

mientos, algunas veces muy graves y trascendentales ; pero la ley no las estima como penas, esto es, como sufrimientos impuestos con el objeto de corregir á un delincuente, calmar la alarma de la sociedad y reparar el mal causado por el delito.

388. Entre los hechos que enumera nuestro art. 60 el más importante y prominente es el de la prision formal. Sucede muchas veces que un acusado, formalmente preso, es definitivamente absuelto como inocente, y no por falta de pruebas que lo condenan, sino por demostrarse de una manera positiva su absoluta inculpabilidad. Ciertamente que en estos casos es muy sensible que un inocente haya sufrido injustamente los padecimientos morales y físicos de una prision ; pero esta desgracia es inevitable, procede de la misma naturaleza de las cosas, de la naturaleza humana que limitando en un círculo bien estrecho los medios de nuestro criterio, nos impide penetrar la verdad, sino es despues de un estudio concienzudo y penoso.

La ley para evitar estos males se limita á determinar las condiciones y formas con que puede procederse á verificar una prision formal, aunque preventiva ; amenaza con la responsabilidad á la autoridad que abusa del poder que ejerce para decretar una prision arbitraria ; encarga la brevedad en los procedimientos, y puede decretar indemnizaciones en ciertos casos en favor del procesado absuelto ; pero no puede impedir, que algunas veces un hombre inocente se vea envuelto en las dificultades de un juicio criminal, y privado de su libertad.

389. Si la prision no pudiera imponerse sino por vía de pena y como consecuencia de una condenacion criminal, los más de los delincuentes, si no todos, escaparían á la accion de la justicia, haciéndose imposible el imperio de la ley—Necesario es por lo mismo que aun ántes de ser alguno condenado, pueda aprisionársele para asegurar el resultado del

juicio.—Deberá cuidarse de que la prision esté reducida á lo absolutamente preciso para su objeto ; que al detenido no se le imponga algun otro sufrimiento ; que no se le obligue á trabajo de alguna especie, que se le deje comunicar con su familia y amigos, en tanto que esto sea compatible con el estado de la averiguacion y con los reglamentos del Establecimiento ; en una palabra, que se le trate no como á un condenado, sino como á un hombre á quien tal vez una fatalidad, una desgracia, una equivocacion han llevado á aquel lugar, de donde saldrá purificado á los ojos de la ley y de la opinion pública. Se deberá atender á estos importantes objetos porque así lo exige la naturaleza de una prision puramente preventiva, que la ley quiere que no se considere como pena.

390. Las concordancias anteriores demuestran que la generalidad de los Códigos acepta estos principios, consignándolos en los mismos términos que el nuestro.

Art. 61.

Quedan abolidas las penas de presidio y de obras públicas, y ni judicial ni gubernativamente, se podrá destinar á delincuente alguno á desempeñar ningun trabajo público fuera de las prisiones.

Art. 62.

No se tendrán por cumplidas las penas de prision, reclusion, arresto ó confinamiento, sino cuando el reo haya permanecido en la prision ó lugar fijados en la condena todo el tiempo de ésta y de la retencion en su caso ; á no ser que se le conmute la pena, se le conceda amnistía, indulto ó la li-

bertad preparatoria, ó que el reo no tenga culpa alguna en no ser conducido á su destino.

CONCORDANCIAS.

CÓDIGO DE PORTUGAL.

Art. 143. Las penas que deban durar un tiempo determinado comienzan á correr desde el día en que la sentencia condenatoria adquiera la autoridad de cosa juzgada, salvo las excepciones siguientes:

1ª En las privativas de la libertad no se computará en la duración de la pena el tiempo de evasión, si el condenado se hubiere fugado.

2ª Interponiendo el ministerio público el recurso de revisión y siéndole negado, la pena comenzará á correr desde la intimación de la sentencia hecha al delincuente; lo mismo se observará si en virtud de la concesión del recurso de revisión hubiere reducción de la pena.

Art. 144. La prisión que el condenado hubiere sufrido ántes de la sentencia condenatoria podrá tomarse en cuenta por los jueces en la duración de la pena impuesta, en todo ó en parte, según las circunstancias.

Art. 145. Suscitándose en la ejecución de cualquiera pena un incidente contencioso, será resuelto por el Tribunal del lugar en que á esa sazón estuviere el condenado.

Art. 154. Las penas solo se tienen por cumplidas cuando el condenado las hubiere sufrido durante el tiempo fijado en la sentencia condenatoria, y en la forma expresada en la ley, salvo los casos:

1º De detención suplementaria.

2º De concesión de la libertad preparatoria.

3º De amnistía, perdon, conmutación ó reducción.

CÓDIGO FRANCÉS.

Art. 23. La duración de las penas temporales se contará desde el día en que llegue á ser irrevocable la sentencia.

CÓDIGO ESPAÑOL DE 1850.

Art. 28. La duración de las penas temporales empezará á contarse desde el día que la sentencia condenatoria quede ejecutoriada, lo cual en las penas personales se entenderá si el reo quedare desde luego en poder de la autoridad; y si no, desde que se presentare ó fuere aprehendido.

Si se hubiere interpuesto recurso de nulidad ó de casación, y por consecuencia de él se redujere la pena, se contará la duración de ésta desde que se haya publicado la sentencia anulada ó casada.

CÓDIGO ESPAÑOL DE 1870.

Art. 31. Cuando el reo estuviere preso, la duración de las penas temporales empezará á contarse desde el día en que la sentencia condenatoria hubiere quedado firme.

Cuando el reo no estuviere preso, la duración de las penas que consistan en privación de libertad empezará á contarse desde que aquel se halle á disposición de la autoridad judicial para cumplir su condena.

La duración de las penas de extrañamiento, confinamiento y destierro, no empezará á contarse, sino desde el día en que el reo hubiere empezado á cumplir la condena.

Cuando el reo entablare el recurso de casación y fuere desechado, no se le abonará en la pena el tiempo trascurrido desde la sentencia de que recurrió hasta la sentencia que desechó el recurso.

CÓDIGO DE BAVIERA.

Art. 104. Véanse en las concordancias del art. 34.

CÓDIGO DE GUANAJUATO.

Art. 33. La duración de las penas empezará á contarse desde la fecha del auto motivado de prisión.

Art. 34. No se tendrán por cumplidas las penas de prisión, reclusión, arresto ó confinamiento, sino cuando el reo haya permanecido en la prisión, ó lugar fijados en la condena, todo el tiempo de ésta, á no ser que se le commute la pena, se le amnistie ó indulte, ó que el reo no tenga culpa en no ser conducido á su destino.

CÓDIGO DE YUCATAN Y CAMPECHE.

Art. 61. No se tendrán por cumplidas las penas de prision, reclusion, arresto ó confinamiento, sino cuando el reo haya permanecido en la prision ó lugar fijados en la condena, todo el tiempo de ésta, á no ser que se le conmute la pena, se le conceda amnistía ó indulto, ó que el reo no tenga la culpa en no ser conducido á su destino.

CÓDIGO DEL ESTADO DE HIDALGO.

Art. 69. No se tendrán por cumplidas las penas de presidio, obras públicas, prision, reclusion, arresto, confinamiento, servicio de las armas, ó trabajo en un taller, fábrica ó hacienda, sino cuando el reo haya permanecido en el lugar fijado en la condena ó designado por el gobierno, todo el tiempo de ésta y de la retencion en su caso, á no ser que se le conmute la pena, se le conceda amnistía, ó que el reo no tenga culpa alguna en no ser conducido á su destino.

COMENTARIO.

391. La palabra *presidio* tiene tres acepciones diferentes: significa, 1º La guarnicion de soldados que se pone en las plazas militares, castillos y fortalezas para su guarda y custodia; 2º La misma plaza, castillo ó fortaleza guarnecidos; 3º El castigo impuesto á ciertos delincuentes de servir en algun presidio en los trabajos á que se les destina. Bajo esta última acepcion, el presidio es una pena que estaba autorizada y prescrita por nuestra antigua legislacion para la mayor parte de los delitos, y que en lo sucesivo no podrá imponerse en el Distrito federal y territorio de la Baja-California, por prohibirlo el art. 61 de nuestro Código.

Igualmente queda abolida por la misma determinacion la pena de obras públicas; y nuestro artículo ordena que ni judicial ni gubernativamente se podrá destinar á delincuente alguno á desempeñar trabajos públicos fuera de las prisiones.

392. Hace pocos años que la capital de la República presenciaba dia á dia uno de los espectáculos más repugnantes. Una multitud de hombres, condenados como delincuentes, á la pena de trabajos públicos, unidos de dos en dos por medio de una cadena que arrastraba por el suelo, recorria las calles de la ciudad haciendo la limpia de las atargeas y otros trabajos de la misma naturaleza. La desnudez casi completa de esos infelices, su aspecto sucio y repugnante, su lenguaje cínico y obsceno, sus risas estrepitosas que formaban un penoso contraste con su situacion, el acompañamiento forzoso de multitud de mujeres igualmente sucias y harapientas, llevando algunas consigo sus pequeños hijos; todos los detalles, todos los pormenores de ese cuadro sombrío de la miseria y de la degradacion, inspiraban un sentimiento de repugnancia invencible, y un deseo ardiente de que la mano de la ley viniera cuanto ántes á quitar de los ojos de la sociedad semejante espectáculo.

¿Cómo pensar que esos delincuentes debian corregirse y mejorarse moralmente en esa escuela de depravacion y de cinismo? ¿Cómo pensar que esa pena debia llenar entre otros objetos, el muy importante de inspirar á los criminales horror al crimen? ¿Cómo pensar que una vez satisfecha la pena, el criminal, reconciliado con la sociedad, volveria á su seno, arrepentido y moralizado para serle útil? Muy al contrario, acostumbrado el delincuente á su situacion, habituado con su propio envilecimiento, perdidos ó relajados los delicados resortes del decoro y del respeto á sí mismo y á los demás, no volvia á la vida civil y á la libertad, sino para entregarse de nuevo á los desórdenes, á los vicios y á los crímenes.

393. Nuestro Código proscribire este sistema absurdo y repugnante de penalidad. Las costumbres públicas, la civilización, lo tenían ya prescripto. Desde que la República reconquistando sus fueros y la independencia nacional, abrió la era presente, dejó de escucharse en las calles de la populosa ciudad ese ruido compasado, sonoro y aterrador que las cadenas de los presidiarios hacían al arrastrarlas por el suelo. La cultura de la primera ciudad de la República no se ofenderá más con ese espectáculo, y los condenados á prision no podrán ya ser destinados á algun trabajo público judicial ni gubernativamente.

394. Los Códigos nacionales que han tomado por modelo típico el del Distrito federal, como los de México, Hidalgo, Yucatan y Campeche, no han reproducido nuestro art. 61. Quedan, pues, en vigor en dichos Estados las penas de presidio y de obras públicas, tales como existían ántes en toda la República, hasta que la reprobación universal acabe de proscribirlas, estableciendo en su lugar prisiones adecuadas en donde el trabajo y el aislamiento hagan de esos lugares verdaderas escuelas de arrepentimiento y de mejora moral.

395. El art. 62 declara, que no se tendrán por cumplidas las penas de prision, reclusion, arresto ó confinamiento, sino cuando el reo haya permanecido en la prision ó lugar fijado en la condena todo el tiempo de ésta y de la retención en su caso.

La detención preventiva que sufre el acusado durante la formación del proceso hasta que se pronuncia sentencia que causa ejecutoria, es un padecimiento necesario que no puede imputarse en el que la ley designa como pena para el delito perpetrado. Así, pues, ese padecimiento no puede tenerse en cuenta, por regla general, al hacerse la aplicación de la pena, la cual no se tiene por satisfecha y cumplida, siendo de prision, reclusion, arresto ó confinamiento, sino cuando el reo ha permanecido en el lugar fijado por la sentencia todo

el tiempo designado en la condena. Si el reo alega que está ya extinguida su pena porque á contar desde la fecha del auto motivado de prision ha trascurrido el término fijado en la sentencia, semejante alegación será ineficaz. Su pena deberá comenzarse á contar desde que, pronunciada la sentencia irrevocable que lo condena, haya sido trasladado al lugar que la sentencia designa para su cumplimiento. No se olvide á este respecto que la prision preventiva, ó detención, debe hacerse efectiva en un establecimiento distinto del designado para prision, ó por lo ménos, si esto no es posible, en departamento separado.

395. Podrá suceder, sin embargo, que el reo, sin culpa suya, haya sufrido una detención muy prolongada, que su causa haya tenido moratorias indebidas y frecuentes. En tal caso sería inútil que no pudiera tomarse en cuenta ese padecimiento en la duración de la pena impuesta por la ley. Nuestro Código llena esta exigencia de equidad en las disposiciones que contienen los artículos 192 á 194.

396. El primero de los artículos citados ordena, que si la duración del proceso excede del tiempo que la ley señala para terminarlo, podrán los jueces imputar el exceso, si creyeren justo hacerlo, en la pena que impongan en la sentencia, cuando ésta consista en un sufrimiento de la misma especie, ó de mayor gravedad, que el que haya tenido el reo durante el juicio. Así, el detenido, condenado á simple reclusion ó á prision, padecimiento el primero de la misma especie y el segundo de mayor gravedad que la simple detención, podrá implorar el beneficio de este artículo y el juez deberá otorgárselo, si lo creyere justo, esto es, si concurren las condiciones que fija el art. 194.

397. Si el sufrimiento del reo, durante la formación del proceso, fuere de distinta especie y de menor gravedad que el impuesto como pena en la sentencia condenatoria, el juez podrá rebajarle en la sentencia hasta la mitad del exceso,

concurriendo las mismas condiciones. Así, el detenido, condenado á sufrir la pena de confinamiento, padecimiento de distinta especie y de mayor gravedad que la simple detencion, solo tendrá derecho á que se le impute en la duracion de su pena, hasta una mitad del exceso de detencion.

398. En uno y en otro caso supone nuestro Código que la ley ha fijado un término para la duracion del proceso, lo que seguramente hará el Código de procedimientos criminales, y en ambos exige—art. 194—la concurrencia de las condiciones siguientes:

1ª Que ni el reo ni sus defensores hayan tenido culpa alguna en la demora del juicio.

2ª Que durante éste haya tenido el reo buena conducta.

Si como frecuentemente sucede, el acusado mismo, ó sus defensores entorpecen el procedimiento, haciéndolo durar más del tiempo en que regularmente podria terminarse, no hay lugar á la gracia que por consideraciones de equidad acuerda la ley. En ese caso el reo tiene la culpa de la demora y de la prolongacion de su padecimiento; debe por lo mismo, sufrir con resignacion las consecuencias de su mal proceder. De la misma manera, si durante la detencion y el enjuiciamiento, el reo ha tenido mala conducta, parece que se hace acreedor á toda la severidad de la pena que la ley creyó necesaria para corregirlo y mejorarlo.

399. No basta que el reo haya permanecido en el lugar fijado en la sentencia todo el tiempo de la condena para tener esta por cumplida; se necesita además, en los casos en que procede la retencion, que haya trascurrido de la misma manera el tiempo de ésta.

400. Toda pena de prision ordinaria ó de reclusion en establecimiento de correccion penal por dos ó más años, se entenderá siempre impuesta con calidad de retencion por una cuarta parte más del tiempo, y así deberá expresarse en la sentencia—art. 71—La retencion se hará efectiva siempre

que el condenado con esa calidad tenga mala conducta durante el segundo ó el último tércio de la condena—art. 72—La declaracion de hallarse el reo en el caso de retencion, la hará el tribunal que haya pronunciado la condenacion irrevocable, sumariamente, con audiencia del reo y con presencia del informe justificado que rendirá el encargado de la prision—art. 73.

401. Procede, pues, la retencion siempre que la pena sea de reclusion en establecimiento de correccion penal ó de prision ordinaria. En la reclusion simple, en el confinamiento, en el destierro, en la prision extraordinaria, en la suspension de derechos, etc., no hay lugar á la retencion.

402. A la naturaleza de la pena, para el efecto de la retencion, deberá unirse la circunstancia de que aquella sea de dos ó más años. En la reclusion en establecimiento de correccion penal y en la prision por menos de dos años, no hay lugar á la retencion.

403. Para hacerla efectiva se necesita además que el condenado haya tenido mala conducta durante el tiempo de su condena; y á efecto de no dejar á la apreciacion caprichosa ó apasionada de alguno la calificacion de esta circunstancia, la ley precisa las condiciones de esa mala conducta, que consistirá en que el reo haya cometido durante su condena un nuevo delito, en que se haya resistido á trabajar, en que haya incurrido en faltas graves de disciplina, ó en graves infracciones de los reglamentos de la prision.

404. Por último, si concurren estas circunstancias, ó alguna de ellas, deberán expresarse en el informe rendido por el encargado de la prision, justificándolas con un testimonio de las constancias que obren en el libro de registro. Con vista de este informe y con audiencia del acusado, el tribunal que pronunció la sentencia ejecutoria, hará sumariamente la declaracion de que el reo está ó no en el caso de sufrir la

retención, que volvemos á decir, es de una cuarta parte más del tiempo fijado en la sentencia.

405. Si la mala conducta del condenado consiste en la perpetración de un nuevo delito, además de la retención se le juzgará y condenará por el nuevo delito, en cuya comisión se tendrá como circunstancia agravante de 3ª clase la de haberlo perpetrado al estar cumpliendo una condena, según lo determina el art. 46 en su frac. 6ª.

406. Para el efecto de que los reos no puedan alegar ignorancia respecto de las disposiciones anteriores, contenidas en los arts. 71 y 72, ordena el art. 102 que al notificárseles la sentencia irrevocable que los condene á sufrir por dos años ó más, la pena de prisión ó la de reclusión en establecimiento de corrección penal, se les harán saber dichos artículos previniéndose así en la sentencia y asentándose en formal diligencia que firmará el reo si supiere.

407. Dijimos ántes, con referencia al art. 62, que no se tendrán por cumplidas las penas de prisión, reclusión, arresto ó confinamiento, sino cuando el reo haya permanecido en la prisión ó lugar fijado en la sentencia todo el tiempo de esta y de la retención en su caso. Esto se entiende salvo que al reo se le haya conmutado la pena, concedido amnistía, indulto ó la libertad preparatoria, ó que aquel no haya tenido culpa alguna en no haber sido conducido á su destino. En los casos de conmutación de pena, amnistía, indulto ó libertad preparatoria, ha habido una modificación legal de la pena impuesta, que se ha sustituido con otra, que se ha extinguido como si se cumpliera, ó que se ha limitado en su duración. En todos estos casos, no es ya posible exigir para la extinción de la pena que el reo permanezca en el lugar designado todo el tiempo fijado en la sentencia. De la misma manera, si el reo no ha tenido culpa en que no se le lleve al lugar designado, si en los casos de confinamiento no se le ha conducido al lugar de su destino por causas independien-

tes de su voluntad, la equidad reclama que se le compute en el tiempo de su condena, el que ha estado detenido, esto es, que no se exija necesariamente para tener como cumplida su pena, que permanezca en el lugar designado por todo el tiempo que fija la sentencia condenatoria.

408. El Código de Portugal ordena, que las penas que deban durar un tiempo determinado comienzan á correr desde el día en que la sentencia condenatoria tenga la autoridad de la cosa juzgada; pero que en las penas privativas de la libertad no se computará el tiempo en que el reo estuviere prófugo—art. 143.—La misma regla establecen los Códigos de Francia y de España. El de Guanajuato, fija como principio de la condena la fecha del auto motivado de prisión, de manera que en los casos en que la sentencia definitiva reconozca la inocencia del acusado, éste habrá, sin embargo, sufrido una parte de una condena que no merece. Igualmente reconocen los Códigos de Portugal, Guanajuato, Yucatan é Hidalgo el principio establecido por nuestro art. 62. No se tendrán por cumplidas las penas de prisión, reclusión, arresto ó confinamiento sino cuando el reo haya permanecido en la prisión ó lugar fijados en la condena todo el tiempo de ésta, á no ser que se haya conmutado la pena, concedido amnistía ó indulto, ó que el reo no tenga culpa en no haber sido conducido á su destino. Por último, el Código de Portugal autoriza á los jueces para que en la sentencia condenatoria puedan tomar en cuenta, en la duración de la pena, el todo ó parte del tiempo transcurrido durante la prisión preventiva. A este respecto el Código de Yucatan reproduce en sus arts. 151 y 152 las disposiciones de nuestro Código en sus arts. 192 y 193. El Código del Estado de Hidalgo las modifica en sus arts. 195 y 196. El primero ordena que se impute en la pena impuesta en la sentencia el padecimiento del reo durante la averiguación, si este fuere de la misma especie ó de igual gravedad que el que le impone