

Despachada la causa por el fiscal, si el recurrente se ha presentado, se le entrega para que su letrado se instruya por un término suficiente, que no exceda de veinte días; y devuelta y hecho, si se pidiere, el cotejo del apuntamiento, se señala día para la vista y se procede á ella con citacion de las partes.

A este acto y al pronunciamiento del fallo deben concurrir siete magistrados, si la decision que motivó el recurso se hubiere dictado por cinco, y cinco solamente si se ha dictado por tres.

Verificada la vista, debe la sala fallar dentro de quince días, bajo las mismas reglas que ya expusimos respecto de las Audiencias (1), haciendo expresion clara de si há ó no lugar al recurso. Si este es por violacion de ley, y se declara haber lugar á él, se pasa la causa á la sala segunda, la cual, con nueve ministros distintos de los que hubieren dictado el fallo anterior, determina en sentencia fundada lo que cree justo, sin ulterior recurso. Pero si la sala primera ha declarado la nulidad por infraccion de las reglas de enjuiciamiento, debe mandar reponer el proceso y remitirlo á igual sala de la Audiencia para que se prosiga en primera ó segunda instancia, segun su estado. Si el Tribunal Supremo determina que no se reponga el proceso, debe este devolverse á dicha sala primera de donde provino, para que se ejecute el fallo dictado por la misma.

Siempre que se declara no haber lugar al recurso de casacion, es preciso condenar al recurrente en las costas y en la pérdida de la cantidad depositada ó de que se le obligó á responder, siendo pobre, para distribuirla, lo mismo que la mitad en el caso de haberse declarado desierto el recurso, por iguales partes entre el acusador particular, si lo hubiere, y el fisco.

Cualquiera que sea el fallo dictado por el Tribunal Supremo, y despues por el mismo ó por la Audiencia, con posterioridad á la decision del recurso; debe publicarse en la *Gaceta*, como en los juicios comunes (2), y ademas en la *Coleccion legislativa*.

(1) Arts. 112 del decreto citado y 7.º de la instruccion.

(2) Arts. 96 al 113 del mismo Real decreto.

TITULO VI.

De los procedimientos criminales militares.

CAPITULO I.

IDEAS GENERALES ACERCA DE ESTOS PROCEDIMIENTOS.

De la misma manera que las leyes han ido sucesivamente reduciendo el fuero eclesiástico á sus justos límites, y restituyendo á la jurisdiccion ordinaria la potestad de que no debiera habersele privado, el de guerra ha experimentado tambien, especialmente desde la época de las grandes innovaciones judiciares, tan esencial modificacion, que pocos son ya los casos, no tratándose de asuntos puramente militares, que se hallan subordinados á este fuero especial, y aun aquellos habrán de cesar igualmente, cuando lleguen á tener una aplicacion práctica las bases de la nueva organizacion judicial. Dedúcese esta observacion de cuanto hemos expuesto en varios lugares de esta obra, singularmente al tratar de la jurisdiccion de los jueces de partido y del desafuero de varias otras; y su exactitud se comprueba aun mas al considerar que en todas las leyes promulgadas desde que comenzaron las reformas jurídicas se ha tenido mucho cuidado en consignar la derogacion de todo fuero, como sucede entre otras varias materias en las de comercio, en las relativas á dehesas y pastos, á la adjudicacion en propiedad de bienes de capellanias, á las demandas de desahucio, á los privilegios industriales, asociaciones gremiales y propiedad literaria, interdictos de todas

clases, negocios de minas y de Bolsa y actos de la jurisdicción voluntaria, en los delitos de conspiración, sedición y demás que afectan al orden público, en los de vagancia, en los daños de los montes y arbolados, en las dependencias de minas y de los ferro-carriles, en los abusos contra la libertad de imprenta y contra las leyes electorales, en las infracciones de la de reemplazos, en la formación de sociedades secretas (1), en los delitos de contrabando y defraudación, en el de desafío (2), en el de lenocinio (3), en los juicios de faltas (4) y en algunos otros asuntos que pudieran citarse, tanto en el orden civil como en el criminal.

Pero aun en los pocos casos en que por razón de las cosas ó de las personas conservan los militares su fuero, no siendo en ciertos delitos especiales, los procedimientos son idénticos á los comunes, y no exigen por consiguiente una explicación separada. Tan cierta es esta observación, que aun en los juicios de menor cuantía, que hasta hace poco tiempo se rigieron por la ley de 10 de enero de 1838, la cual nunca tuvo aplicación en los juzgados de guerra, hoy, según la ley general de enjuiciamiento civil, están subordinados al régimen común, lo mismo ante la jurisdicción militar que ante la ordinaria.

Solamente en la manera de ejercer su potestad los juzgados de guerra puede decirse que hay alguna pequeña diferencia, pues aunque los constituyen los capitanes generales y los auditores como conjuces, la jurisdicción, al menos en la parte más esencial, reside en los primeros, á cuyo nombre se encabezan las sentencias, los exhortos y despachos, y por quienes únicamente se firman estos y las órdenes y oficios, si bien los auditores, como en otra ocasión dijimos, suscriben también, aunque en segundo lugar, todas aquellas, y dictan y firman por sí solos las

(1) Puede verse lo expuesto en el cap. 2.º, tit. 1.º lib. 2.º de la primera parte (página 174, tomo 1.º), y el art. 26 del Real decreto de 26 de abril de 1834 sobre sociedades secretas.

(2) Tit. 20, lib. 12, N. R.

(3) Leyes 4 y 5, tit. 27, lib. 12, N. R., las cuales sin embargo conceden á la jurisdicción militar la declaración de la clase del delito.

(4) Regla 1.ª de la ley provisional para la ejecución del Código penal.

providencias de mera sustanciación (1). Lo mismo se acostumbra en las jurisdicciones privilegiadas de Guerra y Marina.

Difícil es poder deslindar claramente cuáles son los delitos sometidos á la militar, ya ante los juzgados permanentes, ya ante los tribunales ó consejos de guerra. Una de las bases de la futura organización judicial ha prescrito que solamente se conserve este fuero privilegiado para los delitos *puramente militares*; pero no basta en la aplicación práctica la enunciación de este principio general; ni es suficiente decir que son delitos militares los penados por las respectivas ordenanzas del ejército, de la armada, de arsenales y de artillería é ingenieros: es necesario, para evitar graves y frecuentes cuestiones sobre competencia de jurisdicción, fijar muy determinadamente los casos en que aun siendo los delitos comunes hayan de estar sometidos al conocimiento de los consejos de guerra, y las infracciones que por ser puramente militares corresponden también á la autoridad de los mismos.

Mientras esto no sucede, podrán formularse algunas reglas generales, pero siempre ocurrirán, como diariamente está sucediendo, dudas y cuestiones fundadas por la dificultad de señalar bien los linderos que separan los delitos comunes de los militares, especialmente cuando las personas aforadas se hallan en activo servicio. Sin embargo, son hoy y deberán ser siempre de la competencia de la jurisdicción militar en consejo de guerra todos los actos de indisciplina é insubordinación, de cobardía y abandono de puestos militares, de desertión, de desacato y atentado contra los jefes y superiores, de insulto y resistencia á centinela y á cualquier fuerza militar, de sedición y rebelión de la tropa, y en general todo quebrantamiento de la ordenanza con algún carácter de gravedad (2).

(1) Tit. 8, tratado 8.º de la ordenanza del ejército, y Real orden de 9 de enero de 1804.

(2) El art. 7.º del Código penal declara que no están sujetos al mismo los *delitos militares*, y la disposición 1.ª de las transitorias dice además que se reputan tales los delitos y faltas que hasta la publicación de dicho Código han merecido aquel concepto por el tenor de las ordenanzas del ejército y armada, adiciones y aclaraciones á las mismas, y por la jurisprudencia general. Es pues necesario para calificar bien dichos delitos tener presentes el tit. 7, tratado 8.º de las ordenanzas del ejército, el 5.º, tratado 5.º de la armada, el tit. 9 de la de arsenales, reglamento 14 de la de artillería y 10 de la de ingenieros.

No es propio de la jurisdiccion de los consejos de guerra, sino de los capitanes generales, gobernadores ó comandantes generales de las plazas, con dictámen de sus auditores ó asesores, el descubrimiento y castigo de los crímenes comunes en que incurran los oficiales y demas individuos militares, aun en activo servicio, si aquellos no tienen conexion inmediata con este; pero en esos casos, si los delincuentes corresponden á la clase desde sargento inclusive abajo, compete el conocimiento á los consejos de guerra ordinarios de los respectivos regimientos (1). La correccion de las infracciones leves de las ordenanzas tampoco compete á los mismos consejos, sino privativamente á los respectivos jefes. Estas son las únicas reglas que pueden sentarse, las cuales, como hemos dicho, no bastan para evitar dudas y dificultades.

Con respecto á los juicios que se sigan ante los juzgados permanentes de guerra, nada tenemos que exponer, porque su tramitacion es en un todo igual á la comun, que ya dejamos explicada, y la imposicion de las penas debe hacerse tambien con sujecion á las prescripciones del Código penal. Pero los procedimientos que podemos calificar de verdaderamente militares, segun las indicaciones que acabamos de hacer, si tienen un régimen especial, tanto para la averiguacion de los delitos y defensa de los acusados, como para la constitucion peculiar de los jueces que intervienen en la formacion de los procesos y de los tribunales amovibles que los juzgan y fallan. De esta clase de juicios vamos, pues, á ocuparnos en el presente título, distinguiendo las causas que se ven y sentencian:

- 1.º Por los consejos de guerra ordinarios.
- 2.º Por los consejos extraordinarios.
- 3.º Por los de oficiales generales.

Suele haber otros consejos ó tribunales extraordinarios de funesta é ilegal existencia, como son los *verbales* que se forman en campaña para juzgar casi instantáneamente los delitos de sedicion ó que afectan gravemente á la disciplina, y las *comisiones militares* permanentes que en ocasiones extremas se establecen

(1) Art. 2.º, tit. 4.º, tratado 8.º de la ordenanza.

en poblaciones declaradas en estado de sitio ó de guerra. Pero ninguno de estos tribunales, si de tales merecen el nombre, tienen una autorizacion legal, aunque alguna vez la necesidad suprema de mantener la disciplina y subordinacion de un ejército, ó el orden público en un pueblo en que se halle gravemente turbado, induzca á la autoridad militar á erigirlos como medida extrema y rigurosa para sostener la fuerza de las armas ó salvar á la sociedad amenazada de graves perturbaciones. Por esta razon no nos ocuparemos de ninguno de estos tribunales ni de sus informes y peligrosos procedimientos, que quisieramos ver para siempre abolidos como son generalmente odiados.

CAPITULO II.

DEL JUICIO PROPIO DE LOS CONSEJOS DE GUERRA ORDINARIOS.

Indicamos, aunque ligeramente, al tratar de la jurisdiccion militar en la primera parte de esta obra, que es *consejo de guerra ordinario* el que se forma bajo la presidencia del gobernador de la plaza ó comandante de las armas, ó en su defecto del jefe del cuerpo respectivo (1) y se compone de capitanes que no bajen del número de siete del cuerpo del delincuente, ó del regimiento ó arma á quien corresponda, para juzgar á los sargentos, cabos, soldados, cadetes y tambores que hubieren cometido algun crimen militar (2); y asimismo á los comprendidos en los casos que determina la ley de 17 de abril de 1821 (3).

Los períodos principales en que puede dividirse el juicio sometido al conocimiento de un consejo de guerra son:

- 1.º El sumario.
- 2.º El plenario.
- 3.º La vista ante dicho consejo.
- 4.º La revision superior.

(1) Real órden de 25 de octubre de 1855.

(2) Arts. 1.º y 5.º, tit. 5.º, tratado 8.º de la ordenanza militar.

(3) Conviene recordar lo que acerca de este fuero dijimos en las págs. 247 y 248 del tomo 1.º