

encerrados por acciones de otra naturaleza más grave, las que previenen la separación de los coacusados por un mismo delito, la que prohíbe hacer sufrir la pena á una mujer parida ántes de la cuarentena, y algunas otras que no podrán dejar de ser adoptadas por la mayor parte de las demás legislaciones de Europa.

El sistema penitenciario se halla en gérmen en la condenación al destierro sin salir del territorio ruso, con la obligación de tomar parte en los trabajos de colonización. (1).

VII. Todos los delitos contra la libertad individual exigen naturalmente ser castigados con la detención (2). Este género de pena hállase necesariamente muy extendido por la doble razón de que todos los delitos no son, en último término, sino abusos de la libertad, y sobre todo, porque la seguridad pública exige que el malhechor sea puesto en la impotencia de recaer en su falta por un tiempo al ménos que no exceda al de la pena merecida.

¿No se podría también, salvo las fórmulas necesarias para la garantía de una buena justicia, considerar al detenido que no hubiese cambiado de sentimientos como un enemigo de la sociedad y no ponerle en libertad sino cuando se hallase en disposición probable de no abusar de ella, salvo el templar los rigores de su cautiverio? No ignoramos que no se puede castigar un delito posible, ni aun un delito probable, pero es indudable que se puede encerrar á un furioso. Esta prolongación del cautiverio sería pues más bien que una pena, una medida de precaución muy justificada por el excesivo número de reincidentes, para garantizar la sociedad contra nuevos atentados. Si fuere necesario, por otra parte, que esta precaución por fundada que en realidad fuese, tuviera un carácter penal para ser legítima, es decir,

(1) Este sistema—se dice—va á recibir una ejecución más precisa y más completa. Dos casas de este género deben ser en breve construidas en Moscow y en San Petersburgo con arreglo á los planos publicados por C. Medelsheim, que será encargado de la dirección de los trabajos.—En atención á esta mejora, acaba de ponerse en ejecución, un nuevo modo de trasportar los desterrados á la Siberia. Es más rápido, pero más fatigoso que el antiguo. Los hombres entendidos en estos asuntos, lo consideran funesto para la salud: en este trayecto se pierden dos hombres de cada diez (*La Semana*, cuaderno del 19 de Setiembre de 1847, p. 634, primera columna, y 636, segunda columna).

(2) Este término le empleamos en un sentido genérico, para indicar la privación de la libertad.

que fuese precedida de un delito, encontraría yo este delito en las disposiciones amenazadoras para la seguridad pública, las cuales servirían para engendrar la alarma en el seno de la población si fueran conocidas. La justicia natural no se opone, pues, á lo que un tribunal equitativo, por ejemplo, pronunciase cuando la pena llegara á su término, si habia lugar á poner en libertad al detenido. La composición de este tribunal, las pruebas según las cuales deberían ser pronunciadas sus sentencias, son una cuestión de procedimiento que no tiene nada de insoluble y que no debe detenernos aquí. Sólo vemos en esta teoría cuatro objeciones algun tanto serias: 1.^a el peligro de emplear la arbitrariedad en lugar de la justicia; 2.^a el alentar la hipocresía; 3.^a una carga excesiva para el tesoro público; 4.^a una agravación de la pena.

1. Habría tanto ménos peligro en retener injustamente en prisión á un incorregible, cuanto que sólo fuera dictada esta disposición por sentencia de un tribunal cuyos miembros tuvieran por misión obligada la visita regular de los condenados, la inspección y la alta vigilancia de las prisiones. El condenado sería perfectamente libre de portarse de manera que no pudiera ser retenido más allá del tiempo fijado por la pena principal, y que por lo mismo no podría ó no querría merecer esta prolongación más allá del tiempo fijado; hallaríase en realidad con disposiciones hostiles respecto á la sociedad, y, por lo tanto, se crearía esta nueva posición y obligaría á la sociedad á mantenerle.

2. La hipocresía podría sin duda sorprender la religiosidad del tribunal encargado de pronunciar ó de fallar sobre la oportunidad de la ampliación de la pena; pero hagamos observar varias cosas: la primera, que un tribunal no está obligado á ser infalible; la segunda, que este error sería sin duda bastante raro; la tercera, que aunque fuera frecuente, la sociedad sufriría todavía ménos que con el actual estado de cosas; la cuarta, que mientras más frecuente fuera, ménos podría lamentarse de una medida que al primer golpe de vista se creería injusta; la quinta, que es muy importante, es que un papel que se desempeña tan largo tiempo, concluye por lo comun por convertirse en hábito y en sentimientos. Aunque un hombre haya simulado primero la docilidad, la dulzura, el respeto al deber, el amor al trabajo, no desempeñará durante ocho ó diez años este papel

sin convertirse al fin en lo que quería aparecer. Los que conocen bien el espíritu y el corazón humano no me desmentirán de seguro.

3. Los gastos que llevaría consigo la medida propuesta serían ampliamente recompensados por la posibilidad de remitir más frecuentemente una parte de la pena á los detenidos cuya conducta hubiera sido intachable durante cierto tiempo; por el número mucho ménos considerable de los reincidentes; por una vigilancia que llega á ser más fácil y ménos costosa á causa de la perspectiva segura de ver la pena abreviada por consecuencia de una buena conducta sostenida.

4. Decimos también que no habría agravación de pena, puesto que esta prolongación del cautiverio se hallaría prevista por la ley, y por otra parte sería posible abreviar la duración legal de esta detención, ya reduciendo el número legal del *máximum*, ya concediendo al tribunal de vigilancia y de administración de las casas de este género, la facultad de abreviar por sí el tiempo fijado por la ley y la sentencia de condena, pero en una medida y en condiciones determinadas. Podríase también reducir y dulcificar la vigilancia de la alta policía. En fin, por el hecho de que los antiguos condenados reinciden en gran número en sus primeras faltas y ven de esta suerte renovarse su pena con agravación, no es dudoso que, por punto general, fuera preferible para la sociedad y para ellos mismos, que quedasen la primera vez por más tiempo privados de la libertad, que el dársela prematuramente en el caso de que pudieran abusar de nuevo de ella. Tampoco es ménos cierto que si debían ser absolutamente incorregibles, sería preferible también para ellos y para los demás que quedasen reducidos indefinidamente á la impotencia de volver á ser culpables (1).

Hay, por lo demás, dos medios eficaces de poner la sociedad al abrigo de los atentados de un criminal por medio de la separación, encerrándole, ó arrojándole de su seno.

Puede separársele más ó ménos estrechamente, por la *prisión*, por el *destierro* ó la *relegación*, por la *deportación* misma.

Puede ser arrojado por *extrañamiento*.

(1) Véase el capítulo precedente sobre la alarma, etc.

La prisión puede ser más ó ménos dura, y es fácil distinguir en ella cuatro grados por lo ménos: 1.º, la prisión incomunicada sin trabajo y con un régimen alimenticio grosero y poco abundante; 2.º, la prisión incomunicada con trabajo y régimen alimenticio suficiente; 3.º, la prisión incomunicada con trabajo facultativo y régimen alimenticio de superior calidad; 4.º, la prisión comunicativa con ocupación facultativa á elección del detenido y un régimen que pueda mejorar segun sus medios y sus inclinaciones. Este último grado de prisión no es más que la privación de la libertad.

El destierro ó la relegación consistiría en designar un lugar á una determinada distancia en el territorio del país en que el condenado estuviese obligado á vivir, so pena de incurrir en una pena más severa si quebrantaba la sentencia. Esta condición es naturalmente la de todo quebrantamiento de condena.

La relegación sólo conviene á los delitos que amenazan á personas determinadas, y puede ser más dura por sus consecuencias pecuniarias ó de fortuna que una prisión en la localidad, pero de ménos duración.

La deportación no es más que el destierro, puesto que el deportado sólo lo es á posesiones nacionales, pero con la circunstancia de que lo es á las colonias (1).

La deportación conviene principalmente á los delitos que turban gravemente el orden social, cuando no son de tal naturaleza que puedan renovarse tan fácilmente en las colonias, y no es de temer el quebrantamiento de la condena nuevas maquinaciones con ó antiguos ó nuevos cómplices.

La deportación es por otra parte, no tanto la extirpación del mal como su aplacamiento; es purgar la metrópoli, envenenando las colonias, y por otro lado, para no establecer sobre un suelo determinado sino á los convictos, para esperar á fundar allí una colonia con elementos de esta clase es necesario; primero, tener un lugar conveniente, es decir, poco habitado, cultivable, suficientemente vasto y retirado de la metrópoli para no tener que temer un quebranta-

(1) Véanse sobre la deportación los interesantes debates que tuvieron lugar en la Academia de ciencias morales y políticas en 1853 con ocasión de las *Memorias* de MM. Lelut y Leon Faucher sobre este asunto.

miento de condena de parte de los deportados, siempre que su traslacion no sea muy costosa ni muy peligrosa para su salud, condiciones que no son muy fáciles de reunir. ¿Se puede, sin embargo, sin faltar abiertamente á la justicia y á la humanidad, diseminar una inmundicia poblacion de malhechores en medio de indígenas propietarios de un suelo que apenas basta para mantenerlos y del que nada quieren ceder, ó que si consienten en nuestro establecimiento, ignoran las terribles consecuencias que para ellos puede tener esta concesion?

Y aún admitiendo que estas primeras dificultades llegaran á salvarse, ¿qué sociedad formarían entre sí estos deportados? ¿Con qué ojos verían los que podrían enmendarse, invadir incesantemente sus colonias turbas de criminales? ¿Qué seguridad podría ofrecerles esto? ¿Qué seguridad podría ofrecer á sus hijos sobre todo? ¿Qué presente y qué porvenir les esperaría? No digo más sobre este punto, porque los hechos son bastante elocuentes. Es necesario ver en los escritos de los que los han observado la triste condicion y la moral, más triste todavía de los deportados de Botany-Bay (1).

La expatriacion es la expulsion pura y simple del territorio nacional y aún del de las mismas colonias por delitos contra las personas ó contra las propiedades. Esto es atentar á los derechos de las otras naciones, á ménos que el destierro no se imponga á un extranjero que se restituye á su patria. Pero el destierro es una pena que debe conservarse, sin embargo, para los delitos políticos que suponen más exaltacion que perversidad. Una persona que no puede soportar el ver á su patria sometida á un régimen que cree ilegal ó tiránico, puede ser un hombre muy pacífico, muy

(1) V. Bentham, *Teoría de las penas*, I, p. 215-242. — Véase también *Revista extranjera y francesa de legislacion*, etc., t. I, p. 193; II, 705; IV, 433; VI, 704. Según M. Hantute, *Revista de derecho francés y extranjero*, 1849, p. 678-706, las colonias inglesas destinadas á recibir á los condenados, se hallaban muy florecientes; la prosperidad progresaba en ellas, y algunos Ingleses habian hablado mal de ellas sólo por espíritu de egoismo y de rivalidad, á fin de que los otros países no procurasen imitar una institucion que tan buenos resultados dá en Inglaterra.

Puede verse en Boitard, p. 70-87, *ob. cit.*, las dificultades particulares que lleva consigo la deportacion. La ley de 1850 (16 de Junio) ha podido resolver algunas, pero hay otras que parecen insuperables.

honrado y muy útil á los que le han acogido en su seno.

El destierro es tan natural por otra parte, que deberíamos extrañarnos de que no se hubiera practicado en casi todos los pueblos. Los Atenieses permitían al acusado expatriarse y tenían el ostracismo; en Roma se ponía al condenado en la necesidad de abandonar el suelo de su patria, privándole el agua y el fuego; en China la relegacion es muy frecuente.

Entre los Chipeonays (tribu salvaje de la América del Norte), el que derrama la sangre de sus compatriotas, es abandonado por sus parientes y por sus amigos, y reducido á una vida errante, y cuando sale de su retiro todos exclaman: «Hé ahí el asesino» (1).

Algo análogo se observa entre los Groenlandeses. Careciendo casi de ideas religiosas y de leyes, y aunque no ven en el culto sino una ceremonia sin objeto, y en las ceremonias un abuso de la fuerza, parece bastante castigado cuando en una reunion se le llena de insultos (2).

Esta dulzura de costumbres sin el auxilio de la religion es muy notable, y parece ser mayor en el N. que en el medio día, llegando á ser más sensible esta diferencia á medida que los pueblos comparados se alejan de la zona ecuatorial.

La excomunion religiosa conducía naturalmente al exterminio, y esta pena fué pronunciada por los Atenieses contra muchos filósofos. Los emperadores cristianos la imponían al principio contra la heregia, y Arcadio la reemplazó por la de muerte; ocupaba un lugar importante en las capitulares de Cárlo-Magno, y Gregorio de Tours menciona numerosos ejemplos. Los pueblos que han sentido la escasez de la poblacion, que han poseido territorios vastos y poblados como los Romanos, los Chinos y los Rusos, ó que temen ver á sus compatriotas llevarse á otra parte los elementos de riqueza y de prosperidad, ó que han temido la contaminacion de los errores religiosos, han sido más parcios en la aplicacion de la pena de destierro. Hoy todavía China y Rusia no destierran, deportan (3).

(1) Mackenzie y Hearne, *Viaje al Océano del Norte*, t. II, p. 53, 28 y 29.

(2) *Gaceta ministerial danesa*, 1803, núms. 15 y 16.

(3) Parece también que en cierta época la deportacion, con el nombre de destierro, era la pena ordinaria en China.

«Cinco especies de destierro fueron inventadas por Chum, y correspondian á las cinco clases de suplicios admitidos ántes de él. Estas cinco clases de destierro tenían lugar en cinco distritos diferentes.

»El látigo era el castigo de los mandarines, pero podian librarse de él con dinero.

»Bajo el reinado de Yao, se dice que no habia suplicios y que tampoco eran necesarios.

»El destierro tenía lugar cuando el delito no podía ser perfectamente probado ó cuando las circunstancias disminuían su malicia ó su gravedad.»

(Memorias sobre los Chinos, t. I, p. 179).

CAPITULO XXIII.

DE LAS PENAS PECUNIARIAS

SUMARIO.

1. Ventajas é inconvenientes de esta clase de penas.—2. Distincion entre las penas pecuniarias y las reparaciones civiles.—3. Otra distincion usada en nuestro antiguo derecho.—4. Motivo de caridad alegado otras veces para la confiscacion.—5. Penas pecuniarias usadas en la antigüedad, en la India, en Persia, en Egipto, en Grecia, en Roma, entre los Germanos, entre los demás bárbaros, y en los tiempos modernos, en todas partes.—6. Confusion de la composicion y de la pena.—7. Una palabra más sobre la composicion.—8. Es usada entre los Chinos.—9. Diversas clases de composicion entre los Francos.—10. Abusos de los jueces señoriales en este punto.—11. Carácter odioso de la confiscacion.—12. Su abolicion.—13. Las mismas penas pecuniarias deben ser personales en cuanto sea posible.—14. Reflexion sobre este punto.—15. *Quid* si el culpable no se halla en estado de pagar.

Las penas pecuniarias tienen muchas ventajas: son divisibles á voluntad, se convierten inmediatamente en provecho, son remisibles, susceptibles de cierta igualdad proporcionada á la fortuna del condenado y análogas para los casos de delitos contra las propiedades. Pero tienen el inconveniente de no ser análogas sino para los delitos de esta naturaleza y de alcanzar á los miembros inocentes de la familia del condenado, á su mujer, á sus hijos, á sus herederos, y sobre todo, el de ser absolutamente inaplicables á los malhechores que no poseen nada.

Es necesario distinguir bien las penas pecuniarias propiamente dichas de las indemnizaciones y los daños y perjuicios que son reparaciones civiles. Sólo las penas pueden ser proporcionadas á la fortuna del culpable (1), al

(1) O mejor á sus ingresos. Esta base es de una aplicacion difícil; pero compréndese bien que no puede serlo sino bajo el punto de vista aproximativo. No sería más fácil regular las multas teniendo en cuenta la fortuna de los culpables, puesto que ésta no se conocía mejor que sus ingresos, y además se castigaría más fuertemente á los miembros inocentes de sus familias. Es necesario en tal asunto dejar bastante am-