

CAPITULO XIV.

—
CONTINÚA.
—

Libertad provisional.—Legislación extranjera.

FRANCIA.—La ley acuerda en todo caso al detenido, el beneficio de la libertad provisional, beneficio que en el Código de instrucción criminal, había sido muy restringido; pero las leyes de 4 de Abril de 1855 y de 14 de Julio de 1865 modificaron liberalmente aquellos preceptos, estableciendo que puede ser acordada en toda materia, cualquiera que sea la naturaleza de la infracción; sin embargo, cuando se trata de un crimen, debe ser detenido el inculpado desde el momento en que se dicte la sentencia de envío ante la Corte de assises.

La libertad provisional puede ser acordada con ó sin caución, debiendo el inculpado comparecer á todos los actos del procedimiento, y se reputa como un derecho, en los delitos que lleven una pena menor de dos años de prisión, debiendo decretarse cinco días después del interrogatorio. La libertad bajo caución, está considerada en la ley francesa como una garantía subsi-

diaria para el caso en que sea insuficiente cuando se concede con sólo la obligación de presentarse á todos los actos del juicio; la ley vigente en la materia, establece tres nuevas é importantes disposiciones: 1ª, la supresión del *mínimum*; 2ª, la caución prestada por un tercero, y por último, la obligación de éste para responder á la multa y á los gastos; el fiador está obligado á presentar al inculpado á todos los actos de la instrucción y á los del juicio, así como para la ejecución de la sentencia.

Dicho beneficio puede ser solicitado ante el tribunal que conozca de la causa, cualquiera que sea el grado, y se oirá siempre al Ministerio Público notificándose la demanda á la parte civil. La decisión que se pronuncie podrá ser atacada por ambas partes y también por el inculpado. En nuestra ley procesal, artículo 445, no se da intervención en este incidente á la parte civil, precepto establecido también en el Código alemán, en el que es absoluta la separación de los tribunales represivos, en todo lo que se refiere á la responsabilidad civil, sobre la cual solamente estatuyen los tribunales de este orden.

Finalmente, la libertad provisional, acordada en los términos de la ley francesa, termina conforme á ella: 1º, cuando el inculpado rehusa comparecer; 2º, cuando nuevas circunstancias hacen necesaria la detención; 3º, cuando se pronuncia la sentencia de *renvoi*, y 4º, cuando se dicta también un fallo por defecto.

BÉLGICA.—En cualquier estado ó período de la instrucción preparatoria, podrá concederse ó revocarse la libertad provisional, según la naturaleza y la grave-

dad de las circunstancias que surjan: artículos 7 y 8 de la ley de 1874, vigente.

La providencia que retire al acusado la libertad provisional, deberá fundarse en las causas que determinen aquella resolución, y será confirmada además por la Cámara del Consejo, dentro del término de cinco días, oyéndose al Procurador del Rey y al inculcado.

Al ordenar la Cámara del Consejo el envío del expediente á la de acusación, puede dictar contra el acusado, puesto en libertad provisional, auto de aprehensión, susceptible de ejecución inmediata.

El Tribunal de acusación goza del mismo derecho, cuando dispone el envío del inculcado ante la Corte de assises. Esta es una facultad de que puede hacer uso, según las circunstancias. En Francia es al contrario, pues el inculcado que goza de libertad provisional, es reaprehendido en virtud del auto de envío ante la Corte de assises, disposición rigurosa, que por ser absoluta, da por resultado, sin ventaja ni razón alguna, la prolongación de la detención preventiva.

GINEBRA.—La libertad provisional, según la ley vigente del año de 1850, es de derecho en materia correccional, salvo el caso de que el inculcado hubiese sufrido de antemano una condena como criminal ó que hubiese dejado de otorgar previamente la fianza respectiva: art. 10.

En materia criminal, el juez tiene siempre la facultad de concederla ó negarla.

Puede pedirse y obtenerse en cualquier estado de la causa; pero si el juez de instrucción se ha separado de ella, oirá la petición la Cámara de instrucción.

Esta Cámara fija siempre con entera libertad, el monto de la caución, teniendo en cuenta las circunstancias del hecho y los perjuicios consiguientes. La ley no establece máximum ni mínimum: art. 11.

Esta prudente disposición, constituye un correctivo importante del derecho á la libertad provisional; así, el interés de la represión no está comprometido, pues si la Cámara de instrucción abriga legítimos temores, le bastará exigir una caución elevada, que el inculpado no pueda suministrar.

CANTÓN DE VALAIS.—La libertad provisional bajo caución, puede pedirse y acordarse en cualquier estado del proceso; pero por leve que sea el delito, no se estima nunca como un derecho: art. 116.

Jamás se concede á los vagabundos, á los acusados de un crimen que merezca pena afflictiva ó infamante, ni á los que hubiesen sido condenados antes á una pena de aquella naturaleza: art. 199.

La caución consiste en el depósito de una cantidad, ó en la fianza prestada por un tercero. Esta obligación garantiza, no solamente la presentación del inculpado, sino también todas las condenaciones que se pronuncien en contra de él.

El art. 122 fija la suma de 3,000 francos, como máximum de la fianza. Este mismo artículo dispone que la Comisión de instrucción, no debe conceder la libertad bajo caución, sino en el caso de que la fianza preste garantía suficiente contra la fuga del acusado; de esto resulta, que aunque sea rico, no podrá obtener la libertad provisional, en razón de que el depósito máximo de 3,000 francos no garantizaría suficientemente su presentación.

CANTÓN DE VAUD.—La materia relativa á la libertad provisional, está contenida en los arts. 77 á 84. Se concede, según el artículo 77 de la ley respectiva:— Cuando el Juez, tomando en consideración la naturaleza del delito y las circunstancias de la causa, estima: 1º Que no resulta inconveniente alguno para la instrucción del proceso. 2º Que no existe temor de que el inculcado se fugue. 3º Que no se tema que el acusado abuse de su libertad durante la información. 4º Que la libertad concedida sea de tal naturaleza, que no cause mal efecto en la opinión pública. Puede el juez, además, si no juzga bastante la responsabilidad personal del acusado, exigirle una fianza.

Como se observa, el juez de paz encargado de la instrucción, goza á este respecto de un poder discrecional, es árbitro de la suerte del inculcado y tiene el derecho de ponerlo en libertad, después de habérsela negado ó de reducirlo á prisión, habiéndolo dejado libre.

Sin embargo, en materia de prensa ó contravención de policía municipal, el acusado debe permanecer en libertad. Hay que fijarse en esta disposición, porque el Tribunal de policía municipal, está facultado para imponer no solamente las multas, sino también la pena de prisión, que no exceda de 100 días: art. 24.

Por lo demás, las atribuciones del juez instructor, se encuentran de algún modo restringidas, porque el Tribunal de acusación ejerce cierta censura sobre todos sus actos, pero el inculcado tiene el derecho de llevar en grado á este Tribunal las decisiones que el juez de instrucción dicte, sin que el recurso tenga

efecto suspensivo. La sentencia del juez es provisionalmente ejecutoria: art. 82.

La libertad provisional puede pedirse en cualquier estado de la causa, y produce sus efectos hasta el momento del juicio, á menos de que haya decisión en contrario.—art. 81.—El máximo de la fianza es de 4.000 francos.

CANTÓN DE NEUFCHATEL.—La libertad provisional es la regla para los delitos, y como excepción, solamente puede dictarse orden de detención preventiva, si los hechos presentan un carácter especial de gravedad, ó si el inculpado no tiene domicilio fijo.

La detención preventiva, por el contrario, es para los crímenes; pero pueden permitir al acusado permanecer en libertad, previa fianza, el juez de Instrucción y el Procurador General, ó en caso de desacuerdo entre ellos, la Cámara de acusación: art. 62 del Código de Procedimientos Penales de 1º de Junio de 1875.

AUSTRIA.—En cuanto á la libertad provisional, es necesario distinguir la libertad sin caución, y la libertad con ella.

La libertad provisional, bajo caución, no tiene lugar, si el crimen trae consigo la pena de muerte ó por lo menos diez años de reclusión, y al contrario, cuando el hecho es sólo castigado con reclusión, implica un derecho para el acusado ó una simple facultad para el juez: arts. 180, 192 y 194 del Código de instrucción criminal de 1º de Enero de 1874. Es un derecho, si se trata de una pena que no sea mayor de cinco años de reclusión, pero no es el juez de instrucción, sino la Cámara del Consejo la que fija el monto de la fianza.

Cuando la pena en que se ha incurrido es mayor, corresponde á la Corte de segunda instancia conceder al inculpado la libertad provisional.

Esta última disposición es ciertamente digna de elogio; y aunque las reglas para la detención preventiva son demasiado rigurosas en aquel Código, no debe censurarse una legislación, que tiene el indiscutible mérito de haberse preocupado tan seriamente de todo lo que se refiere á la libertad individual.

ITALIA.—La libertad provisional bajo caución, se concede para todos los crímenes ó delitos que se castigan con pena corporal.

Sin embargo, esta disposición fué restringida, estableciéndose que no gocen de la libertad provisional: 1º Los que no tienen profesión, los mendigos y las personas sospechosas enumeradas en el capítulo III, título VIII, Libro II, del Código penal; los individuos que han sido condenados antes á una pena en materia criminal, y contra los cuales puede dictarse orden de prisión, conforme á lo dispuesto en los números 1, 2 y 3 del primer párrafo del art. 182, y los detenidos por robo, estafa ó fraude, que sean reincidentes. 2º Los aprehendidos infraganti. 3º Los acusados por los delitos de rebelión, resistencia ó violencia contra la autoridad, y contra los agentes de la fuerza pública, ó por los delitos indicados en el art. 45 del mismo Código penal, á excepción, para estos últimos, que la Cámara de acusación, hubiese enviado la causa al Tribunal correccional en los términos del art. 440, ó cuando se trate de menores de diez y ocho años, acusados por robo y que no sean reincidentes.

El inculpado puede por sí ó por su defensor, pedir la libertad provisional en cualquier estado de la causa: art. 308.

Los inculpados indigentes, están relevados de la obligación de dar fianza, si existen en su favor datos de moralidad y buena conducta.

ESPAÑA.—Cuando el procesado lo fuere por delitos que tuvieren señalada pena inferior á la prisión correccional, según la escala general del Código penal, y no estuviere por otra parte comprendido en el número 3º del artículo 492, ó en el párrafo primero del artículo 504 de la ley de enjuiciamiento criminal, el juez ó el tribunal que conociere de la causa, decretará si el inculpado ha de dar ó no fianza para continuar en libertad provisional; en el mismo auto, si el juez decretare la fianza, fijará la calidad y cantidad de la que se hubiere de prestar; dicho auto será apelable en un solo efecto, se pondrá en conocimiento del Ministerio fiscal, y se notificará al querellante particular y al procesado.

El inculpado que hubiere de estar en libertad provisional, con ó sin fianza, constituirá *apud acta* obligación de comparecer en los días que le fueren señalados en el auto respectivo, y además cuantas veces fuere llamado ante el juez ó tribunal que conozca de la causa.

Para determinar la calidad y cantidad de la caución, se tomarán en cuenta la naturaleza del delito, el estado social y antecedentes del procesado, y las demás circunstancias que pudieren influir en el mayor ó menor interés de éste para ponerse fuera del alcance de la autoridad judicial.

La caución se destinará á responder de la comparecencia del procesado cuando fuere llamado por el juez ó tribunal que conozca de la causa, y si no lo verificaré, su importe servirá para satisfacer las costas, y el resto se adjudicará al Estado.

Los autos de prisión y libertad provisionales y de fianza, serán reformables de oficio ó á instancia de parte, durante todo el curso de la causa; en consecuencia, el procesado podrá ser preso y puesto en libertad cuantas veces sea procedente, y la fianza podrá ser aumentada ó disminuída en cuanto resulte necesaria para asegurar las consecuencias del juicio: artículos 529, 530, 531, 532 y 539 de la ley expresada.

PORTUGAL.—Los acusados en cualquier causa criminal, podrán ser puestos en libertad con arreglo á la ley, excepto cuando lo sean por delitos castigados con cualquiera de las penas establecidas en los artículos 49 y 50 de la ley de 14 de Junio de 1884, ó á las correspondientes, conforme al sistema penitenciario.

Los reos de delitos castigados por la ley con pena correccional, podrán ser puestos en libertad una vez que acrediten su identidad; si fueren desconocidos en el lugar del juicio, manifestarán su residencia y se obligarán á comparecer cuantas veces fuere necesario y á comunicar los cambios de domicilio.

Si el reo residiere fuera de la circunscripción donde deba seguirse el procedimiento, presentará en juicio una persona que resida dentro de la circunscripción, y tome sobre sí la obligación de recibir las citaciones y requerimientos necesarios para la marcha del proceso, quedando aquél obligado á comparecer en jui-

cio, á fin de dar cuenta de los cambios de domicilio de aquella persona.

En el caso de fallecimiento de ésta, ó de variación de residencia de la misma á otra circunscripción, ó en que por cualquier causa quedare incapacitado para practicar lo que se dispone en el párrafo precedente, el reo tendrá obligación de sustituirla inmediatamente por otra que reuna las condiciones requeridas.

Si el reo no compareciere en juicio cuando, según la ley estuviere obligado á hacerlo, no alegando justa causa, será reducido á prisión, y únicamente podrá recobrar la libertad provisional con arreglo á las reglas siguientes:

Los reos acusados de delitos que no deban ser castigados con las penas señaladas en el artículo 1º de la ley referida, ó que no deban ser procesados correccionalmente, podrán ser puestos en libertad provisional bajo fianza, en los términos que luego se expresarán. Sin embargo, los reos de delitos castigados con penas de prisión mayor ó deportación, serán reducidos á prisión; pero la prisión anterior á la sentencia se tendrá en cuenta por los Tribunales superiores como circunstancia atenuante para el efecto de la reducción de la pena.

La caución podrá prestarse por medio de depósito, prenda, hipoteca y fianza.

La caución subsistirá mientras se deciden los recursos interpuestos; pero si el fiador reclamare la liberación de su obligación, el reo estará obligado á prestar la fianza nuevamente. Ley de 15 de Abril de 1886 sobre fianzas y prisión provisional.

ALEMANIA.—El inculpado cuyo arresto se haya ordenado por suponerse que pueda fugarse, podrá ser dispensado de continuar en detención preventiva, siempre que preste una caución, la cual consistirá en el depósito de una suma en numerario ó en valores, en la entrega de una prenda ó en la constitución de una fianza dada por personas que ofrezcan suficientes garantías. El monto de la caución será fijado libremente por el juez.

Si el inculpado puesto en libertad provisional, no reside en el Imperio de Alemania, dará poder á una persona residente en la jurisdicción del juez de la causa, á fin de que aquél reciba todas las notificaciones que deban hacérsele. Sin embargo, podrá ser detenido á pesar de la libertad provisional de que goce, si se prueba que pretende fugarse, si no comparece habiéndosele citado, y finalmente, si sobrevienen en el proceso nuevas circunstancias que hagan necesaria la detención.

La caución depositada como garantía, no entrará al tesoro público, cuando el inculpado sea nuevamente detenido ó absuelto, ó cuando una pena privativa de la libertad haya sido pronunciada contra él y puesta en ejecución. Las personas que hubiesen prestado la caución, podrán obtener su liberación siempre que hagan comparecer ante el Tribunal al mismo inculpado.

Toda caución entrará al tesoro, si aquél se substra- jese á la acción del juez de su causa ó á la ejecución de la pena privativa de la libertad pronunciada contra él; sin embargo, antes de que se ordene esta medida se le oirá, así como á las personas que hubiesen prestado

la caución, y el auto podrá ser anulado por la jurisdicción superior en grado: artículos 117, 118, 119, 120, 121 y 122 del Código de procedimientos penales de Alemania.

INGLATERRA.—En la legislación inglesa es más amplia la libertad provisional, la cual, como en Francia, es una facultad conferida al juez ó un derecho del inculpado. Los casos en que se reputa un derecho son más numerosos; y á causa de este liberalismo de la ley y de las facilidades que presenta en la práctica, se puede decir que es casi de derecho común.

Cuando se trata de un crimen ó de ciertos delitos muy graves, el Juez de paz ó de policía puede conceder ó negar la libertad provisional; á este efecto inquiere si es de temerse la fuga del detenido, cualquiera que sea el monto de la caución, y si á pesar del carácter profundamente odioso del crimen, el acusado no es indigno de este favor.

En los demás casos, la libertad provisional es un derecho; tal es la regla, que á pesar del silencio de la ley, la jurisprudencia había introducido, y que el acta de 11 de Agosto de 1848 ha conservado.

Al enviarse el proceso de una audiencia á otra, puede el juez detener al acusado; pero procede acordarle la libertad provisional cuando no exista temor grave de que se fugue. Mientras que la libertad provisional cesa en Francia desde el auto de envío á la Corte de assises, continúa en Inglaterra hasta el momento del juicio.

Antes, casi todos los magistrados del orden judicial podían conceder la libertad provisional bajo caución;

pero poco á poco se fué restringiendo esta facultad; hoy se ejerce generalmente por los Jueces de paz en los condados y por los magistrados de policía en Londres. Se observa, sin embargo, que un acta de 1859, reconocía al *coroner*, el derecho de poner en libertad bajo caución, después del veredicto del jurado de información, á los acusados de homicidio ó de golpes y heridas, cuando la muerte no era intencional.

La libertad provisional se decreta á solicitud del inculpado; pero á veces el magistrado mismo se la ofrece, en el caso, por ejemplo, de que sólo encuentre cargos dudosos contra él. En dicha nación, como en Francia, la caución puede consistir en una suma de dinero depositada, ó en la promesa ú obligación del acusado ó de un tercero. Este último medio de caución es más usado en Francia.

El juez tiene amplia facultad para fijar el monto, pero no debe exigir una suma considerable; aunque puede elevarla, según la gravedad del crimen y la situación del inculpado.

En Francia, el acusado tiene el derecho de intentar un recurso contra la decisión que desecha la petición de libertad provisional. En Inglaterra es más protegido; puede apelar ante un juez del Banco de la Reina, y si la caución fuese injustamente rechazada, perseguir directamente al juez ante la Corte superior, encontrando en fin, una última garantía en el acta de "habeas corpus." En virtud de esta acta, todo hombre arrestado puede exigir del alcaide de la prisión una copia del mandato de detención, que debe serle entregado dentro de seis horas. El acusado dirige una que-

ja al canciller ó á un juez del Banco de la Reina, quien libra una orden de *habeas corpus*, ó un mandamiento *writ*, y ordena al funcionario que ha arrestado al acusado, le haga conducir inmediatamente. Es bastante, para dictar aquella providencia, que los parientes del detenido afirmen, bajo juramento, que está sometido á un régimen de violencia tan riguroso, que no le es posible intentar su queja.

El inculpado es conducido ante la Corte. El debate se abre públicamente, y dicho Tribunal confirma la detención preventiva ó decreta la libertad provisional. Si el detenido ha sido puesto en libertad por decisión de la Alta Corte, no puede ser arrestado de nuevo, so pena de 500 libras por daños y perjuicios.

El acta de *habeas corpus* establece en principio, que toda persona perseguida, deberá ser juzgada en la sesión inmediata ó admitida á prestar caución, y que si un detenido no ha sido juzgado en la próxima sesión, tendrá el derecho de permanecer en libertad, hasta su comparecencia ante el jurado. Esta disposición no se encuentra en la legislación francesa, ni en la de las demás naciones, de cuya historia legislativa me he ocupado.

Existen otras garantías acordadas al acusado, y que resultan de las facultades concedidas á ciertos magistrados. Todo juez ó presidente de Tribunal tiene, en el Distrito de su jurisdicción, el derecho de admitir que el detenido preste caución. Los jueces de la Corte Suprema, pueden dejar en libertad al inculpado, cuya caución haya sido desechada por el juez de paz ó de policía.

Se observa, pues, que la legislación inglesa es muy liberal. No considera al detenido como culpable, presume que es inocente, facilitándole desde el principio de la información todos los medios que sean necesarios para desvanecer las sospechas que pesan sobre él; le concede la asistencia de un defensor, aunque puede defenderse por sí mismo si goza de la libertad provisional; de esta manera, dos acciones marchan al mismo tiempo, la del acusador y la del acusado. A medida que el primero acumula sus cargos, el inculcado los discute, pero si los testigos han sido oídos antes de su aprehensión, se le da conocimiento de las declaraciones escritas, tan pronto como esté á disposición de su juez, y es llamado con frecuencia á dar explicaciones; de todo este procedimiento resulta, que la instrucción se perfecciona y se desenvuelve rápidamente, con las debidas seguridades de acierto.

ESTADOS UNIDOS.—Los Códigos que reglamentan en los Estados Unidos la instrucción criminal, se aproximan mucho á la legislación inglesa, y basta por consiguiente, después del estudio que acabo de hacer, indicar las diferencias que separan las dos legislaciones, observando sobre todo, las leyes del Estado de Nueva York, revisadas en 1849.

Los detenidos por un delito, tienen el derecho absoluto á la libertad bajo caución. Para los acusados de crímenes castigados con pena de prisión, la libertad es una facultad en el magistrado; cuando el crimen lleva en sí la pena de muerte, el acusado debe permanecer preso hasta el momento del juicio. Cuando se le niega la libertad, puede apelar ante la Corte Superior, que sentencia sin ulterior recurso.

El fiador debe comprobar su solvencia, aunque se ha permitido últimamente al inculcado depositar una cantidad en dinero, en sustitución de la caución.

En los casos en que un fiador se hubiese obligado para obtener la libertad de un acusado, puede, si teme que intente fugarse, representar ante un juez de paz y expresar sus temores. El juez deberá dictar sus providencias y ordenar que el encausado sea conducido á la prisión hasta el momento del juicio.

En el Estado de Nueva York, la ley de 1º de Marzo de 1879, concede al juez la facultad, cuando estima insuficiente la fianza ofrecida por el acusado, de exigir una adición á la misma ú ordenar la prisión preventiva.

Tales son los principios que establece la legislación extranjera, para atenuar la detención preventiva, concediendo al inculcado la libertad provisional.
