagatorias, levantamientos de planos, fotografías, peritajes, etc.-

En las pericias, el Juez indicará a los peritos lo que deben dictaminar y le dará todos los datos que tuviere; si lo cree conveniente asistirá al reconocimiento que los peritos hagan de las personas o de los objetos.-

Observemos este gran poder del juez que puede llegar hasta hacer revisar interiormente a los presuntos reos como en los abortos.

Puede separar a un presunto reo de la comunicación con sus semejantes hasta el término de 10 días.- Puede también quebrar derecho tan fundamental como la inviolabilidad de la correspondencia a la cual puede abrir y leer si tiene relación con el proceso.-

Puede limitar el derecho a la inviolabilidad del domicilio con la orden de allanamiento o con las visitas domiciliarias y pesquisas en lugares cerrados.- Avisado el interesado, el Juez puede entrar en su habitación, registrar sus papeles y objetos y recogerlos si fuesen necesarios para el sumario.-

Una intensa discusión se ha desarrollado en la prensa y en el

libro sobre estas atribuciones de los jueces de instrucción: unos para considerarlas exageradas y hasta tiránicas y otros para considerarlas necesarias. La cuestión está en encontrar un punto de equilibrio entre los derechos de la sociedad que debe descubrir el delito y el delincuente y los derechos del acusado contra el cual no se puede acumular un monumento de pruebas sin su contralor con el peligro de condenar a un inocente sin ser oído y sin ser reo, o de molestar con una larga detención a una persona sin culpa.-

El Código de Procedimientos Criminal para la Capital y Territorios Nacionales que rige desde el 17 de Octubre de 1888 dió lugar a mucha discusión.- Provenia de un proyecto del Dr. Manuel Obarrio modificado por una Comisión Revisora.- El proyecto del Dr. Obarrio, era más liberal y se acercaba más a la justicia que como la dejaron las reformas.- Los artículos 258 y 259 del proyecto establecían que el sumario no sería secreto para el defensor del procesado quien podría intervenir bajo el juramento de reserva con el objeto de "velar porque las diligencias que pasen a su presencia se consignen con entera exactitud y que sean observadas estrictamente las reglas legales del procedimiento".

Después de largas deliberaciones, en las cuales fueron consultados los Doctores Aguirre y Jofre miembros de la Cámara Criminal, se resolvió quitar tal atribución al defensor del procesa-

do y dejarle simplemente el derecho de hacer indicaciones al Juez y pedirle las diligencias que estimare convenientes.-

Las razones que tuvo esa comisión (estaba compuesta por los Doctores Wenceslao Escalante, Ernesto Colombres, Benjamin Basualdo Estanislao S. Zeballos y Guillermo Jones) para hacer una modificación tan trascendental fueron éstas según las palabras textuales del informe presentado a la Cámara Nacional de Diputados: " En la alternativa de optar entre franquicias para la libertad de la defensa, rayanas en lo exagerado, y el grávísimo riesgo de dejar burlada en muchos casos la justicia social, la comisión ha estimado que lo que la prudencia aconseja es quedar en el término medio y no pasar al extremo peligroso.-"

Pero la comisión **no se** quedó en el término medio sino que se fué al extremo verdaderamente peligroso de no garantizar los derechos del acusado y colocarse en la **posibilidad** de condenar a un inocente por medio de una investigación unilateral y **sin** contralor.-

Con motivo de las atribuciones dadas a los jueces en la instrucción, fué vivamente atacado el Ministro de Justicia que propuso su reforma.- El Dr. Rodolfo Rivarola atacó fuertemente los poderes de los jueces de instrucción (1) Dice en esa ocasión, que es un po-

---

(1) "La Justicia en lo Criminal- Organización y Procedimiento" -



der tiránico el de los jueces de instrucción, que el sumario es un procedimiento inquisitorio y secreto, el proceso y la detención pueden durar muchos meses, el defensor como no puede conocer las diligencias no puede saber si se practican, el inculpado y su defensor tienen poca intervención en el sumario.- Cita la ley francesa de 8 de Diciembre de 1897 con interrogatorio del inculpado y libertad si no ha sido interrogado a las 24 horas, después de interrogado puede comunicarse con su defensor.-

Agrega que el Juez de instrucción no tiene ninguna responsabilidad; puede dictar un sobreseimiento provisorio que deja una espada suspendida sobre el sobreseido.-

Propone para remediar este mal que el juez pertenezca a un tribunal colegiado, al igual de varios países europeos donde pertenecen a una Cámara de Consejo; así se evitará los peligros de sus poderes exagerados.- "Es conveniente, dice, que el juez de instrucción forme parte de un tribunal; que él mismo pueda solicitar en cuantos casos lo crea necesario la cooperación del tribunal; que el procesado inocente pueda encontrar en este una segura garantía de justicia; que las influencias que pueden asediar a un hombre solo encuentren mayor obstáculo cuando se halle aquel bajo el inmediato control y vigilancia del tribunal. ▽"

Sin embargo hay un medio más simple de conjurar los peli-

gros de esos poderes exagerados.- Si lo primero que hay que evitar es la ausencia del acusado en la instrucción, démosle a éste la intervención y el control que creamos necesario; si hay un desequilibrio entre la acusación y la defensa, tratemos de restablecer el equilibrio aumentando los derechos de ésta.- Algo de esto es lo que se ha llevado a la práctica en el Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires promulgado el 15 de Enero de 1915 y hecho por el Dr. Tomás Jofré.- Sin entrar a la crítica particular de ese Código que lo creemos defectuoso; precipitado y peligroso en muchas partes, podemos decir que en él se limitan los poderes del juez y se aumentan los derechos del acusado. En ese Código lo que hay de secreto en el sumario es tanto para el fiscal o acusador como para la defensa; Las pruebas de sumario para que sirvan en el plenario deben de haber sido controladas por el acusado y si hay declaraciones de testigos deben estos de haberse ratificado si el acusado las ha observado.-

El fiscal y la defensa han sido igualados por ese Código en sus derechos.- Los autos pueden ser retirados por ambos en las mismas circunstancias y son notificados de la misma manera y con los mismos términos.-

El acusado debe conocer desde el principio el delito que se le imputa, debe hacersele conocer la acusación, puede hablar con

sus jueces, concluida la indagatoria o negándose a prestarla se hará saber al procesado la causa de la formación del proceso o de su detención, puede declarar cuantas veces desee ante el Juez quien le recibirá inmediatamente la declaración si tuviere relación con la causa.- Tres días después, si lo pide, y antes de diez está el Juez obligado a dictar el auto de prisión preventiva haciendo constar el delito cometido el autor y como se han acreditado tales cosas en el expediente, detallando al efecto las pruebas.-

En las causas castigadas con prisión y arresto no procede el secreto de la investigación ni la incomunicación, y en las castigadas con penitenciaria, presidio o muerte esas medidas no pueden prolongarse por más de cinco días.-

Nos declaramos partidarias de la actual extensión de los poderes del juez en la investigación con la excepción de que la instrucción del sumario debe ser contraloreada por la defensa.- Preferimos los derechos que daba a ésta el Proyecto del Dr. Obarrío en los artículos 258 y 259 que a la forma adoptada por el Código vigente en la Capital.- Sobre todo tenemos una razón para sostener ese avance del sistema acusatorio: que la experiencia demuestra que la verdad se descubre aunque intervenga la defensa en el sumario con muy raras excepciones; tiene mucha fuerza la

verdad y aparece aún apesar de los defectos de los sistemas.- Si demostramos que se salvan los derechos del inculpado sin menoscabar los de la justicia, porque no hemos de ser partidarios de tal avance? -

El Dr. Jofré en su Código de la Provincia de Buenos Aires mira talvéz con demasiada torva mirada al juez, al ministerio público y a todos los representantes de la justicia social, les impone multas y castigos severos e ineficaces, cercena los poderes de los jueces, y aumenta de una manera peligrosa los derechos de la defensa.- Asi , p.ej. en los artículos 242 y 243 dispone la ratificación a pedido de parte, de los testigos del sumario; en caso de ausencia o fallecimiento del testigo deberá practicarse información de abono sin lo cual esas pruebas no podrán oponerse a la parte que hubiese observado las declaraciones.-

El Dr. Jofré se coloca allí plenamente en el sistema de las pruebas legales que tanto ha condenado.- Si una prueba de testigos perfecta ha podido dar al juez la plena convicción de la realidad de los hechos, porqué destruirla con una exigencia legal que puede ser facilitada (como lo ocurrido haciendo fugar a los testigos) por el mismo inculpado?-

Porqué estrechar tanto los derechos de la justicia y ampliar tanto los del inculpado, cuando la experiencia parece demostrar en

los que rodean el delito (testigos presenciales) como en los que indagan (comisarios, particulares) una tendencia hacia la misericordia? .- Si se quitan al juez atribuciones, al único que yergue su poderio en defensa de la justicia, que le quedará a ésta? .-

APRECIACIÓN DE LA PRUEBA.- Dos sistemas de pruebas se encuentran en las legislaciones: el de las pruebas legales y el de las pruebas morales o de convicción.- El primero consiste en que el legislador establezca en la ley taxativamente la prueba que se ha de producir para considerar probado el delito y descubierto el delincuente, preestablecer la eficacia y el mérito de la prueba, imponer el fallo condenatorio del juez cuando existan las circunstancias legales o el fallo absolutorio cuando no existan.- El segundo consiste en poder buscar todas las pruebas que puedan conducir al descubrimiento de la verdad y dejar que el juez falle según su convicción, sea cual fuere la prueba la prueba que se hubiere producido.-

No es verdad que se pueda dividir la historia de la prueba en dos periodos: pruebas legales en el pasado y legislaciones atrasadas y pruebas morales en el presente y en las legislaciones progresistas.- Precisamente las pruebas han seguido la evolución que al principio señalabamos a la facultad judicial: Primero; amplitud excesiva y despótica hasta ser el legislador ejecutor y juez; segundo: el extremo opuesto: el juez esclavo de la ley; tercero: ex-

tensión progresiva de los poderes del juez.- Primero existieron las pruebas morales hasta llegar a la arbitrariedad, luego por reacción se pasó a las pruebas legales hasta menoscabar la dignidad del juez, ahora nos hallamos en una franca evolución hacia las pruebas morales.-

La mayoría de las legislaciones extranjeras han adoptado el sistema de las pruebas morales; el Código de Procedimientos Criminal de la Capital de la República y Territorios Nacionales adopta plenamente el sistema de las pruebas legales.-

Nos declaramos por el sistema de las pruebas morales por las siguientes razones: puede haber una prueba más eficaz para el juez que las enunciadas en la ley, puede haber un testigo que por si solo constituya una prueba más convincente que las enumeradas, no se puede exigir a un magistrado que condene a una persona que tiene en su contra las pruebas legales si él no está convencido de su culpabilidad, la sociedad debe tener confianza en sus jueces, es un error jurídico y una ofensa a la dignidad del magistrado obligarlo a condenar o absolver por la certeza legal en vez de por la certeza propia de su alma.- Además el delito tiene formas siempre distintas y por tal motivo es imposible tener en la ley previstas todas las pruebas correspondientes.-

Framarino expresa claramente este último inconveniente: "El de-

lito por un lado tiene por si mismo formas de apariencias indefinidamente múltiples: de otro tiene relaciones también múltiples con las cosas y personas que sirven luego de prueba, vario es también el valor probatorio que en dicha relación encuentra su eficacia.- Más, como predeterminar las varias relaciones y por tanto la vana eficacia de las pruebas?-(1).

Naturalmente, con este sistema hay que ser prudente y tomar sus precauciones: ante todo debe de estar organizada la prueba en el Código, el juez no debe fallar por simples impresiones o sentimientos sino por una convicción intelectual y razonada y la sentencia debe ser motivada, es decir, el juez debe de dar los motivos de convencimiento que haya tenido.-

Otra dificultad es evitar las consecuencias del criterio caprichoso o erróneo de un juez; Framarino previene esto diciendo que la sentencia debe tener un caracter social, es decir, que el Juez no podrá condenar legitimamente sino cuando piense que los hechos y las pruebas sometidas a su juicio una vez sometidas al juicio desinteresado de cualquier otro ciudadano razonable producirán en él la misma certeza que en su ánimo hayan provocado.-

---

(1) Framarino "Lógica de las pruebas en materia criminal.-" Tomo I página 55.-

Talvez se diga que esto es un límite moral y se pregunte cual es la sanción; pero es que la sociedad debe tener confianza en sus jueces y los que lo nombran tienen una gravísima responsabilidad sabiendo que en sus manos está la justicia social: no deben ser jueces los hombres sin inhibiciones internas ni un criterio moral recto, ¡desgraciada la República cuyas jueces no tengan más que una moral individual, variable según sus caprichos y pasiones ! feliz la República cuyos jueces cumplen las prescripciones divinas y redactando una sentencia en la soledad de su bufete creen en la mirada de Dios que escruta hasta sus más hondos pensamientos ! Solo con tales magistrados soy partidario de la extensión de los poderes judiciales.-

El Código de Procedimientos Criminales de la Capital de la República ha adoptado indudablemente el sistema de las pruebas legales. Lo denota la enumeración prolija y minuciosa de las pruebas, el art. 276 que contiene tantas prohibiciones para ser testigo, el art.º 306 que establece que dos testigos hábiles, contestes y de buena reputación y fama pueden hacer plena prueba, el art.º 307 que establece las condiciones de credibilidad que deben llenar los testigos, los artículos 317, 318 y 321 que establecen la calificación de la confesión su indivisibilidad y el último sobre todo que le dá en ciertas circunstancias la fuerza de una acabada prueba, el 323 que fija el número de peritos, el 349 que da a los instrumentos públicos el caracter



de plena prueba no siendo enervado por otras, el 358 que da el mismo carácter a las presunciones e indicios que reúnan ciertas condiciones .-

Los artículos 321, 349 y 358 demuestran claramente que el Código ha adoptado el sistema de las pruebas legales.- Supongamos el caso del artº 321, que la confesión reúna todas las circunstancias del artº 316 y que el juez no esté convencido del delito; el juez debe condenar, el artículo no puede ser más terminante, lo obliga a ello.-

Entre nosotros se ha atacado duramente al sistema de las pruebas legales.- El Dr. Jofré, por ejemplo, tiene severas condenaciones para él en su Manual de Procedimiento Criminal (1).- Sin embargo al hacer su Código de Procedimiento Penal vigente en la Provincia de Buenos Aires desde 1915 no se atreve a llevar la práctica las reformas que tan briosamente propiciara; solamente establece el sistema de las pruebas morales en los casos de juicio oral, el artº 232 que es el pertinente dice: " Para la apreciación de la prueba no se impone a los magistrados regla alguna.- Solo se exige que expresen su convicción sincera sobre la verdad de los he-

---

(1) Tomás Jofré: " Manual de Procedimiento Criminal " 1914  
página 42 y 92.-

chos juzgados.- " En el prólogo manifiesta el Dr. Jofré que es un ensayo que concluirá por generalizarse desalojando el atrasado sistema de las pruebas legales.- En su Código mantiene la indivisibilidad de la confesión por respeto, dice, a la personalidad humana; mantiene también todas las demás articulaciones que constituyen el sistema de las pruebas legales.-

Para que el Código de Procedimientos Criminal de la Capital tuviera el sistema de las pruebas morales, habría que hacer las siguientes reformas:

Suprimir los artículos 276, 306, 307, 317, 318, 321, 323, 349 y 358.- Modificar el artº 435 inc.1º en este sentido: "Cuando los medios de convicción reunidos por el juez no le sean suficientes para demostrarle la perpetración del delito.-" Al artº 495 agregarle después de la palabra: aplicables, "los motivos de convicción que ha tenido el juez"

RESPONSABILIDAD.- En la determinación de la responsabilidad tiene el juez argentino libertad para establecer su existencia o su falta; para lo último están regladas sus atribuciones en el artº 81 del Código Penal vigente que trata de las causas que eximen de pena .-

El juez determina en último grado la existencia de la locura, sonambulismo, imbecilidad absoluta, beodez, falta de discernimiento, fuerza irresistible, o bien de la voluntad criminal, de la premedita-

ción o alevosia, etc.

Pero, como lo notaremos al comparar ese artículo con sus similares de otros proyectos de Códigos y con las conquistas de la Ciencia Penal, veremos que él es defectuoso y atrasado.-

Cada día es más fuerte la tendencia a suprimir de los Códigos las enumeraciones y mucho más las que son taxativas.- Se prefieren las reglas generales, los términos comprensivos, porque las enumeraciones tienen el peligro de ser defectuosas, de poder dejar algo sin enumerar.- Se quiere también tener más confianza en los jueces, dar mayor extensión a su arbitrio.- Esto se consigue, sin peligro para la justicia, con los términos generales y comprensivos.-

El incl. del art. 81 del Código Penal es defectuoso e híbrido porque comienza con una enumeración particular y termina con una general; porqué no hacer esta última más amplia y suprimir la enumeración particular? Esto es lo que han hecho los Proyectos de Código Penal para la República.-

No establece tampoco ese artículo lo que se debe hacer con los declarados irresponsables; por el Código vigente estos quedan abandonados, con peligro para la sociedad hasta que el juez civil los toma en sus manos.- Los Proyectos pendientes dan al juez del Crimen atribución para colocar al irresponsable en un lugar ade-

cuado: manicomio para los locos , o colonia para los menores.-

El Código de Tejedor en materia de eximentes era semejante al vigente; en un inciso separado tenia esas causales amplias de atenuación tan común en los Códigos que se resume así: "...Acto resuelto y consumado en una perturbación cualquiera de los sentidos no imputable al agente y durante el cual éste no ha tenido conciencia de dicho acto o de su criminalidad".-

El proyecto de los Dres. Villegas, Ugarriza y Garcia era más estrecho en los términos, solo decia: "enagenación mental", no tenia para el juez la amplitud que significa poder declarar eximido a un inculpado "por una perturbación cualquiera de los sentidos o de la inteligencia", pero esta última reforma no fué aceptada por el Código de 1887 ni por la Ley 4189 que se quedaron con la amplitud de los términos del Código Tejedor.-

El proyecto de 1891 tenia una regla muy simple y comprensiva.- ( Se entiende que me estoy refiriendo a esa eximente común de perturbación o enagenación de los sentidos o de la inteligencia, porque las demás eximentes están con pocas diferencias en todos los Códigos y Proyectos ).- El proyecto de 1891 eximia al que ha cometido el hecho bajo la influencia de una enagenación o enfermedad mental cualquiera.- El proyecto de 1906 estrechaba los términos haciendo por lo tanto más amplio el campo de determinación para el Juez: Al

auprimir la palabra enfermedad estaba eximido el que resolviere o ejecutare el hecho ~~en un estado~~ en un estado de enegenación mental cualquiera no imputable al agente.- Pero estrechaba por otro lado ese campo con el último párrafo, que el proyecto de 1891 no tenía.-

El proyecto de 1917 propuso un inciso semejante al artº 35 del Proyecto de Código Penal Ruso, artículo recomendado por el Dr. Julio Herrera en su obra "Reforma Penal".- El proyecto de que hablamos declaraba no punible al que no hubiera podido en el momento del hecho ya fuera por insuficiencia de sus facultades, por alteraciones morbosas de las mismas o por su estado de inconciencia, comprender el sentido de lo que hacía o dirigir sus acciones.-

Este proyecto es más explícito que los anteriores sin limitar los poderes del juez.- En efecto: él da tres reglas en lugar de una, en las cuales están comprendidas tanto las enagenaciones como las insuficiencias mentales.- En los simples términos de "enagenación mental" no se comprendían ciertos casos de irresponsabilidad.- Lo que falta en el proyecto de 1917 como en el de 1891 son los términos: "no imputable al agente", lo contrario sería sancionar irresponsabilidades que no existen como la del criminal beodo voluntario.-

La Comisión Reformadora de 1917 expresaba con estos términos la razón de sus reformas: " La Comisión ha precisado de manera más

conveniente el concepto que se ha tenido en vista y que reflejan todas las leyes y todos los autores.- No es necesario hablar de locuras en sus diversas manifestaciones de idiotismo o imbecilidad, como no es preciso referirse a los estados anormales de sonambulismo o de ipnotismo.- Basta con el enunciado general.-"

"Las perturbaciones pueden ser permanentes como sucede ~~como su-~~  
~~cede~~ en los casos más característicos de enfermedades mentales, o transitorias.-"

"Estos últimos estados pueden obedecer a influencias físicas como ocurre con el alcohol y otros tóxicos o a coacciones psíquicas. La enumeración no es posible y debe ser el juez en cada caso el que estudie la perturbación y averigüe si el sujeto pudo o no comprender la naturaleza del acto y su sentido, como así mismo dirigir sus acciones.-" (1)

Como se ve hay mucha distancia de estos términos amplios y generales a la enumeración del artº 81 inc. 1º de nuestro Código Penal vigente.- Desde el Proyecto de 1891 hasta la fecha todos los proyectos ~~y escritos~~ trabajan en el sentido de encontrar términos comprensivos de los numerosos defectos mentales, pero todos tienen de común que rechazan las enumeraciones y buscan los términos gene-

---

(1) Proyecto de Código Penal para la Nación Argentina-1917- pag.68.-

rales dentro de los cuales pueda moverse el juez.-

---

Cuestión interesante en esta materia es cuando se necesita del peritaje médico.- Aunque parece debieramos hablar de esto en las pruebas morales y legales, pero es <sup>arriba</sup> que está ligado con la cuestión de irresponsabilidad.-

Quien era en estos casos el soberano para resolver que existía la causa de irresponsabilidad, atenuación o agravación de la pena: el juez o el médico ? En el proyecto de Código de Procedimientos Criminales del Dr. Obarrio se establecía que " siempre que los peritos nombrados tuviesen título y sus conclusiones fueran terminantemente asertivas tendrán estas fuerzas de prueba legal " ; es decir que ponía la autoridad de los médicos por encima de la del juez .- La Comisión Revisora de la Cámara de Diputados cambió ese artículo dando al juez imperio para fallar de acuerdo o en contra de los peritajes médicos (1) Así ha quedado establecido en el art. 346 del Código según el cual el peritaje médico sobre la responsabilidad o irresponsabilidad del inculpado será estimado en último grado por el juez quien tomará en consideración la competencia de los

---

(1) Diario de Sesiones del Senado Nacional-1888 - Sesión del 10 de Setiembre.-

peritos, la informidad y disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se fundan, la concordancia de su aplicación con las leyes de la sana lógica y las demás pruebas y elementos de convicción que ofrezca.-

Si se da esta amplia y elevada atribución al juez, éste debe ser digno de ella, si tiene la facultad de examinar y discutir los principios científicos en que se fundan los peritajes está en la obligación de saber por lo menos Medicina Legal; si debe concordar su aplicación con las leyes de la sana lógica debe saber buena y sana filosofía.-

Garraud dice que el médico resuelve sobre la responsabilidad fisiológica del inculpado, mientras que el juez resuelve sobre la responsabilidad social del mismo; que aquella responsabilidad la determina el médico bajo la vigilancia del juez.-

Distinción interesantísima es ésta que nos llevaría a las grandes discusiones sobre responsabilidad que debemos evitar porque no son de nuestro tema.- Bástenos decir, aceptando la clasificación de Harraud que el juez decide sobre la existencia de la responsabilidad social, que está para la vida jurídica, por encima de la responsabilidad fisiológica de la cual decide el juez .-

---

Quando ha declarado el juez la irresponsabilidad del inculpado



no le da nuestra ley vigente autoridad para colocar al irresponsable en el lugar adecuado sea manicomio, asilo, etc. eso lo deja al juez civil.- Esto es defectuoso y peligroso.- Mientras un juez civil resuelve la demencia o incapacidad de la persona ésta queda en libertad de perjudicar a la sociedad y así misma.- Lo justo es que el mismo juez que ha declarado la irresponsabilidad provea a la reclusión del irresponsable.-

Como dijimos al hablar de Francia existe en esa legislación y a partir de la ley de 1898 una conveniente disposición que establece que cuando hay crimen o delito pero el autor ha resultado irresponsable, el juez tiene la facultad de asegurarse de ese sujeto a cuyo efecto "puede remitirlo provisoriamente a una persona digna de confianza, o a una institución caritativa reconocida de utilidad pública o designada por decreto del Prefecto o a la Asistencia Pública; sea haciéndole retener en un hospital u hospicio o en otro local que él designará en la sede del tribunal competente.- El prevendrá sin retardo a los padres, tutores o depositarios.-" Pero examinemos ésta cuestión en nuestra legislación: en los códigos, proyectos y opiniones de los prácticos .-

En el Código del Dr. Tejedor al final de un artículo en que se ha enumerado como causas de exención de pena: la minoridad de 10 años, furia, locura, imbecilidad, senectud, sordo-mudéz (agregando natu-

ralmente a algunas de éstas ciertos caracteres de inconciencia) encontramos ésta disposición: "Las personas nombradas que cometan algún crimen serán encerradas en algunas de las casas destinadas para los de su clase, o entregadas a su familia según lo estime el juez por conveniente....." Y en la <sup>citaba</sup> nota a Adolphe Chaveau que dice que la ley tiene una doble misión que llenar respecto del loco: si debe dispensarlo de un castigo que sería bárbaro aplicarle, puesto que no comprendería ni su razón ni sus efectos, debe proteger también a la sociedad contra sus ataques, y este poder de protección debe manifestarse en el momento en que la justicia penal proclama su incompetencia.- Citaba también a la Ley Romana que se pronuncia en el mismo sentido.-

Los niños menores de 10 años que cometieren un crimen serían entregados a la corrección doméstica de sus superiores sin perjuicio de la vigilancia de la autoridad .-

El proyecto de los Dres. Villegas, Ugarriza y Garcia mantenía ésta importante disposición del Código Tejedor, pero no fué admitida en el Código de 1887 ni en la Ley de Reformas de 1903.-

El proyecto de Código Penal Argentino, de 1891 presentado por los Dres. Piñero, Rivarola y Matienzo establecía respecto de los menores que si de las circunstancias de la causa y de las consideraciones personales del agente resultare peligroso devolverlo a sus pa-

dres o guardadores el Juez ordenará su colocación en un establecimiento agrícola o industrial o de enseñanza destinado a la corrección de menores.-

El proyecto de 1891 disponía para el que ha cometido el hecho bajo la influencia de una enagenación o enfermedad mental cualquiera, si la perturbación no fuere momentánea o pudiere temerse su repetición y el hecho ejecutado es de los que la ley reprime con pena de muerte, presidio, deportación o penitenciaria el juez decretará la reclusión del agente en un establecimiento de alienados criminales o en un departamento especial de los manicomios comunes..."

Respecto a los irresponsables por enagenación mental el proyecto de 1906 decía simplemente: "...la reclusión del agente en un manicomio....."

El proyecto de Código Penal de 1906 presentado por los Dres. Francisco Beazley, Rodolfo Rivarola, Diego Saavedra, Cornelio Moyano Gacitúa, Norbert Piñero y José María Ramos Mejía propuso lo siguiente: " Si las circunstancias particulares de la causa y condiciones personales del agente, o de sus padres o guardadores, resultare peligroso dejarlo a cargo de éstos, el juez ordenará su colocación en un establecimiento destinado a corrección de menores hasta que cumpla 18 años de edad.- La entrega a los padres o guardadores podrá anticiparse mediante resolución judicial, previa justificación

de la buena conducta del menor y de sus padres o guardadores.-"

El Proyecto de Código Penal de 1917 (2) establecía que en caso de enagenación mental el tribunal ordenará la reclusión del agente en un manicomio, del que no saldrá sino por resolución judicial, con audiencia del Ministerio Público y previo dictámen de peritos, que declaren desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás.- En todos los demás casos en que se absolviese a un procesado por las causales del presente inciso, el tribunal ordenará la reclusión del mismo en un establecimiento adecuado hasta que se compruebe la desaparición de las condiciones que le hicieron peli-

---

-El 26 de Setiembre de 1916 el Presidente de la Cámara de Diputados de la Nación de acuerdo con lo resuelto por ésta, designó una Comisión Especial encargada del estudio de la Legislación Penal y Carcelaria compuesta por los Doctores Rodolfo Moreno (hijo), Gerónimo del Barco, Delfor del Valle, Carlos M. Pradere y Antonio de Tomaso. La Comisión tenía concretado el objeto de su misión en el estudio de cuatro proyectos, uno de los cuales era el de Código Penal presentado por el Dr. Rodolfo Moreno (h).-El 16 de Julio de 1917 la Comisión presenta el Proyecto definitivo de Código Penal.-

(1) Proyecto de Código Penal de 1917.- Artículo 34 inciso 1º

(Seguir con la nota de 21 c).-

grosso.-

Una regla general como ésta última que contiene el proyecto de 1917 falta en los proyectos anteriores incluso en el Código Tejedor que refiere la medida a las cinco causas de exención de pena que hemos enumerado sin aplicarse al caso general: "....de la perturbación cualquiera de los sentidos o de la inteligencia....." .- Los proyectos de 1891 y 1906 como hablan solamente de: "enagenación mental" determinan unicamente el manicomio como lugar de reclusión.-

Respecto a menores, el proyecto de 1917 ordenaba su colocación en un establecimiento destinado a corrección de menores hasta que cumpla 18 años si resultare peligroso dejarlo en poder de sus padres tutores o guardadores.- Si la conducta del menor en el establecimiento diere lugar a suponer que se trata de un sujeto pervertido o peligroso, el Tribunal podrá, después de las comprobaciones necesarias prolongar su estadía hasta que tuviese 21 años.-(1)

No encuentro nada mejor que usar de los términos generales como el Código Tejedor: "...casas destinadas para los de su clase" o bien: "...en un establecimiento adecuado" del proyecto de 1917.- La ley francesa de 1898 era clara y explícita sin enumerar taxativamente los lugares de reclusión; así decía: "....a una persona dig-

---

(1) Proyecto, citado.- Art.36.-

na de confianza, a una institución caritativa, a un hospital, a un hospicio ó a otro local que él designará en la sede del tribunal competente..-" Son amplias las atribuciones que se le dan al Juez.-

Respecto a la colocación de los menores irresponsables por el juez en un lugar adecuado, todos los proyectos, como lo hemos visto están contestes en darle amplias atribuciones, que no tiene ninguna al respecto el Código vigente.-

Decía la Comisión Reformadora de 1917 en su informe: " De manera que las facultades de los jueces son amplias: si ellos creen que el menor debe ser dejado donde está, pueden hacerlo; si creen que basta sacarlo del poder de los padres para entregarlo a una familia responsable, también lo pueden hacer, si entienden que basta el cambio de tutores o guardadores, también; y si creen indispensable la retención en un establecimiento, están en condiciones de decretarla.- La Ley no aparece así como un instrumento rígido o automático, igual para todos los casos, sino que encierra la flexibilidad necesaria para que el magistrado la adapte a cada caso, individualizando el pronunciamiento.- "(1)

Es resaltante la tendencia de los proyectos a extender los poderes del juez y es satisfactorio que ella exista.-

---

(1) Proyecto citado - pág. 79.-

Hay menores que no pueden ser castigados, pero tampoco pueden ser abandonados nuevamente para que vayan a repetir los mismos hechos en perjuicio de la sociedad y de si mismos; tampoco pueden ser dejados en manos de padres o guardadores negligentes, que no los corrijen, que los dejan impasibles en un ambiente con ocasiones para la delincuencia.- El poder del Juez es en esos casos bastante para sacarlos de la casa del mal padre o guardador y ponerlos en una casa de corrección.-

CLASE Y MEDIDA DE LA PENA.- En este punto tratamos de la extensión de los poderes del juez para determinar la clase y medida de la pena.-

Respecto a lo primero las legislaciones están contestes y la nuestra con ellas en no dejar al juez la libertad de cambiar la clase de la pena porque eso seria convertirlo en legislador.-

Con respecto a la medida de la pena, a la libertad del juez para recorrer el lapso de tiempo entre un máximum y un mínimum, a su poder para aplicar los atenuantes o agravantes hay disparidad de sistemas.-

Los autores reconocen la existencia de tres sistemas en las legislaciones:

1º Los Códigos que como el de Portugal (art.39) de España (art.9) de Austria (§§ 46 y 47) y Proyecto de Código Federal Suizo

(art.39 y 40) solo admiten circunstancias especiales, limitadas y previstas de antemano por la ley, sin dejarlas a la apreciación de los jueces.-

2º Los Códigos que siguen el ejemplo del Código Francés admiten en general circunstancias atenuantes dejadas a la apreciación de los jueces como el belga y el de Luxemburgo ( artos 79 y 84 ) el húngaro (artº 89) y el Proyecto de Código ruso ( artº 45 ).-

3º Los que como el Código de Holanda y la legislación inglesa, ignoran la institución de las circunstancias atenuantes porque dejan al juez un poder absoluto para fijar la pena entre el mínimun y el máximun.- (1)

La legislación argentina actual no corresponde a ninguno de estos tres grupos, dice el Dr Rodolfo Rivarola después de mencionar la anterior clasificación, en cuanto confunde el criterio del primero con el del tercero.- (2)

Examinemos primero nuestra legislación en los diversos Códigos y Proyectos para dar después nuestra opinión sobre el particular.-

---

(1) G, Vidal (citando a Alimena) "Cours de Droit criminel et de science penitenciaire" - 3ª Ed. pág. 345.-

(2) Rodolfo Rivarola.- "Derecho Penal Argentino - Parte General" 1910 - pág. 461.-



En el Derecho Romano y en las leyes españolas de la Edad Media los jueces tenían el poder de moderar las penas legales.- La ley 8 tit 31, Part.7<sup>a</sup> lo establecía. Por leyes posteriores se prohibió a los jueces moderar las penas legales, porque no les pertenece el arbitrio de ellas sino su ejecución ( Ley 25 tit 8, lib 7 R. I. ); pero entre nosotros ha regido siempre la ley citada de Partida, porque el reglamento de administración de justicia del año 17 mandó que no se considerasen establecidas aquellas penas que por atroces e inhumanas había prescripto o moderado la práctica de los tribunales; y se reconoció como subsistente el prudente arbitrio de los jueces según la naturaleza y circunstancia de los delitos cap.2 artº 14.- Vease también la ley 10 tit 27, P 2 y G. Lopez gl. 7 a la ley 7 tit 9, P 2.- En el Fuero Juzgo tit 5, lib 6 y en el F.Real tit 17 lib 4º (1)

El proyecto de Código Penal presentado por el Dr Carlos Tejedor el 30 de Diciembre de 1865 al Señor Ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública establecía las siguientes disposiciones:

El artº 6º del título: "De las penas en general" dispone

---

(1) Carlos Tejedor.- "Proyecto de Código Penal para la República Argentina" - 1866 - Comentario al artº 1º del título 6º del Lib 2º.-

" No será castigado ningún delito con penas que no se hallasen establecidas por la ley, ni superiores ni inferiores a las que se hayan impuesto a la represión del crimen en sus diversos grados, salvo el caso en que se permita el arbitrio del juez.-"

El título IV del libro II trata de la atenuación legal de la pena, el libro V de la agravación legal de la pena y el VI de la atenuación y agravación prudencial de la pena.-

Las causas de atenuación legal de la pena son: ser menor de 10 años, ser mayor de 10 pero menor de 14 años, ser mayor de 14 pero menor de 18 años, ser mayor de 70 años, detención preventiva excedente de 6 meses, elementos constitutivos del crimen inciertos e incompletos.-

Las causas de la agravación legal de la pena que considera la ley como motivos generales de aumento son: La reiteración y la reincidencia .-

En el artº 1 de la atenuación y agravación prudencial de la pena se establecía en primer lugar que en los casos en que la ley deje indeterminado el cuanto de la pena, el juez tiene el derecho y el deber de proporcionarla según las circunstancias particulares de cada especie propias para aumentar o disminuir la criminalidad del hecho.- A ese efecto debía tomar en consideración por una parte la naturaleza de la acción en si misma, y por la otra,

la mayor o menor criminalidad de la intención.-

En los artículos 2 y 3 se dan reglas generales para determinar la agravación de la pena según la naturaleza de la acción y la intención del culpable.-

El artº 4º de las causas de disminución de la pena; ellas son: falta de instrucción, debilidad natural de la inteligencia, mediación de promesas artificiosas, persuasión, orden o amenazas, miseria apremiante, necesidad urgente, ocasión imprevista e inopinada, pasión, perturbación intelectual, casual y sin culpa, perversidad y desmoralización poco avanzada.-

Estas causales son generales dado lo establecido en el art. 1 de este título, es decir, que el juez tiene el derecho y el deber, en esos casos, de proporcionar la pena según las circunstancias particulares, la naturaleza de la acción en si misma y la mayor o menor criminalidad de la intención.-

Las notas puestas por el Dr. Tejedor demuestran también que su espíritu fué dejar al arbitrio del juez aplicar atenuantes o agravantes que no estuvieran especialmente enumeradas en la ley, pero si comprendidas en las causas generales de agravación o atenuación.-

Los límites del poder de los jueces están establecidos en el artº 6 del mismo título según el cual ninguna de las causas

enunciadas autorizan al juez para separarse de la pena legal, cambiar su clase, prolongar o abreviar su duración.- Cuando la ley, sin embargo, señale una pena privativa de la libertad, y determine el máximo de su duración, los tribunales podrán después de examinar las circunstancias expresadas, prolongarla o abreviarla dentro de estos límites .- Es curioso observar que en el Código Tejedor, no se establece el término medio entre el máximo y el mínimo ,----- como punto de partida, como lo han hecho todos los Códigos y Proyectos con excepción del de 1917.-

He ahí todo el sistema del Código Tejedor en cuanto a extensión de los poderes del juez en la fijación de la medida de la pena.-

No podemos menos de ponderarlo y considerarlo muy superior al Código Penal vigente en ésta materia.- El Dr. Tejedor comprendió que no era posible prever en la ley todas las circunstancias que pudieran ocurrir de agravación o de atenuación de las penas; los delitos van rodeados de circunstancias muy distintas los unos de los otros que lo agravan o atenúan.-

".....Los hechos criminales dice el Dr. Tejedor, citando a Adolphe Chaveau, son susceptibles de modificaciones infinitas y ésta igualdad de las penas producía( está hablando de la legislación que establecía las penas fijas ) las más odiosas desigualdades.- Era preciso que el juez aplicase a hechos que no tenían el mismo valor

moral, ni los mismos resultados materiales, una pena inflexible por su uniformidad, o que este rigor por su injusticia misma ocasiona re la impunidad.- La necesidad no tardó en dejarse sentir, y se acudió a ésta necesidad determinando un máximun y un mínimun dentro de los cuales fué permitido a los jueces graduar los castigos"-(1)

La Comisión Revisora del Proyecto de Código Penal compuesta por los Dres. Sixto Villegas, Andrés Ugarriza y Juan Agustín García que presentó sus reformas el 3 de Enero de 1881 no aceptó el sistema del Dr. Tejedor.-

Suprimió el título 6º que trata de la atenuación y agravación prudencial de la pena dando por razón que esas circunstancias no eran prudenciales sino legales.- La Comisión colocaba esas circunstancias en dos grandes títulos que llamó: Atenuación legal de las penas y agravación legal de las penas.- Manifestaba la Comisión que al enumerarse las circunstancias que pueden acompañar al delito, ya acreciendo ya disminuyendo su gravedad, se ha consignado la salvedad referente a otras, peculiares de algunos delitos que especialmente se determinan en su respectivo lugar.-

---

(1) Carlos Tejedor.- "Proyecto de Código Penal para la República Argentina".- 1866 - Nota al artículo 6º del título 6º del libro II.-

Esa Comisión estableció para el arbitrio del juez el artº 52 que con la diferencia de una palabra ( calidad en vez de cantidad ), rigió con ese número hasta la reforma de 1903.- Ni en ese Proyecto ni en el Código de 1887 del que fué base principal, se admiten pues las agravantes y atenuantes prudenciales sinó que se enumeran en la ley.- la diferencia consiste en que el Proyecto de la Comisión las llamaba atenuantes y agravantes en general y la Cámara suprimió esa palabra que talvéz no correspondía puesto que se hace una enumeración verdaderamente particular.- Otra diferencia es que el Código de 1887 **agregó** un inciso a las circunstancias atenuantes, el 7º que dice: "Cualquiera otra circunstancia análoga a las anteriores" lo que da una mayor extensión al arbitrio judicial.-

El Proyecto de Código Penal presentado en 1891 por los Dres. Norberto Piñero, Rodolfo Rivarola y José Nicolás Matienzo se separa del sistema del Código vigente entonces, que es el de 1887 de que antes hablábamos, para inspirarse en el Código de Baviera y en el del Dr. Tejedor, más racionales, más justos, porque dan más extensión al arbitrio judicial y solo enuncian un criterio general de atenuación o agravación de la pena.-

El artº 60 del Proyecto mencionado es como el 6º de la Ley de Reformas, deja al juez la movilidad entre el máximun y el mínimun.- El artº 61 da un criterio general de atenuación y agravación;

".....se tendrá en cuenta en primer término, la edad, la educación, los hábitos y las costumbres, la naturaleza de la acción y de los medios empleados, la importancia y calidad de sus motivos determinantes, la mayor o menor participación tomada en el hecho, las reincidencias en que hubiere incurrido y demás antecedentes y condiciones personales del procesado que demuestren su mayor o menor perversidad.-"

Desde el punto de vista de la acción y de los medios empleados, la criminalidad aumenta o disminuye en razón de la extensión del daño o del peligro causados ( artº 62 ).- En los dos siguientes artículos se establecen las causas de aumento de la criminalidad por la intención y la disminución de ella.-

En la Exposición de Motivos se da la razón de ésta reforma de la siguiente manera: ( tomo los párrafos relacionados con nuestro tema ).- ".....En efecto, se observa en la ley el procedimiento de enumerar taxativamente esas circunstancias, seguido en el Código Español y copiado en el nuestro y en otros, se toca el inconveniente insalvable de no ser posible prever y precisar el infinito número de accidentes, caracteres y peculiaridades de los hechos punibles y de sus agentes.....Si en lugar de enumerar o definir, la ley guardase silencio y librara al magistrado, enteramente o con las limitaciones que lo hacen los Códigos aludidos -

la consideración y determinación, en cada caso, de las circunstancias atenuantes y agravantes, concedería al juez facultades excesivas y dejaría indeterminados, total o parcialmente, los medios de que hubiere de valerse para indagar la criminalidad del agente. Entonces lo que en la ley se requiere es establecer reglas generales, amplias y claras, para que los magistrados puedan tomar en cuenta y apreciar debidamente esos elementos en conjunto y en detalle.- Es lo que se ha hecho en el Proyecto.-"

El Proyecto de 1906 daba reglas más sencillas todavía.- Se debía tener en cuenta: 1º la naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla; la extensión del daño y del peligro causados.- 2º la edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, la participación que haya tomado en el hecho, y los demás antecedentes y condiciones personales que demuestren su mayor o menor perversidad.-" En la Exposición de Motivos se ponderaba con entusiasmo ese sistema.-

El Proyecto de 1917 adopta las mismas reglas generales de atenuación y agravación que el de 1906; pero se separa de todos los Códigos y Proyectos para seguir a Tejedor en cuanto no impone el término medio entre el máximo y el mínimo como pena cuando no existen agravantes ni atenuantes, ni como punto de partida para apli



car estos.- El juez proporciona directamente la pena entre el máximo y el mínimo sin tener un punto de partida o referencia.-(1)

El Dr. Jorge H. Frias contestando al pedido de opinión que hizo la Comisión Reformadora de 1917 a los magistrados del fuero criminal, correccional y de instrucción, proponía como reforma que se diera mayor amplitud a los jueces en la aplicación de las penas fijándole solo un máximo como en el Código Holandés vigente.-

"El sistema del Código Holandés, dice el Dr. Frias citando a Van Hamel, ha sido el fruto de la experiencia desastrosa bajo el régimen del Código Francés con su sistema de circunstancias atenuantes.- Parece que la práctica de ese sistema no ha dado lugar a ningún abuso en Holanda."-(2)

La reforma me parece inconveniente para nosotros donde el carácter es más inclinado a la misericordia que a la justicia y donde se oyen también más las inspiraciones de la amistad que las de la justicia.- El juez argentino tiene más tendencia al mínimo que al máximo; por esto no es prudente dejarlo sin un límite en aquel.-

El Dr. Frias agrega: "La única garantía no está en las leyes

---

(1) Proyecto citado.- Art. 40.-

(2) Proyecto citado - 443.-

está en los jueces que aplican las leyes, porque entonces no dar-  
-les facultades a esos jueces, para que apliquen penas adaptadas a  
la individualidad del culpable y teniendo en cuenta por lo tanto,  
todas las circunstancias subjetivas y objetivas que acompañan al  
delincuente y al delito ? !- (1)

Nos pronunciamos por el Proyecto de 1906 en cuanto a arbitrio  
judicial.- No veo conveniencia en sacarle el término medio entre  
el máximun y el mínimun como punto de partida para el juez como  
lo ha hecho el Proyecto de 1917.- En el proyecto de 1906 se han  
dado reglas generales de atenuación y agravación de la pena.-

Hemos anotado en el curso de este trabajo la tendencia de legis-  
laciones y tratadistas a conceder mayor extensión a los poderes  
del juez.- Estamos con esa tendencia que la creemos lógica y razo-  
nable.- Se ha dicho ya que es imposible que la ley puede individua-  
lizar todos los delitos; esa es tarea para el juez el cual se ha-  
lla enfrente de cada caso de delitos particulares, distintos de los  
demás; ¿que personaje es entonces el juez en quien la ley no tiene  
confianza? Hay que dejarle un campo de acción, una libertad de atri-  
buciones para que sea un aplicador inteligente de la ley y no un  
ciego ejecutor.- Debe tener un límite, es verdad, para que no vuel-  
va a ser el juez de antaño, que era al mismo tiempo rey y legisla-  
dor, arbitrario y despótico, pués bien: ese límite es el máximun, y

---

(1) Proyecto citado - pág. 444.-

el mínimum, uno mayor es completamente inconveniente.-

Las enumeraciones de atenuantes agravantes tienen el peligro de dejar casos sin enumerar.- Una prueba de la violencia de esas enumeraciones es el artº 83 de nuestro Código Penal; los que lo hicieron, después de haber hecho una enumeración de atenuantes, tuvieron temor por las que quedaban excluidas, y pusieron el inciso 7º "Cualquiera otra circunstancia análoga a las anteriores."-

Habrán querido en estas palabras comprender todos los atenuantes que faltaban ? No nos parece.- Con ese criterio hubieran más bien suprimido la enumeración y puesto reglas generales .- Ese inciso es una muestra de todo lo violento y antinatural que es hacer enumeraciones taxativas de cosas que el hombre no puede tasar.-

Pero no queremos tampoco llegar a los extremos peligrosos de la doctrina como serian los sistemas de Holanda e Inglaterra aplicados en nuestra tierra.-

En Holanda no hay mínimum establecido en la ley; en Inglaterra no hay circunstancias atenuantes, simplemente hay un máximun y un mínimum para el juez.- Eso está bueno para esos países donde está alto el concepto de la justicia social, pero entre nosotros donde reina una tendencia tan grande a la misericordia y un predominio de la amistad sobre la justicia, sería peligroso suprimir

el mínimun.- Hay que poner en la ley una valla a la demasiada indulgencia del juez.-

-----  
Rómulo Amadeo

PROPOSICIONES ACCESORIAS

- 1º Debe establecerse ~~por~~ el monopolio por el Estado de la rec-  
tificación venta del alcohol.-
- 2º Debe desecharse la práctica legislativa el sistema de las ad-  
junciones presupuestales.-
- 3º El Poder Legislativo no ha tenido en la práctica de nuestra  
vida institucional, el papel que ha querido darle la teoría polí-  
tica.-
- 4º El sufragio es una función pública ,un derecho y un deber.-

-----  
-----

Rómulo Amadeo

*Nota. Admitido el debate público y aprobado  
este según consta al folio 49. del libro  
de promociones número dos.*

*La Plata Junio 28/18-*

*de Harpe*

*[Signature]*  
62