

## TITULO SEGUNDO.

### DE LOS CASOS DE DESAFUERO.

19. Por desafuero se entiende, en el sentido que aqui le damos, la pérdida del fuero propio del demandante ó demandado, ó del derecho que tiene de ser juzgado por sus propios jueces, quedando sujeto á otros diferentes.

20. El desafuero se verifica en ciertos casos, y respecto de ciertos asuntos determinados por la ley, pero no por renuncia voluntaria que hagan los militares, pues es regla de derecho, que el fuero concedido á las clases y no á las personas no puede renunciarse, y así se halla expresamente determinado respecto á los militares por varias disposiciones legales: véanse las reales órdenes de 23 de noviembre de 1830, de 14 de abril de 1831, de 16 de enero de 1780, de 29 de octubre de 1785 y de 31 de enero de 1847.

21. La conveniencia y aun la necesidad de establecer casos de desafuero se reconoce fácilmente, si se atiende á los abusos que podrian cometerse, si el fuero militar fuera absoluto para todos los casos, con daño del interés general y aun del orden público; como sucedería por ejemplo si los aforados de guerra no estuvieran sujetos á obedecer las reglas que dictan las autoridades gubernativas para el mayor orden, buen gobierno y policía de las poblaciones, ó si pudieran eludir el cumplimiento de las obligaciones y contratos efectuados antes de ser militares, con solo entrar en la milicia.

22. Así, pues, los casos de desafuero han debido nacer con la jurisdicción militar. Entre las disposiciones que los contienen, citaremos tan solo el título 2, del tratado 8 de las ordenanzas del ejército que los enumera, si bien fueron reducidos y ampliados por otras disposiciones posteriores; el real decreto de 9 de febrero de 1793, que redujo los casos de desafuero á los que con esta cita se hallan espuestos mas adelante; la real orden de 16 de febrero de 1798 que declaró comprender los efectos del

citado decreto á todos los individuos que gozan del fuero militar, y la real orden de 5 de noviembre de 1817, recordatoria de la inviolable observancia del decreto de 9 de febrero. La cláusula contenida en esta real orden sobre que se observe literalmente el mencionado real decreto de 9 de febrero, sin otras escepciones y restricciones que las que se hallan señaladas en el mismo, ha suscitado la duda de si deberian entenderse derogadas las disposiciones sobre desafuero, prescritas después de 9 de febrero y antes de la real orden de 5 de noviembre; mas la generalidad de los autores no entienden derogadas dichas disposiciones por la citada real orden, pues esta se dirigió á ratificar aquel decreto, debiendo entenderse la cláusula mencionada como refiriéndose tan solo á las disposiciones anteriores al mismo, interpretacion que se halla adoptada por la práctica. De las demas disposiciones posteriores á las mencionadas y que establecen nuevos casos de desafuero, nos haremos cargo al enumerar estos.

23. Los diversos casos de desafuero pueden considerarse como versando sobre materia civil y sobre materia criminal, de cada uno de los cuales trataremos en los dos siguientes párrafos.

### § I.

#### *Casos de desafuero en materia civil.*

24. No puede reclamar el militar el fuero de su clase en las siguientes cuestiones civiles.

1.<sup>a</sup> En el conocimiento de pleitos sobre la sucesion de mayorazgos en posesion y propiedad, pues de estas cuestiones conocen los tribunales de la jurisdicción ordinaria, que son los que se hallan mas instruidos en la legislación sobre la materia; y por identidad de razon, en el conocimiento de las acciones dirigidas á la división de los bienes vinculados: orden del ejército, tratado 8, título 9, art. 4, y real decreto de 9 de febrero de 1793, ó ley 21, título 4, lib. 6 de la Nov. Recop. Pero si se trata de otras incidencias distintas de la posesion y propiedad, corresponde su conocimiento á la jurisdicción del demandado: real decreto de 8 de octubre de 1784.

2.<sup>a</sup> Tampoco vale el fuero militar en las particiones de herencias que no provengan de disposicion testamentaria de los mismos militares, esto es, cuando los dichos militares tengan alguna herencia de personas que no sean de su fuero, en cuyo caso, las particiones se harán por la jurisdicción del testador; mas siendo los testadores militares, aunque los herederos no lo sean, conocerá de dichos juicios el juez militar del finado, segun mas estensamente esponemos en el tit. 4 que versa sobre testamentos militares; mas cuando el militar fallece en Indias dejando herederos en la península, no conoce de su testamentaria el juez militar, sino el juzgado de bienes de difuntos: real orden de 22 de enero de 1816, y leyes 6, tit. 18, y nota 6 tit. 21, libs. 10, 12, 15 y 21, tit. 4, lib. 6 Nov. Recop. Por su gran analogía con el caso espuesto arriba, corresponde á la jurisdicción ordinaria el conocimiento de la validéz ó nulidad de la renuncia que hiciere de sus

bienes á favor de un militar otra persona que no goce de este fuero: real orden de 22 de febrero de 1787, y Colon t. 1, pág. 78, núm. 93.

3.<sup>a</sup> En las reclamaciones por obligaciones ó deudas contraídas por militares con anterioridad á su entrada en el servicio, conoce el juez del fuero á que pertenecian cuando las contrajeron, y asimismo en las que versan respecto de los criados de aquellos en cuanto á las responsabilidades á que estuviesen sujetos, por actos anteriores á dicho tiempo: arts. 4 y 9 de la ley 14, tít. 4, lib. 6 Nov. Recop. Colon al exponer este caso en el t. 1, n. 70, cita el art. 4, tít. 1, trat. 8 de las ordenanzas militares; y el Sr. Baccardi, en su nuevo Colon, t. 1, pág. 75, alaca esta exencion, sosteniendo que no se halla establecida en el título citado. Por nuestra parte, creemos que el caso referido se contiene en los núms. 4 y 9 de la ley 14, tít. 4, lib. 6, Nov. Recop., tomada de las ordenanzas militares, y cuyo texto dice así: § 4. «No podrán los referidos oficiales y soldados ser presos por la justicia ordinaria por deudas que hayan contraído despues de estar sirviendo... pero en las deudas anteriores al tiempo en que el deador entró en mi servicio, responderán segun la calidad de la obligacion en su persona y bienes raices y muebles que no sean de uso militar.» § 9. «Todo criado de militar con servidumbre actual y goce de salario, tendrá por el tiempo en que está con estas cualidades el fuero en las causas civiles y criminales que contra él se movieren, no siendo por deudas ó delitos anteriores, en cuyo caso ni le servirá el fuero ni se le apoyará con pretesto alguno, quedando responsables los amos y los gefes de cualquiera omision en perjuicio de la buena administracion de justicia.»

4.<sup>a</sup> El conocimiento de los contratos y operaciones mercantiles verificadas por militares, aun cuando gozasen ya de dicho fuero, pues corresponde especial y privativamente á los tribunales de comercio; arts. 1199 y 1200 del código de comercio; 4 tít. 2, trat. 8 de las ordenanzas y reales órdenes de 10 de agosto de 1756 y de 10 de mayo de 1817.

5.<sup>a</sup> Con el fin de que no se entorpezca el cobro de las contribuciones, con perjuicio del interés público, se ha dispuesto, que no valga el fuero á los militares para el caso de exigírseles directamente el pago de las contribuciones como á primeros contribuyentes; ni en razon á las cantidades que tengan que satisfacer como fiadores que hayan sido, como arrendatarios ó cobradores de contribuciones, y demas asuntos de igual naturaleza á que voluntariamente se hubiesen obligado, real orden de 2 de agosto de 1819: ni en lo relativo á los cargos impuestos por las leyes de hacienda á los contribuyentes para reparto, recaudacion ó depósito de contribuciones: real orden de 4 de octubre de 1831. Asimismo se ha declarado que los militares deben satisfacer las contribuciones reales, municipales y demas que hayan obtenido la real aprobacion por lo tocante á los bienes raices que les pertenezcan; pero de ningun modo se les cargará cosa alguna en razon á los sueldos que disfrutaban: real orden de 31 de marzo de 1830.

6.<sup>a</sup> Los asuntos sobre inquilinatos, esto es, sobre la preferencia en el arrendamiento de una casa, ó derecho de vivir ó no en ella, ó por el desahucio ó lanzamiento de la misma, pues corresponden á la autoridad civil: reales órdenes de 28 de julio de 1815 y de 10 de octubre de 1817, reiteradas por otra de 11 de febrero de 1820; mas si se trata de pago de rentas ó precio del alquiler y demas propio del contrato de arriendo, pertenece el conocimiento á la autoridad militar: real orden de 17 de enero de 1828.

7.<sup>a</sup> Con el objeto de facilitar el pronto recobro del goce de la propiedad usurpada, conoce tambien la jurisdiccion ordinaria de los interdictos de despojo y perturbacion de posesion, y aun del plenario de posesion, si las partes lo quisieren, cualquiera que sea el fuero á que pertenezca el perturbador, reservándose el juicio de propiedad á los jueces competentes siempre que se trate de cosa ó de persona que goce fuero privilegiado: art. 44 del reglamento provisional de 26 de setiembre de 1835.

8.<sup>a</sup> Con el fin de que no se divida la continencia de los pleitos, se ha dispuesto, que no valga el fuero militar en las demandas que por reconvention proponga legitimamente el demandado contra el actor, pues aunque por ser el primero paisano, se haya principiado el litigio ante el juez real, queda sujeto el demandante, cualquiera que sea su fuero, al mismo juez, respecto de la reconvention: leyes 57, tít. 6, Part. 1; 32 tít. 2, y n. 4. tít. 3, Partida 3.

9.<sup>a</sup> Con el mismo objeto de que no se dividan los juicios, conociendo de ellos dos jueces distintos, se ha establecido, que el que sale á los autos para defenderse por haber sido citado de eviccion y saneamiento, ó bien como tercero coadyuvante del demandado, debe seguir su instancia ante el juez que conoce de ellos, aun cuando el que así se une en un todo á las solicitudes del demandado, sea militar, ó goce de otro fuero: ley 57, tít. 6, Part. 1.<sup>a</sup> y Curia filípica part. 1.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup>, núm. 20.

10. Debiendo sujetarse los militares cuando contragesen matrimonio á lo prevenido en las reales pragmáticas de 23 de marzo de 1776, y 28 de abril de 1803, á saber, la obtencion, siendo menores de edad, de la licencia del padre, ó de la madre, ó del abuelo paterno, ó materno, ó del tutor ó juez del domicilio, á falta de cada uno de los referidos, siempre que dichas personas no prestasen su consentimiento sin causa justa y racional, el recurso de irracional disenso para obtener dicha licencia deberá entablarse ante el gefe político de la provincia en que resida la persona que se negó á prestarlo; y dicha autoridad deberá suplirlo si lo juzga conveniente: decreto de córtes de 14 de abril de 1813, restablecido en 30 de agosto de 1836; pues en este recurso no vale el fuero militar con arreglo á la real orden de 19 de diciembre de 1786, á la resolucion de 8 de noviembre de 1795 y á la de 15 de setiembre de 1798 referente tambien á América. Respecto de las posesiones de Africa, no existiendo mas jurisdiccion que la militar, segun lo espuesto en el capitulo anterior, se ha mandado por real orden de 10 de noviembre de 1813 que el conceder ó negar permiso para contraer matrimonio incumbe al capitan general.

11. No vale tampoco el fuero militar cuando sea preciso introducir algun recurso de fuerza por no arreglarse el juez castrense á lo prevenido por las leyes. En tales casos compete á las audiencias territoriales el reconocimiento de los recursos de fuerza que se promuevan contra los tribunales ó autoridades eclesiásticas de su territorio, y al tribunal supremo de justicia de los recursos contra los tribunales superiores de la córte: art. 260 y 261 de la Constitucion de 1812, y reglas 3.<sup>a</sup> del art. 58 y 8.<sup>a</sup> del 90 del reglamento provisional.

12. No vale tampoco el fuero militar respecto de los juicios de conciliacion en los casos que deben celebrarse para entablar un pleito civil, ó demanda sobre injurias, pues corresponde entender de dichos juicios con derogacion de todo fuero, á los alcaldes de cada pueblo; pero la ejecucion de la

providencia conciliatoria y la exaccion de la multa que impusiese el alcalde por la no comparecencia al juicio, corresponde á la jurisdiccion militar en vista del acta del juicio que le pasa dicho alcalde: ley de 25 de enero de 1837; art. 24 del reglamento provisional, y 8 de la ley de 3 de junio de 1821.

13. Las disposiciones que acabamos de esponer sobre la ejecucion de la sentencia conciliatoria en el párrafo anterior, pueden considerarse como consecuencia de la que se halla establecida en general, sobre que cuando el conocimiento de un negocio contra militares corresponde á otra jurisdiccion, compete á la militar llevar á efecto la sentencia, si versáre sobre materia civil ó mercantil: real órden de 7 de marzo de 1796 y de 8 de setiembre de 1830. Acerca de la autoridad competente para llevar á efecto la exaccion de multas y providencias sobre materia criminal, véase lo espuesto en el § siguiente.

## § II.

### *Casos de desafuero en materia criminal.*

25. Los casos de desafuero en lo criminal son los siguientes:

1.º No alcanza el fuero de guerra á los militares por delitos cometidos anteriormente á su entrada en el servicio, segun se halla mandado por real órden de 30 de octubre de 1794, pues deben ser juzgados por la jurisdiccion de que eran los reos cuando los perpetraron, debiendo ser entregados á la misma para dicho efecto, luego que esta acredite la época anterior del delito; mas por reales órdenes de 19 de setiembre de 1815, y de 31 de diciembre de 1847, se dispuso, que los soldados contra quienes hubiese causa pendiente antes de su ingreso en las filas del ejército, estingan en los calabozos de sus respectivos cuarteles los meses de prision que les hubiese impuesto la jurisdiccion ordinaria por delito cometido siendo aquellos paisanos.

2.º Producen tambien desafuero los delitos que cometiere un desertor del ejército. Así, pues, se ha dispuesto por real órden de 8 de marzo de 1797, que siempre que un soldado despues de desertado cometiere en cuadrilla de soldados ó de paisanos, robo, homicidio ó cualquier otro delito en poblado ó despoblado, sea castigado por la justicia ordinaria, teniéndose por cuadrilla el número de cuatro hombres: que si por no ser convencidos de los delitos no se les impusiese pena alguna por la jurisdiccion ordinaria, ó la que se les impusiese no fuera la de muerte, concluida y sentenciada la causa se pongan á disposicion de la jurisdiccion militar con un testimonio de la sentencia, para que los juzgue por la desercion y les imponga la pena de ordenanza si fuera mayor de la que la justicia ordinaria les hubiese impuesto, ó si conviniera agravar al reo esta, para que por ambos delitos sufra una pena proporcionada y no resulte que el haber delinquido mas, sea causa de ser castigado menos; y que si el soldado despues de haber desertado, robase ó matase ó cometiere otro cualquier delito, solo y sin ir acompañado de soldados ni paisanos en el número

que hace cuadrilla, la justicia que lo aprehenda debe remitirlo con la sumaria que formase al cuerpo de donde sea desertor, para que sea castigado por todos los delitos.

Ademas, por resolucion de 19 de enero de 1795, se declaró, que la jurisdiccion ordinaria pueda reclamar los reos de gravedad que resultan de las causas en que entienda por delitos cometidos despues de su desercion, sin embargo de que se hayan vuelto á incorporar en el cuerpo de donde hubieren desertado. Ultimamente, por el decreto de Córtes de 11 de setiembre de 1820, restablecido por real decreto de 30 de agosto de 1836, se ha dispuesto, que debiendo entenderse que los desertores renuncian en el mero hecho á los fueros y privilegios de su clase, todo desertor del ejército ó de la armada que solo ó acompañado comete un delito, por el cual sea aprehendido por la jurisdiccion ordinaria, debe ser juzgado sobre él, por la misma jurisdiccion esclusivamente; pero si la sentencia que por esta se le impusiere no fuere de pena capital, debe remitirlo esta despues con el sumario de ella al juez militar competente, para que conozca y castigue el delito de desercion, segun se halla mandado; y que si por delitos cometidos despues de su desercion, resultase algun desertor complicado en causa de que conozcan jueces ordinarios, lo reclamarán éstos de la autoridad militar, la cual les entregará el desertor para que lo juzguen y castiguen, aunque se haya vuelto á incorporar al cuerpo de que hubiese desertado con arreglo á la resolucion de 19 de enero de 1795. Véase el número 27.

3.º Segun la ley 7, tit. 17, lib. 12 de la Nov. Recop., y el decreto de Córtes de 17 de abril de 1821, restablecido en 30 de agosto de 1836, perdian el fuero los salteadores de caminos y los ladrones en poblado y despoblado en cuadrilla de cuatro ó mas, siendo aprehendidos por las autoridades civiles y aun por la fuerza militar que iba en auxilio de la civil, si no hacian resistencia á dicha fuerza militar; así es que si eran militares, quedaban sujetos á la jurisdiccion ordinaria, al paso que los aprehendidos por la fuerza militar, ó que hicieran resistencia á la que iba en auxilio de la civil, aunque fuesen paisanos, quedan sujetos á la jurisdiccion militar, segun hemos dicho: mas en el dia debe entenderse derogada esta disposicion sobre el desafuero de los militares, en virtud de la real órden de 26 de setiembre de 1844, y por la de 25 de marzo de 1850, en que se previene, que las órdenes é instrucciones para la persecucion y captura de los salteadores de caminos y ladrones en despoblado se den siempre directamente por la autoridad militar; y finalmente, por otra real órden de 30 de julio del mismo año que manda, que en cualquier caso en que la persecucion y captura de los criminales de que queda hecha mencion, proceda de las autoridades civiles, se entienda que estas obran por delegacion de las militares.

4.º Producen tambien desafuero los delitos de conspiracion ó maquinaciones directas contra la observancia de la Constitucion, ó contra la seguridad interior ó exterior del estado, ó contra la sagrada persona del rey, si la aprehension se hiciese por las autoridades civiles, ó bien por la militar, con tal que sea de órden, requerimiento ó en auxilio de la autoridad civil, y no haya resistencia con armas: arts. 1 y 2 de la ley de 17 de abril de 1821, restablecida en 20 de agosto de 1836. Acerca de las leyes á que deben atenderse los tribunales para el castigo y procedimiento en estos delitos y en los

del párrafo anterior, véase lo que esponemos en el libro segundo de este tratado.

5.º Es causa de desafuero el delito de lenocinio, si bien la jurisdicción militar comenzará á conocer de este delito que cometan los individuos sujetos á ella, hasta que por la misma se declare el desafuero y entregue el reo y autos á la jurisdicción ordinaria, para que proceda contra él conforme á derecho: reales cédulas de 13 de junio de 1788 y de 29 de marzo del mismo año.

6.º No vale el fuero militar en los delitos, escesos ó faltas que cualesquiera de los que disfrutan el fuero de guerra cometieren en el ejercicio de algun destino ó encargo público que no hubiere rehusado desempeñar, como le es permitido, v. g., el de individuo de ayuntamiento, empleado de hacienda, ú otro empleo semejante, pues serán juzgados por la jurisdicción de que dependan tales destinos, con la sola limitación de dar parte á S. M. por la vía reservada de guerra, en los casos en que las penas que se les impongan irrogasen infamia, para en su consecuencia procederse á la degradación: artículo 4, lit. 2, trat. 8 de las ordenanzas militares: real orden de 5 de octubre de 1819 y de 18 de noviembre de 1835. Los que desempeñan tales destinos se consideran, aunque sean militares, en el mismo caso y con igual responsabilidad que si fuesen paisanos, y por esto dispuso la real orden de 20 de setiembre de 1812, que la obtención de pasaportes la verifiquen de los gefes civiles, y no de los militares. Acerca de los empleos que ejercen los militares en el ramo de los presidios, dispone el mencionado artículo 350 de las ordenanzas de presidios de 1834, que en el caso de delinquir los comandantes ó cualesquiera otros empleados de presidios, serán juzgados por sus jueces con arreglo al fuero que disfruten: mas según el artículo 6 del reglamento de cárceles de 25 de agosto de 1847, los alcaides de cárceles como agentes de la administración, si son militares, no disfrutan de fuero en ningun caso ni acto en que se interese el servicio de la cárcel: asimismo la real orden sobre presidios de 10 de noviembre de 1852 dispone en general, que los comandantes de presidios den cuenta á la dirección del ramo de las faltas leves que cometan sus subalternos, para que acuerde el condigno castigo; pero si fueren de tal trascendencia que puedan á perturbar la disciplina y el orden interior del establecimiento, pueden suspenderlos en el acto, poniéndolo inmediatamente en conocimiento de la autoridad protectora del gobernador y de la misma dirección, para la resolución que convenga: art. 14.

Finalmente, por real decreto de 5 de setiembre de 1844, art. 7 al 10, se halla dispuesto, que los destinos de comandante de presidios, mayor, ayudante, capellan, furrier, facultativo, capataces y demas que hay en los presidios se consideren como empleos civiles efectivos y los empleados correspondientes á las plazas mayores no gozan de fuero militar en ningun acto ni caso en que se interese el servicio presidial.

7.º Pierde tambien el fuero militar el que incurra en delitos de sediciones y tumultos populares, según se halla dispuesto por real orden de 14 de setiembre de 1774, mandando observar la pragmática de 17 de abril del propio año, por la que se previene, que todos los que se mezclasen de cualquier modo que sea en estas conmociones, queden sujetos á las justicias ordinarias, sin escepcion de fuero, por privilegiado que sea. En esta pragmática se refiere el modo de proceder contra los militares indiciados en la

composición de los pasquines, y las reglas que debe observar la tropa en las conmociones para dar auxilio á los magistrados. El desafuero en estos delitos está confirmado por real orden de 10 de noviembre de 1800, en la que se declaró, que no se entienda el desafuero en el caso de dirigirse el delito contra la seguridad de una plaza y su tropa, pues entonces entenderá de él la jurisdicción militar, cualquiera que sea el fuero y clase del delincuente, y que si el delito acaeciere en pueblo donde no haya gobernador militar y si comandante de armas, si este llegara á entender antes que el juez ó magistrado del pueblo, de la sedición ó alboroto, inmediatamente se ponga de acuerdo con él, y sin contienda ni disputa proceda cualquiera de los dos ó ambos, si conviniese, á las primeras diligencias, para impedir la y atajarla antes que rompa, y descubierto el fin principal de ella, conozca aquel que según el objeto de la sedición deba entender en la causa, y que lo mismo se practique donde haya gobernador. Aunque la pragmática citada, dice Colon, tit. 1, pág. 61, núm. 84, declara desafuorados los reos de tumultos, es preciso no confundir este delito con las quimeras y ruidos que cada día suceden en los pueblos, y seguir á la letra el art. 6 de ella que se remite á las leyes del reino (y son las 1, 2, y 22, tit. 12, lib. 12, Nov. Recop.) las cuales previenen se tenga por motin ó alboroto, cuando el pueblo por algun antecedente ó causa de agravio se junta armado en gabillas capitaneadas por alguno de caso pensado, y conspira contra el gobierno y sus superiores, turbando el sosiego y tranquilidad pública: mas no habrá lugar al desafuero en las pendencias ordinarias casuales, aunque intervengan heridas ó muertes, que provienen de concurrir de noche rondando con músicas, de la asistencia á las tabernas, figones, fiestas de novillos y otras causas que son muy comunes en todos los pueblos, cuyos escesos deben castigarse por la jurisdicción á que pertenezcan los reos.

8.º Aunque en la real pragmática de juegos de 6 de octubre de 1771 se declaró caso de desafuero respecto de los militares el jugar á juegos prohibidos, no deben conceptuarse ya desafuorados los contraventores á la misma desde la expedición del real decreto de 9 de febrero de 1793, como así lo declaró don Carlos IV en la real orden de 17 de agosto de 1807, en que se dispuso, que la justicia ordinaria en los casos de encontrar á los militares jugando á juegos prohibidos, debe tomar sus nombres y pasar noticia á sus gefes respectivos á quienes toca corregirlos é imponerles las multas en que incurrieren, haciéndolas efectivas dentro de ocho dias si fuere posible por tener bienes, y sino, en el tiempo necesario para verificarlo por descuento de la tercera parte de sus sueldos, y que hecha la exacción, corresponde á los jueces militares enviar su importe á la justicia ordinaria que haya hecho la aprehension para que la distribuya con arreglo á la real pragmática: Colon, tomo 1, pág. 90, núm. 108. Mas si los militares fueren de paisanos sin la divisa correspondiente podrá proceder la justicia ordinaria como sino fuesen militares: real orden de 20 de febrero de 1815.

9.º Por real decreto de 17 de marzo de 1785, que se comunicó á la real armada en 5 de abril del mismo, se mandó por Carlos III, que todos los oficiales hasta la clase de brigadieres no usasen de otro vestido que el uniforme de sus respectivos cuerpos, y que no pudieran llevar el sobretodo sin la divisa del grado y encima precisamente de la casaca, y que á cualquiera contraventor se le suspendiese de su empleo dando cuenta á S. M. y quedase desafuorado y sujeto á la real jurisdicción ordinaria en cualquier

caso que se encontrase sin uniforme. Esta real orden se confirmó por real resolución de 20 de febrero de 1815, por la que se prohibió á todos los militares del ejército y armada ó retirados que gocen sueldo, el traje de paisanos aun fuera de las funciones del servicio, precisándoles á vestir el uniforme señalado á su regimiento ó clase, sea en guarnicion, cuarteles de descanso ó marchas; pues en estos, ó en tiempo de invierno, se les permitirá llevar encima del uniforme precisamente levita ó sobretodo, y en ellos las divisas de sus grados, permitiendo á los oficiales, en atencion á las circunstancias, usar en lugar del uniforme frac ó levita con las divisas de sus grados, sombrero de tres picos y una escarapela roja, y de ningun modo el redondo de paisano: teniendo entendido los contraventores que podrán ser arrestados por cualquier gefe militar aunque no sea de su cuerpo, dando cuenta inmediatamente á S. M. por conducto del correspondiente inspector; y si fueren hallados vestidos de paisano ó de frac ó levita azul sin divisa, por algun juez de la justicia ordinaria en casas sospechosas ó de juego, ó á deshoras de la noche por las calles en alguna pendencia ó lance, podrán ser arrestados tambien y sujetos á su jurisdiccion en aquel acaecimiento, ó en el de encontrarse en algun juego prohibido con el referido vestido, quedando por solo este hecho despedidos del servicio, á cuyo fin será obligacion del juez aprehensor dar parte inmediatamente al comandante de armas para que lo ponga en noticia de S. M. Pero si solo se encontrare por la justicia al oficial vestido de paisano ó de levita ó frac sin divisa en casa no sospechosa, ó en la calle sin cometer ningun delito, será llevado por el juez al vivac en calidad de detenido, dando este el aviso correspondiente de haberlo entregado en el principal al comandante de las armas, á cuya disposicion quedará suspenso del empleo, y arrestado en su caso hasta la real resolución de S. M., como así está prevenido por la referida real orden de 31 de mayo de 1785 y por real decreto de 17 de marzo del mismo año. Véase dicho decreto de 20 de febrero que contiene otras varias disposiciones, de que se publicó real cédula por el consejo supremo de Castilla en 25 de octubre de 1815. Además por circular de la direccion general de la armada, fecha 2 de octubre de 1850, se mandó, que al que por primera vez se le hallase sin vestir el uniforme que corresponda, se le destine por seis meses á una baladra ó castillo, y se anote en su hoja de servicios, y por la segunda vez se le separe del servicio, previa formacion de consejo de guerra.

10. Produce así mismo desafuero el delito que consiste en pertenecer á sociedades secretas, segun el real decreto de 26 de abril de 1834, el cual si bien ha quedado derogado en cuanto á la parte penal por el nuevo código, no lo está en cuanto al fuero competente para proceder contra estos delinquentes. Así pues, conforme dispone su artículo 5, conocen de este delito con arreglo á las leyes, los tribunales ordinarios, quedando derogados todos los fueros de cualquiera clase y naturaleza que sean. Mas si el objeto de la sociedad secreta ó el fin de sus reuniones, fuere alguno de los delitos de conspiracion, rebelion, ó subversion del Estado, deberá estarse á lo que hemos espuesto al tratar del desafuero por el delito de conspiracion, segun indica así mismo el art. 6 del decreto de 26 de abril.

11. Señálase tambien por algunos autores como causa de desafuero todo desacato cometido contra los jueces ordinarios ó contra los funcionarios que los representan, y la resistencia á la justicia. Escriche, Laserna y Montalban y Ortiz de Zúñiga, quienes se apoyan en las leyes 8 y 9, tit. 10,

lib. 12, Nov. Recop. y en la real orden de 8 de marzo de 1831. Mas contra estas disposiciones se opone, respecto de las leyes recopiladas, que aunque en la nota puesta á continuacion de la ley 9 se cita el capítulo 33, tit. 34 de la ordenanza naval de 18 de setiembre de 1802 que declaró el desafuero á los soldados de marina que hiciesen resistencia á la justicia, sin embargo, atendiendo á que estando mandado por real orden de 21 de setiembre de 1806 que no tuviese fuerza ni observancia la espresada ordenanza naval, el testo de ella que previene el desafuero no tiene fuerza legal, y de consiguiente queda en su fuerza el real decreto de 9 de febrero de 1793 en el que no se declara caso de desafuero el de resistencia. Esta doctrina se halla espuesta por real orden de 21 de noviembre de 1816 en que se declara que los soldados de marina no están desafueros por el delito de resistencia á la justicia, y en su consecuencia no deben estarlo, con mayor razon, por el de desacato. Contra la real orden de 8 de marzo se alega la circunstancia de no hallarse en los tomos de decretos, ni aun en el archivo del tribunal supremo de Guerra y Marina. Sin embargo, segun dice el señor Zúñiga, la doctrina sentada arriba está de acuerdo con la jurisprudencia, autorizada en cierta decision de competencia dictada por el tribunal supremo de justicia.

12. No vale tampoco el fuero militar en las defraudaciones contra la propiedad literaria, pues en estos juicios se procede por la jurisdiccion comun con derogacion de cualquier fuero privilegiado: real decreto de 10 de junio de 1847, art. 24.

13. Tampoco hay fuero alguno en las causas por delitos de abuso de libertad de imprenta, los cuales se clasifican por el real decreto de 2 de enero de 1853 en delitos contra el rey, la real familia, la seguridad del Estado, el orden público, la sociedad, la moral pública ó la religion, la autoridad, los soberanos extranjeros y los particulares. De todos estos delitos, escepto los contra particulares, conoce un tribunal de jueces de primera instancia en la forma que marca dicho decreto, pudiendo todos los españoles capaces de intentar la accion popular con arreglo al derecho comun interponerla contra dichos delitos: art. 7 y 9 del citado decreto. Mas si se cometiese un delito comun, aunque sea por medio de la imprenta, ó si el delito cometido aunque fuese de los clasificados de abuso de libertad de imprenta, constituyese actos de complicidad en delitos de otra naturaleza, queda sujeto el perpetrador á las penas establecidas por las leyes, correspondiendo su persecucion y castigo á los tribunales competentes para conocer de lo principal de los hechos: decreto de imprenta citado.

14. Producen desafuero, las faltas y delitos que los auditores de guerra cometieren en las defensas que hiciesen ante los jueces reales, pues quedan sujetos á estos para su castigo: real orden de 7 de marzo de 1796 y nota á la ley 23, tit. 4, lib. 6 de la Nov. Recop.

15. Constituyen tambien desafuero los delitos de contrabando y defraudacion y sus conexos contra los derechos de la hacienda pública. Ya por los arts. 3, tit. 2, y 9 tit. 10, trat. 8 de las ordenanzas se declaró desafueros á los militares que delinquieren contra la administracion y recaudacion de rentas reales ó que ocultasen algun contrabando. Posteriormente por real decreto de 29 de abril de 1795, y por real cédula de 8 de junio de 1805 se dispuso, que con respecto á las causas de contrabando y fraude, sea el fuero que goce la milicia de tierra y mar en tiempo de guerra, el que siempre

que el reo no sea puramente militar conozca de ella y la sentencie su juez inmediato, con arreglo á las instrucciones y las apelaciones al consejo de Hacienda, como lo haria el de rentas; debiendo en los pueblos donde hubiese subdelegado de ellas, asesorarse con él, si es letrado, y sino, con el asesor de las mismas rentas, actuando con su escribano; y en las que no hubiese subdelegado, con el auditor, y en su defecto con el asesor de su confianza y escribano que nombre sino le hay de rentas; pues los ministros y dependientes de estos han de concurrir en tal caso con el juez militar como con el suyo; pero cuando hubiese complicidad de reos de ejército y marina y otras clases, procederá y sustanciará las causas el juez de rentas, y para las confesiones de los militares y sentencias de las causas, concurrirán con el jefe militar, si le hubiese, en calidad de conjuez: que en tiempo de paz gozasen los militares del fuero concedido en 1788 á los individuos del estado eclesiástico, y por tanto los reos de causas de fraudes sujetos á la jurisdiccion militar, para la imposicion y ejecucion de las penas personales, habian de ser remitidos á su fuero, como espresamente se previno en real orden de 15 de octubre de 1804. Por reales órdenes de 16 de junio y 14 de octubre de 1806 se atribuyó el conocimiento de las causas de contrabandos de militares, en tiempo de guerra á los capitanes generales ó gobernadores, si bien los cuerpos privilegiados debian ser juzgados por sus respectivos jefes. Segun la real orden de 10 de junio de 1806 los individuos de los cuerpos de inválidos y sus mujeres debian ser considerados en las causas de fraude como los demas militares: Colon, tomo 1, pág. 99 y siguientes, y 141 y siguientes.

Por la ley penal de 3 de mayo de 1830, se declaró al ministro de Hacienda como superintendente general de ella, como juez único y privativo en primera instancia para conocer de todos los delitos de contrabando y defraudaciones que se cometiesen en el reino, y en segunda y tercera el consejo Supremo de hacienda. Segun los arts. 127 y 128 de la misma, se declaró la jurisdiccion de hacienda única, esclusiva y general para el conocimiento de las causas de contrabando y defraudacion, y de todas sus incidencias, cualquiera que fuese la gerarquía, clase, estado y condicion de las personas contra quienes se procediera, con derogacion de todo fuero por privilegiado que fuere, incluso el de la casa real, aunque las aprehensiones se hicieran por los buques de la real armada ó por partidas de tropa que tengan el destino de perseguir el contrabando ó concurren como auxiliares de las autoridades de hacienda, y aun cuando intervenga la circunstancia de que los contrabandistas hayan hecho resistencia á la tropa. Sin embargo, en el art. 181 se dispone, que cuando en las sentencias que recaigan en causas de contrabando y defraudacion se hallasen comprendidos con pena corporal, grandes de España ó ministros de los consejos, chancillerías ó audiencias, oficiales de las secretarías del despacho, intendentes de provincia ú otro magistrado civil de la misma categoría, *algun oficial general de los ejércitos ó armada, ó coronel efectivo ó caballero de las órdenes*, se consultase á S. M. antes de la publicacion de la sentencia por el superintendente general de la real hacienda, para que proveyese lo que fuera de su real agrado, en razon de la pena corporal aplicada al individuo perteneciente á alguna de estas clases: disposicion que se hizo estensiva á los oficiales de clase inferior á los que dicho artículo espresa, por real orden de 12 de setiembre de 1833.

Con posterioridad, se suprimió el consejo de hacienda y la jurisdiccion

contenciosa que ejercian los ministros de este ramo: reales órdenes de 13 de marzo de 1836, y de 29 de diciembre de 1839; real decreto de 27 de noviembre de 1835 y orden de la regencia provisional de 20 de febrero de 1841; y últimamente, por el real decreto de 20 de junio de 1852 se han suprimido los juzgados de rentas de la Península é islas adyacentes, disponiendo, que el conocimiento de los negocios de hacienda corresponda á los jueces del fuero comun ó á los juzgados especiales que establezca el gobierno, y los negocios que tengan el carácter de contencioso administrativo á los consejos provinciales. Los arts. 41 y siguientes de dicho real decreto, disponen que cuando se hubiese de hacer reconocimiento de alguna casa particular, se acordarán estas diligencias por las autoridades judiciales ó administrativas de la hacienda pública, con prévio conocimiento de causa, justificándose suficiente motivo para el registro, bajo su responsabilidad por los abusos que cometieren; y segun el art. 47, para el reconocimiento de cualquiera edificio militar, se dará aviso prévio á la autoridad militar local, la cual en el acto nombrará un oficial que asista á aquel, y dispondrá bajo su responsabilidad cuanto sea necesario para que no se embarace ni difiera la diligencia. En cuanto á los de estrangeros transeuntes, el aviso prévio para el reconocimiento se dará al cónsul de la respectiva nacion donde lo hubiere, y donde nó, al alcalde, omitiéndose la designacion de la casa hasta el acto mismo del reconocimiento. Mas no se comprende en este decreto la disposicion espuesta del art. 181 de la ley de 3 de mayo, asi como tampoco se contiene ni en dicha ley ni el decreto de 20 de junio, lo dispuesto en la real cédula de 1805 sobre la intervencion de la autoridad militar en la ejecucion de las penas corporales, ni en las declaraciones y confesiones que se reciban á militares, refiriéndose tan solo la ley de mayo á los eclesiásticos, respecto de tales casos, segun se ve en sus arts. 130 y 182.

16. Finalmente creemos oportuno indicar que no conoce la jurisdiccion militar sino el tribunal supremo de justicia y el senado, de ciertos delitos cometidos por determinadas personas, no ya por considerarse como casos de desafuero, sino por haberse creído conveniente establecer esta jurisdiccion especial, tanto por el elevado carácter público de los delincuentes, cuanto por la clase de los delitos. Conoce pues el tribunal supremo de justicia en primera y segunda instancia, de los delitos comunes cometidos por los secretarios y subsecretarios del despacho, consejeros del Estado, ministros del estinguido consejo real, magistrados del tribunal supremo, del de las órdenes y de las audiencias, embajadores y ministros plenipotenciarios de S. M., y asimismo de las causas que por culpas ó delitos cometidos en el ejercicio del respectivo cargo público haya que formar contra ministros del estinguido consejo real, subsecretarios de estado y del despacho, consejeros de órdenes, funcionarios superiores de la corte que no dependan sino del gobierno inmediatamente y que no pertenezcan como tales á jurisdiccion especial, magistrados de las audiencias del reino, y gobernadores de las provincias: art. 90 y 96 del reglamento provisional para la administracion de justicia. Conoce asimismo el tribunal supremo en sala de Indias de la residencia de los vireyes, capitanes generales y gobernadores de Ultramar: art. 261 de la Constitucion de 1812 y real orden de 12 de mayo de 1837.

Corresponde al senado como tribunal: 1.º juzgar á los ministros cuando