

para hacer efectiva su responsabilidad sean acusados por el congreso de los diputados; 2.º conocer en virtud de real decreto acordado por el consejo de ministros de las causas sobre delitos graves contra la persona ó dignidad del rey, ó contra la seguridad interior ó exterior del estado; 3.º conocen tambien de todos los delitos que cometan los senadores que hayan jurado su cargo: art. 49 de la Constitución y 1 del real decreto de 41 de mayo de 1849. El Senado conoce asi del delito principal como de los conexos con él durante el proceso: art. 2 del decreto citado. Mas no obstante lo dispuesto en el párrafo 3 del art. 1, cuando en virtud de lo que ordena el artículo 41 de la Constitución, se pidiese autorizacion para procesar á un senador si este fuese militar y hubiese delinquido en campaña, podrá el Senado permitir si lo estimare conducente al bien del Estado, que conozca de la causa el tribunal que sea competente, con arreglo á lo prescrito ó que en adelante prescribieren las leyes y ordenanzas militares: art. 30 de dicho decreto.

17. Es causa de desafuero el cometer alguna de las faltas que se enumeran en el lib. 3 del Código penal, pues segun la regla 4.ª y 11 de la ley provisional para la aplicacion del Código, los alcaldes y sus tenientes en sus respectivas demarcaciones, conocen de ellas en juicio verbal; sin embargo, no se entiende por esto derogada la facultad de los respectivos tribunales para conocer sobre faltas cuando estas son incidentes del delito principal. En los diversos artículos que contiene dicho libro 3, se enumeran como faltas, el blasfemar públicamente de Dios, de la Virgen, de los santos ó de las cosas sagradas; el cometer irreverencia en la misma forma con hechos, con dichos ó por medio de estampas, dibujos ó figuras contra las cosas sagradas, ó contra los dogmas de la religion, sin llegar al escarnio de que habla el art. 433 del Código, y el cometer simple irreverencia en menor escala que la determinada en dicho artículo, en los templos ó á las puertas de ellos; el inquietar, denostar ó zaherir en las puertas á los fieles que concurren á los actos religiosos; el maldecir públicamente al rey, ó cometer desacato con otras espresiones contra su sagrada persona; y el ofender públicamente al pudor con acciones ó dichos deshonestos, ó esponer al público ó esponder con publicidad ó sin ella, estampas, dibujos ó figuras que ofendan al pudor y á las buenas costumbres. Ademas, contiene dicho libro otros varios hechos que en general se reducen á infracciones de policia, pero nos limitamos á los espuestos, por reasumir y derogar la real orden de 23 de mayo de 1828, sobre desacatos y ofensas al culto y á la divinidad, y para que puedan distinguirse los desacatos contra el monarca que constituyen mera falta, de los delitos de conspiracion contra la persona del rey que tambien producen desafuero, segun hemos dicho arriba.

18. Son causa de desafuero las infracciones de las reglas de policia y buen gobierno. Por policia, por lo que hace á la tropa, entiende Colon, t. 4, pág. 79, núm. 96, aquellas ordenanzas y bandos publicados para el aseo y comodidad, que todos, sin distincion de fuero ni de clase deben observar, cuales son los reglamentos de barrer y regar las calles, cerrar las puertas de las casas de noche á determinadas horas, no correr por lo interior de las poblaciones á caballo ni en carruages, y guardar aquellas otras reglas establecidas por el gobierno, y que contribuyen á la quietud de los pueblos, comodidad de las calles, hermosura y conservacion de arboledas,

caminos, fuentes públicas y paseos; pero los desórdenes y delitos de otra naturaleza que cometa la tropa, continúa Colon, no siendo los de desafuero espresados, no deben confundirse con este peculiar ramo de policia, ni bajo este concepto puede perjudicarse las facultades de otros tribunales, cuyas jurisdicciones han de quedar espeditas para el libre uso de los fueros respectivos, mayormente cuando el fuero militar no está anulado en otras causas que en las que determinadamente exceptúa el real decreto de 9 de febrero de 1793, y posteriores esplicaciones de él, entre las que no se hallan las de policia, como asi lo declaró D. Carlos IV en real orden de 17 de agosto de 1807, sobre aprehension de los militares en juegos prohibidos, y en la de 5 de noviembre de 1793.

La mayor parte de las faltas que comprende el Código penal en su libro 3, y cuya comision produce desafuero, segun hemos dicho, versan sobre disposiciones idénticas ó análogas á las que aqui comprende Colon como infracciones de policia.

19. Las representaciones públicas teatrales son del conocimiento de la jurisdiccion ordinaria, sin que la militar tenga intervencion en esto; á aquella toca dar las reglas y providencias con que han de permitirse estas diversiones, que son uno de los principales ramos de policia de un pueblo, y todos, sin distincion de fueros, deben sujetarse á ellas; asi se declaró por real orden de 28 de enero de 1778 y otras posteriores, y últimamente, por la ley de ayuntamientos de 8 de enero de 1845, por la de 2 de abril del mismo año, y el real decreto de 28 de enero de 1852, segun el cual, debiendo el gobierno y la administracion tener á su cargo la inspeccion de los teatros, la administracion tiene las atribuciones necesarias para conceder ó impedir que se den esta clase de espectáculos. Asimismo por real orden de 40 de octubre de 1851, por la que se ha suprimido la presidencia de la autoridad en los teatros, se ha dispuesto, que asista un comisario de policia durante la representacion, ó cualquier otro delegado de la autoridad superior, con el esclusivo cargo de vigilar y mantener el orden. Si pues un militar faltase á las reglas establecidas en el teatro, alborotando ó cometiendo algun exceso dentro de él, podrá ser arrestado por dicho agente ó subdelegado, quien deberá conducirlo ante el gobernador de provincia, si bien este deberá entregarlo dentro de las 24 horas, al juez militar de quien dependa, con las primeras diligencias que acrediten el exceso ó delito cometido, para que por su juzgado se siga la causa y se determine, segun se declaró por real orden de 10 de febrero de 1816.

20. No vale tampoco el fuero en las infracciones de las reglas establecidas para evitar la propagacion de las epidemias y contágios, v. g. las precauciones dictadas para el caso de que alguna persona muera de enfermedad contagiosa, ó para la admision en los puertos y costas de las embarcaciones, géneros, equipages y personas que vengan á su bordo procedentes de paraje sospechoso, de cualquier fuero y condicion que sean: reales órdenes de 1800, 1804 y 1810.

21. Asimismo, los militares que ejercen alguna industria, arte ú oficio quedan sujetos á las reglas de policia y demás que se adopten respecto del modo de ejercerlos: real orden de 28 de marzo de 1775.

22. Cuando usen del privilegio de caza y pesca, quedan sujetos á las restricciones y órdenes generales sobre la materia: real cédula de 3 de febrero

de 1804, art. 21, no derogado por la ordenanza de caza y pesca de 3 de mayo de 1834.

23. Se pierde el fuero en los delitos y contravenciones sobre las reglas mandadas observar para la conservacion de montes, cortes de maderas, plantíos y otros incidentes, pues habiendo de ser comun la utilidad de los plantíos, debe ser igual la concurrencia. En las infracciones que se comprenden en las faltas que enumera el libro 3 del Código penal, se sigue el procedimiento que marca la ley provisional para la aplicacion del Código. V. la ordenanza de montes de 22 de diciembre de 1833.

24. No les vale á los militares su fuero para el efecto de negarse á exhibir sus pasaportes á los individuos de la guardia civil y demas autoridades conocidas, siempre que sean requeridos para ello; no para refrendarlos, sino con solo el fin de satisfacerse que son tales militares, pues de otro modo estaria en el arbitrio de cualquiera burlar la vigilancia de la policia con solo fingirse militar: reales órdenes de 28 de setiembre de 1828 y 15 de mayo de 1843. Asimismo, no pueden escusarse por su calidad de militares de dar parte de las personas que reciben en sus casas bajo la multa que se impone á los paisanos: real decreto de 14 de marzo de 1829; ni de dar parte á los ayuntamientos de las personas que nacen, mueren ó se casan en las mismas, con el objeto de que pueda formarse la estadística: ley de 6 de febrero de 1823, restablecida por decreto de 15 de octubre y 21 de diciembre de 1836; ni para eximirse del pago de portazgos y peazgos, á no que fuesen por objeto del servicio ó de faccion ú oficio, ó fuesen cuerpos de tropa ó efectos de estos de que ellos directamente ó sus comisionados se hiciesen cargo, ó si fuesen correos de gabinete ó conductores de la correspondencia: reales órdenes de 1.º de abril de 1783, de 6 de julio de 1783; de 24 de setiembre de 1835 y 12 de agosto de 1836: ni para escusarse de declarar ante cualquier juez, aunque no sea de su fuero, en negocio criminal, de palabra, y no por certificación ó informe, á no que tuvieran que declarar como autoridad; pudiendo ser obligados á acudir á la casa del juez, cualquiera que sea su fuero, á no que tuviesen mayor graduacion que la de capitán, en cuyo caso debe citárseles á la sala de la audiencia en horas en que se hubiese disuelto el tribunal, y donde no hubiese audiencia, á las casas de ayuntamiento: decreto de córtes de 11 de setiembre de 1820, restablecido en 30 de agosto de 1836, de 12 de octubre de 1839, de 22 de febrero de 1845, y de 15 de diciembre de 1844.

25. La exaccion de multas y penas pecuniarias impuestas por la jurisdiccion ordinaria á militares, corresponde á la misma autoridad que las impuso: real orden de 3 de noviembre de 1819; mas para exigir á los militares las multas en que incurrieren por contraventores á los bandos de policia, se procederá por sus propios jueces, segun lo prevenido para los que son aprehendidos en juegos ilicitos, por la real ordenanza dicha de 17 de agosto de 1807, á cuyo fin pasará la justicia ordinaria al gefe militar el nombre del contraventor para que se le exija la multa, la que se remitirá por este á la justicia: Colon, t. 1, pág. 84, núm. 104. En efecto, en dicha ordenanza se declaró, que el fuero no estaba anulado en otras causas que en las que determinadamente exceptuaba el real decreto de 9 de febrero de 1793, y posteriores esplicaciones de él, *entre las que no se hallan las de policia*. Tambien pertenece á la jurisdiccion militar la ejecucion de multas que les impongan los alcaldes por la no comparecencia al juicio conciliatorio, y la ejecucion

de la providencia que en este se diere, segun ya hemos espuesto en el párrafo anterior de este titulo.

26. Tales son los casos por los que los militares pierden su fuero. Sin embargo debe advertirse, que siempre que en los casos de desafuero ocurra que un militar haya cometido tambien algun delito concerniente al juzgado militar, conozca de la causa la jurisdiccion á quien corresponda imponerle la mayor pena, segun el delito en que hubiere incurrido respectivo á cada una. Asi se ha determinado por real orden de 25 de mayo de 1773, pues podria suceder que el delito cometido que no causaba desafuero, mereciese una pena grave y tal vez la capital por las ordenanzas militares, y el delito de desafuero una pena leve, y si conocia la jurisdiccion ordinaria por este, se dilatase, ó eludiese el castigo de aquel, con lo que se favoreceria la impunidad y se daria pábulo para los delitos. Exceptuáanse no obstante de esta doctrina los casos sobre delitos cometidos por desertores, respecto de los cuales se estará á lo que llevamos arriba espuesto, no obstante que la real orden citada verse sobre un delito cometido por desercion, pues debe entenderse derogada en cuanto al ejemplo de que se sirve, pero no en cuanto á la doctrina. Véase tambien lo espuesto arriba sobre las faltas. Mas debe advertirse hallarse dispuesto, que aunque se halle conociendo la jurisdiccion ordinaria de un delito de desafuero, y el reo cometiese otro que no desafora, no deberá entender de este dicha jurisdiccion, sino la militar: real orden de 11 de marzo de 1830 que recayó sobre caso de fuga de un conspirador, resolviendo que conociese de dicha fuga la jurisdiccion militar.

27. Pero al mismo tiempo que hay casos en que la jurisdiccion militar puede conocer de delitos que producen desafuero y cuyo conocimiento compete por regla general á la jurisdiccion ordinaria, hay tambien casos ademas del espuesto en que esta conoce de los delitos militares. Tales son: 1.º Cuando hallándose conociendo de un delito de esta clase, no se reclamase el fuero, desde la contestacion á la acusacion fiscal, ya sea por los procesados solicitando la inhibicion, ya por los jueces militares reclamando el conocimiento de la causa ó promoviendo cualquiera competencia, pues pasado dicho tiempo no se admite una ni otra y se arraiga el fuero en el juzgado ordinario que conocia de la causa: real orden de 30 de marzo de 1831. 2.º Asimismo, segun dispone el art. 5 de las ordenanz. militares, tit. 8, tratado 2, si las justicias prendiesen á algun individuo dependiente de la jurisdiccion militar del ejército, que en su territorio haya cometido delito de los no exceptuados en los artículos precedentes ú otros que se declaran en esta ordenanza, deberán entregar el reo á su respectivo gefe, remitiendo ó dando aviso para que le envíe á buscar, y cuando esto no pueda practicarse prontamente, sustanciarán la causa hasta ponerla en estado de sentencia, lo que deberán ejecutar en el término de 48 horas, siendo leve, y siendo grave, en el de ocho dias naturales por lo que mira á las de oficiales militares, y remitirán el proceso al comandante militar de aquel distrito para que determine la causa, y lo mismo en las de los soldados que van de tránsito por el país, solos con pasaportes ó sin él, y que robaren ó ultrajaren, en cuyo caso podrán las justicias ordinarias del territorio procesarlos, remitiendo los autos en el término espresado al capitán general de aquel distrito para que dé sentencia. Mas esta facultad no debe entenderse, sino cuando en el punto donde se cometan los delitos, no haya comandante

de armas ni otro cualquiera gefe militar que practique las primeras diligencias: real cédula de 29 de marzo de 1770, y de 9 de setiembre de 1773.

28. Acerca del modo de proceder los jueces ordinarios en delitos de desafuero, se halla dispuesto, que siempre que las justicias supieren que los individuos del fuero de guerra incurren en alguno de dichos delitos, pueden prenderlos y asegurar sus personas, siendo en el mismo acto de delinquir ó á continuacion de él, con arreglo á la real cédula de 1.º de agosto de 1784, dando inmediatamente cuenta de esta prision por escrito al gefe de quien dependa el reo, para que le conste su falta, como está prevenido por espresas órdenes, y ofreciéndole remitir el correspondiente testimonio de lo que resulte en autos contra él, á fin de que verificándose el desafuero, se separe el reo del cuerpo; mas habiendo pasado el acto de delinquir ó continuacion de él, dice Colon t. 1, pág. 190, núm. 218, no podrán las justicias prender á los militares aunque hayan incurrido en algun delito de los de desafuero, porque segun la real cédula debe observarse lo prevenido por ordenanzas y anteriores decretos, y en este caso para asegurar la persona del delincuente, deben pasar por escrito un oficio á su respectivo gefe, avisándole el delito de que están acusados, y pidiendo los tenga presos en el cuartel, con la órden de que permita al juez ordinario la entrada en él, á fin de tomar las declaraciones que convengan, hasta aclarar la causa en que conste plenamente justificado el delito; en cuyo caso y no antes, le pasará un testimonio de lo que resulte, pidiendo la consignacion formal del reo para juzgarle y castigarle; y si el gefe militar no se conformase con la entrega, por no justificarse el delito ó por otras razones, se formará competencia: véase no obstante el caso espuesto en el § anterior, y la real órden de 10 de junio de 1827, que cita el Sr. Bacardi.

Lo mismo se observará por cualquiera jurisdiccion aunque no sea la militar, y tenga que pedir á otra reos de desafuero que estén sujetos á su juzgado, pues la espresada real cédula habla con todos en general: Colon t. 1, pág. 190, núm. 219. En el núm. 220 sienta el mismo autor, que en tales casos siempre es conveniente y preciso que la jurisdiccion requerida por otra para la entrega de un reo por delito de los esceptuados, forme tambien sus autos para la averiguacion de él, porque en caso de no convenir ambos jueces en el desafuero, debe cada uno remitir el sumario á la autoridad que decide la competencia; sin embargo, siempre que conste en los autos el delito esceptuado, debe entregarlos con el reo á la jurisdiccion que ha de juzgarle, segun la clase del delito, procediendo en esto de buena fé, sin ánimo de confundir la causa y dilatarla, porque de lo contrario redundaria en perjuicio de la recta administracion de justicia.

29. Debemos advertir finalmente, acerca de la detencion de los reos sorprendidos *in fraganti* delito, que segun el art. 292 de la Constitucion de 1812, el 7 de la de 1843, y el 26 y siguientes de la ley provisional para la ejecucion del Código penal, cualquiera persona puede detener y entregar en la cárcel á disposicion del juez competente, á los reos cogidos *in fraganti*. La autoridad gubernativa ó agente de la misma, que detuvieren á una persona, la pondrán á disposicion del tribunal competente dentro de 24 horas. Cuando por una causa irremediable no se pudiese verificar asi, se manifestarán por escrito al juez ó tribunal las razones que hayan mediado para ello, pero nunca podrá el detenido permanecer á disposicion de dicha autoridad por mas de 3 dias, sin que la misma incurra en responsabilidad.

TITULO TERCERO.

DE LAS PREROGATIVAS Y EXENCIONES DE LOS AFORADOS.

30. Las prerogativas y exenciones concedidas á los militares sobre las demas clases del Estado, no solo se han fundado en la conveniencia de dar una prueba de aprecio y de recompensar en cierto modo á aquella clase de las fatigas que soporta, y del continuo é inminente peligro á que espone sus vidas en beneficio de la paz y tranquilidad del Estado, sino tambien en reclamarla á veces, una necesidad imprescindible, si no habia de privarsele del ejercicio de derechos concedidos á todos los ciudadanos. De ambas clases de prerogativas y exenciones vamos á tratar en este título.

31. La generalidad de los autores considera como la primera y principal preeminencia de los militares, que el conocimiento de las causas y pleitos, tanto civiles como criminales, corresponda al capitan general, gobernador de la plaza ó respectivos consejos de guerra, segun los casos que se esplicarán, esceptuando solo los de desafuero de que hemos tratado en el título anterior; pero ya hemos dicho en el título 1 que en nuestro concepto el fuero militar no tanto debe considerarse como un privilegio, cuanto como una necesidad local, moral, organica y política.

32. Es pues una prerogativa concedida á los individuos que tienen fuero militar, el hallarse exentos de ejercer contra su voluntad oficios concejiles: arts. 3 y 6, tít. 1, tratado 8 de la ordenanza del ejército, ratificados sobre este punto por real órden de 29 de mayo de 1816. Dicha exencion debe entenderse tambien respecto de los retirados del ejército y armada, segun la real órden de 21 de marzo de 1816, y por la de 11 de abril del mismo año se hizo estensiva á los retirados de todas clases. Asimismo por real órden de 29 de mayo de 1848, se ha dispuesto, que á los fiscales del juzgado de la comandancia de marina no pueda obligarseles á desempeñar