

*Donación Familia
Dr. Guillermo Ledesma*

CURSO
DE
DERECHO PENAL

POR

MANUEL OBARRIO

Ex-Catedrático de Derecho Penal
en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires,
Catedrático de Derecho Comercial, Miembro Académico
y Delegado de la misma Facultad al Consejo Superior Universitario, etc., etc.

NUEVA EDICIÓN

Precedida de una Introducción

SOBRE LA

ESCUELA POSITIVA



BUENOS AIRES

FÉLIX LAJOUANE, EDITOR

85 - CALLE PRÚ - 85

1902

ÍNDICE

	Págs.
INTRODUCCIÓN: Escuela positiva—Responsabilidad penal.....	v

LECCIÓN PRIMERA

SUMARIO: Origen del derecho de castigar— Ideas generales— Diver- sas teorías— Pacto social— Su crítica bajo el punto de vista de la filosofía y de la historia— Ineficacia del pacto social para fundar la penalidad— Defensa social— Bases de esta teoría— Di- ferencias radicales entre la defensa y el castigo— Sistema del interés— Análisis de sus fundamentos— Interés individual— Interés público— Sistemas de la expiación y de la delegación divina— Exposición y crítica de estos sistemas— Verdadero fundamento del derecho de castigar.....	1
---	---

LECCIÓN SEGUNDA

SUMARIO: Objetos del Derecho Penal— Partes que lo componen— ¿Derecho Criminal y Penal son sinónimos?— Su importancia— Caracteres que reviste— Definición— Elementos de su estudio— Divisiones hechas por algunos criminalistas— Crítica de esas divisiones— ¿El Derecho Penal es restrictivo de la libertad humana?— Derecho positivo— Fuero Juzgo— Fuero real— Las Partidas— Fuero viejo de Castilla— La Recopilación Castella- na— La Recopilación de Indias— Código Penal vigente— Ley Nacional de 1863.....	27
---	----

LECCIÓN TERCERA

Págs.

SUMARIO: Infracciones Penales—Definición—Elementos—Modos de ejecución — Diversas acepciones de la palabra delito — Delito en el Derecho Civil y en el Derecho Penal—Rasgo característico — Sujeto activo y sujeto pasivo del delito — Condiciones materiales del delito—Del cuerpo del delito..... 44

LECCIÓN CUARTA

SUMARIO: De las condiciones morales de la infracción—Dolo— Culpa — Carácter peculiar de uno y otra—Dolo general — Dolo especial — Prueba del dolo — De la culpa—Modalidades— División de la culpa en el antiguo derecho—Graduación de su importancia en el derecho moderno — Disposiciones del Código Penal sobre la voluntad criminal y la culpa é imprudencia — División de los delitos por razón de su gravedad—Controversia sobre esta división — División de los delitos por los intereses que afectan — División por el momento en que su perpetración se descubre — Por la duración de su ejecución — Por la manera de ejecutarse—Por las penas, formas y tribunales que los juzgan — Por la relación que tienen entre sí — Por su moralidad ó sea por las causas que lo producen..... 56

LECCIÓN QUINTA

SUMARIO: Definición de la ley penal—Línea de separación entre el Derecho Civil y el Penal—Fuerza obligatoria de las leyes penales con relación á las personas — Regla general—Leyes comunes—Excepciones — Derecho público interno — Derecho Internacional — Leyes militares — Fuerza obligatoria de las leyes penales respecto del territorio — Diversos sistemas — De la justicia absoluta — De la personalidad de la ley penal — De la territorialidad de la ley penal — Doctrina mixta: Haus — Doctrina de Fiore—Extensión del territorio de una Nación—Delitos en buques de guerra—En buques mercantes — Retroactividad de las leyes penales—Regla general— Excepciones—Interpretación de las leyes penales—Aplicación por analogía..... 70

LECCIÓN SEXTA

Págs.

SUMARIO: Generación de los delitos—Actos internos—Designación de estos actos—Su importancia en el orden penal— Actos externos—Su enumeración — Definición de los actos preparatorios — Distinción de los actos preparatorios y los actos de ejecución — Principio general sobre la represión de los actos preparatorios—Casos de excepción — De la tentativa — Definición—Condiciones de la tentativa — Consecuencias que se desprenden de esas condiciones — Imposibilidad de la tentativa: imposibilidad absoluta y relativa — ¿Es punible la tentativa en los delitos de omisión?—División de la tentativa según el Código—Crítica de esa división—Tentativa punible—Casos en que no lo es—¿El desistimiento del agente deberá presumirse voluntario? — Pena de la tentativa — Principios del derecho penal moderno á este respecto — Legislación vigente — Delito frustrado—Definición — Diferencia entre la tentativa y el delito frustrado—Pena del delito frustrado—Delito consumado— Cuando se considera consumado un delito..... 91

LECCIÓN SÉPTIMA

SUMARIO: De la coparticipación criminal—Definición de la complicidad en su acepción general—Diferencia entre la complicidad y la conexidad — Condiciones de la participación criminal — Examen de esas condiciones — Primera condición—Segunda condición—Tercera condición—Corolarios—Responsabilidad de los partícipes por las circunstancias agravantes de la infracción — Distinciones — Circunstancias agravantes por la calidad op las personas — Causas agravantes por el hecho mismo — Doctrina del Código Penal — Especies de participación — División con relación al tiempo—Su división con relación á la naturaleza de los actos — Con relación á su influencia en el delito — Importancia de la distinción entre la complicidad por acto físico ó por acto moral—Errónea opinión sobre su apreciación — Criterio para graduar la importancia de la participación..... 112

LECCIÓN OCTAVA

Págs.

SUMARIO: Doctrina del Código sobre la participación por acto físico ó moral—Examen de sus disposiciones—Autores principales—Autores directos—Autores indirectos—Consejo—Su importancia—Distinciones—Comisión ó mandato—Diferencia entre el mandato y la orden—Responsabilidad del mandante—Distinciones necesarias—Renuncia del mandatario—Revocación del mandato—Delito consumado—¿Debe sufrir el mandante la misma pena que el ejecutor material?—Recompensas ó dádivas—Su importancia en el orden penal—Amenaza ó violencia—Orden superior—Complot—Banda—Complicidad de tentativa y tentativa de complicidad..... 124

LECCIÓN NOVENA

SUMARIO: Actos de participación principal y accesoria—¿Quiénes son cómplices?—Condiciones de la complicidad en especie—Código Penal—División de la complicidad—Juicio sobre esa división—Responsabilidad de los cómplices en los casos de irresponsabilidad del autor principal—Responsabilidad cuando no puede aplicarse la pena al autor..... 139

LECCIÓN DÉCIMA

SUMARIO: Factores ó auxiliares—Definición—Condiciones del auxilio—Formas del auxilio—Aprobación ó ratificación—Ocultación de malhechores—¿Importa un delito?—Ocultación de objetos robados—Condiciones constitutivas de su criminalidad—Ocultación del cadáver de la víctima, etc.—Penalidad de los partícipes en un delito—Antigua legislación—Código Penal... 150

LECCIÓN UNDECIMA

SUMARIO: Responsabilidad civil que nace de los delitos—Personas civilmente responsables—Regla general—Corolarios—Solidaridad de la responsabilidad civil—Divisibilidad respecto de los codeincentes entre sí—Código Penal—Código Civil—Exten-

Págs.

sión de la responsabilidad civil respecto de los herederos—Su alcance con relación á terceros—Los exceptuados de responsabilidad criminal lo están igualmente de la civil?—Curadores de insanos—Padres y tutores—Personas responsables en los casos de fuerza ó miedo—Observaciones—Responsabilidad subsidiaria de los posaderos, taberneros, etc.—Fundamento de esta responsabilidad—Modo de hacerse efectiva la responsabilidad civil—Restitución de la cosa—Reparación del daño é indemnización del perjuicio—Código Penal—Código Civil—Carácter é importancia de la acción civil..... 167

LECCIÓN DUODÉCIMA

SUMARIO: De las penas en general—Definición de la pena—Sus objetos—Efectos de las penas—Sus calidades—Legítimas—Moralizadoras—Personales—Divisibles—Ciertas—Análogas—Analogía física—Analogía moral—Reparables—Reformadoras—Proporcionales—Iguales—Ejemplares—Económicas—Cuestión sobre la perpetuidad de las penas—Sistemas absolutos—Sistema mixto—Razones en favor de la perpetuidad de las penas—Razones en contra—Razones en contra de las penas puramente temporales—Ventajas del sistema mixto—Código penal—División de las penas por la naturaleza de los delitos—Por el vínculo que liga su existencia—Por razón del efecto que producen sobre el condenado ó sobre el público—Por razón de su duración—Por razón de la escala que forman entre sí..... 179

LECCIÓN DÉCIMA TERCERA

SUMARIO: Pena de muerte—Estado actual de la discusión sobre su mérito—Cuestión de hecho—Fundamento de los que abogan por su conservación—Falsedad de esos fundamentos—Examen de esta pena bajo el punto de vista de la historia—Su aplicación en las legislaciones antiguas—Influencia de la civilización moderna respecto de su abolición—Constitución nacional:

abolición de la pena de muerte por delitos políticos—La esta-
distica como argumento en favor de su abolición: absoluta—
Discusión bajo el punto de vista de la filosofía—Conclusión de
esta tesis — ¿La pena de muerte reúne las calidades jurídicas
que deben tener las penas?—Examen especial de este punto—
Estado de la pena de muerte en nuestro derecho positivo—As-
piración de la humanidad sobre su supresión total..... 196

LECCIÓN DÉCIMA CUARTA

SUMARIO: Penitenciaría — Problema á resolverse—Consideraciones
generales — Bases del sistema penitenciario — Aislamiento —
Trabajo — Instrucción — Arte ú oficio como complemento de
ésta — Aparición del primer establecimiento penal de este gé-
nero — Donde asumieron su verdadera forma los estableci-
mientos penitenciarios — Filadelfia — Auburn — Controversia
sobre el mérito respectivo de estos establecimientos—Siste-
ma mixto — Bases de este sistema — Sistemas penitenciarios
que han dado mejores resultados—Sistema inglés: su división
—Sistema irlandés: su división—Verdadero estado de la cues-
tión penitenciaria — Edificios penitenciarios: formas de cons-
trucción—El Panóptico—El Radial—Primeros pasajes y cárce-
les destinados entre nosotros á la guarda de criminales —
Penitenciaría Argentina:—Su descripción—Sistema adoptado
—Bases fundamentales — Puntos culminantes de su organiza-
ción—Observaciones á su sistema reglamentario—Modificacio-
nes proyectadas — Su importancia — Grados que comprende el
nuevo sistema propuesto — Nuestro sistema penitenciario,
satisface todas las aspiraciones? — Resultados obtenidos —
Disposiciones del Código Penal sobre la pena de penitenciaría
—Conclusión..... 222

LECCIÓN DÉCIMA QUINTA

SUMARIO: *Pena de presidio*: su naturaleza—Forma primitiva—Base
de esta pena—Trabajos á que pueden destinarse los condena-
dos—Modificaciones que sufre la pena de presidio por falta de
establecimiento ó de trabajos adecuados—Personas exceptua-

das—Tiempo de duración de esta pena—Agravación—Penas
accesorias que entraña—Examen de la pena de presidio bajo
el punto de vista de su justicia, etc.—Opiniones en pro y en
contra—Juicio á su respecto—*Pena de prisión*—En qué consi-
ste — Particularidad que tiene en nuestro derecho—Pena
accesoria á la de prisión: su agravación—Origen de esta pena
— Infracciones que reprime — Examen de sus calidades—
Observación—*Arresto*—Su naturaleza—Sus calidades..... 254

LECCIÓN DÉCIMA SEXTA

SUMARIO: *Destierro*—En qué consiste—Su duración—Agravación es-
pecial de esta pena—Examen de su mérito—Su importancia
en la escala penal respecto de la prisión — *Confinamiento* —
Definición — Máximo y minimum de esta pena—Pena acce-
soria — Juicio sobre el confinamiento — *Penas privativas del
honor y humillantes*—Crítica de esta clasificación—Enumera-
ción de estas penas—*Inhabilitación*—División de esta pena—
Extensión y efecto de la inhabilitación absoluta y de la rela-
tiva—Juicio sobre su mérito—Privación de los derechos polí-
ticos—Alcance de este efecto de la inhabilitación—*Destitución*
—Su importancia—Observación—*Suspensión*—Alcance de esta
pena — Inhabilitación, destitución y suspensión de personas
eclesiásticas..... 266

LECCIÓN DÉCIMA SÉPTIMA

SUMARIO: *Penas humillantes*—Su enumeración—*Retractación*—Su
aplicación en la legislación española—Observaciones — *Satis-
facción* — Diferencia entre ésta y la retractación—Observa-
ciones—*Sujeción á la vigilancia de la autoridad*—Obligaciones
que entraña — *Carácter* de esta pena — *Repreñión*—División—
Propiedades de esta pena—Observación sobre la repreñión
pública — *Penas pecuniarias*—Enumeración — *Multa* — Defini-
ción — Facultad de los jueces á su respecto — Circunstancias

Págs.

que deben atenderse para determinar su importancia—Calidades que reviste—Calidades de que carece—Dificultad que presenta su justa determinación—Solución teórica—Solución legal—Pena subsidiaria—*Cautión*—Definición—Importancia y carácter de esta pena—Denominación antigua—Comiso—*Costas y gastos*—Fundamento y caracteres de estas penas.... 280

LECCIÓN DÉCIMA OCTAVA

SUMARIO: Principios generales sobre los casos de no imputabilidad, de justificación y de excusas, absolutorias ó atenuantes—Casos de no imputabilidad—Enajenación mental—Definición—Fundamento de la falta de imputabilidad en tal estado—Regla general—Intervalos lúcidos—Examen de la responsabilidad penal del demente por los hechos cometidos durante esos intervalos—En caso de duda sobre el momento en que el acto ha sido ejecutado ¿qué regla deberá seguirse para su calificación legal?—Efecto de la demencia sobreviniente al delito en cuanto á la aplicación de las penas—Edad—Por qué es causa eximente de pena—Períodos en que se divide á los efectos de la responsabilidad criminal—Código Penal—Edad avanzada del culpable—Disposición del Código á su respecto—Observación..... 295

LECCIÓN DÉCIMA NOVENA

SUMARIO: ¿Por qué la sordo-mudez exime de responsabilidad penal?—Casos de excepción—Sonambulismo—Principio general—Excepciones—Ignorancia y error—Definiciones—Ignorancia del derecho—Regla general—Excepciones—Error de derecho—Principio fundamental—Distinción—Ignorancia y error de hecho—Reglas comunes á su respecto—Embriaguez—Opiniones de los criminalistas sobre la materia—Derecho positivo—Doctrina preferible..... 308

LECCIÓN VIGÉSIMA

Págs.

SUMARIO: Violencia—Fundamento de este caso de no imputabilidad—Definición—Especies—Violencia física—Sus formas—Violencia moral—Razón—Condiciones que debe revestir—Código Penal—Observación—Violencia moral por actos extraños á la voluntad del hombre..... 324

LECCIÓN VIGÉSIMA PRIMERA

SUMARIO: Justificaciones—Enumeración—Defensa legítima—Fundamento—Condiciones—Primer elemento—Defensa de la vida—Defensa del honor—Defensa de la libertad—Defensa de los bienes—Segundo elemento—Peligro inminente—Tercer elemento—Injusticia del ataque—Defensa de extraños—Límites de la defensa—Exceso en la defensa—Penalidad—Prueba de esta justificación—Observación..... 333

LECCIÓN VIGÉSIMA SEGUNDA

SUMARIO: Orden superior—Fundamento de esta justificación—Condiciones que debe revestir—La orden del padre al hijo, del tutor al pupilo, del marido á la mujer ¿puede considerarse como una causa justificativa?—Obediencia militar—Ejercicio de un derecho—Requisitos—Excusas absolutorias y atenuantes—Excusas absolutorias—Excusas atenuantes..... 347

LECCIÓN VIGÉSIMA TERCERA

SUMARIO: Noción de las circunstancias agravantes—Definición—División—Reiteración—Definición—Condiciones constitutivas. Diversas especies de concurso de infracciones—Sistemas absolutos de penalidad—Juicio sobre esos sistemas—Sistemas mixtos—Disposiciones del Código—Observaciones..... 359

LECCIÓN VIGÉSIMA CUARTA

Págs.

SUMARIO: Reincidencia—Definición—Porque se considera como una circunstancia agravante—Condiciones necesarias para que revista este carácter—Condenación anterior—¿Es necesario sufrirla?—Delitos voluntarios é involuntarios—¿Es esencial que el segundo delito sea análogo al primero?—Intervalo de tiempo entre uno y otro—Condenas que no dan lugar á la reincidencia—Penalidad—Cuestión.....	371
--	-----

LECCIÓN VIGÉSIMA QUINTA

SUMARIO: Extinción y disminución de las penas—Fundamento general—Modos de extinguirse—Amnistía é indulto—Definiciones—Diferencias entre una y otro—Vinculo que las liga—Fundamento de la amnistía y el indulto—¿Pueden renunciarse?—Prescripción—Especies—Fundamentos—Términos para la prescripción de la acción y de la pena—Época en que empieza á correr—Prescripción de la responsabilidad civil—Perdón del ofendido—Casos en que se extingue la pena—Muerte del delincuente—Distinciones—Opinión de algunos tratadistas—Transacción y rehabilitación—Comutación—Carácter que reviste—Observaciones.....	382
Observación.—Nota.....	395

APÉNDICE

CÓDIGO PENAL.—Libro Primero.....	399
----------------------------------	-----