

BOSQUEJO HISTÓRICO DEL DERECHO PENAL MILITAR ESPAÑOL EN LA ANTIGÜEDAD

Francisco Luis PASCUAL SARRÍA
Capitán Auditor

INTRODUCCIÓN

EL objeto del presente trabajo no pretende sino hacer un breve recorrido por la historia española, observando el tratamiento que en la antigüedad se ha dado al Derecho Penal Militar, con la salvedad de la España musulmana, de la que tan sólo haremos una muy breve mención por carecer de las fuentes. En los pueblos antiguos y en la Edad Media, en sentido estricto, no podemos referirnos a la existencia de normas penales militares, toda vez que no se manifiestan de forma expresa, sino que se engloban o aparecen contenidas en otros cuerpos legales pluridisciplinarios. Al no existir ejércitos permanentes su preocupación fundamental se dirige a regular la obligatoriedad de acudir a los llamamientos a las armas y a establecer duros castigos para los supuestos en los que se quebrante su cumplimiento.

Cuando se intenta abordar el estudio de esta materia nos encontramos, *a priori*, con dos problemas fundamentales que salvar: la casi total inexistencia de referencias al Derecho Penal Militar entre los penalistas (tan sólo encontramos algunos tratados de los siglos XVIII y XIX)¹, breves referencias

¹ Para un estudio general del Derecho Penal castrense en la historia española: PORTUGUÉS, Joseph Antonio: *Colección General de las Ordenanzas Militares, sus innovaciones y aditamentos*, 10 tomos, imprenta de Antonio Marín, Madrid, 1764; MENDOZA, Joaquín María: *Historia de la Milicia Española desde los primeros tiempos que se tienen por ciertos hasta los tiempos presentes*, Madrid, 1776; VALLECILLO, Antonio: *Legislación Militar de España Antigua y Moderna*, 13 tomos, imprenta de Narciso Ramírez, Madrid, 1853; BACARDÍ, Alejandro de: *Nuevo Colón o sea Tratado de Derecho Militar de España y sus Indias*, Barcelona, 1858; MARTÍNEZ DE LA VEGA

en los manuales generales de Derecho Penal Militar², así como artículos dispersos, publicados en revistas especializadas en temas militares³. La segunda dificultad surge al intentar deslindar en los distintos cuerpos legales la materia penal militar, bien por confundirse lo civil y lo militar en determinadas etapas históricas por necesidades de la ocupación del territorio o de la guerra, o bien por la falta de separación y sistematización en los mismos de las normas de táctica, logística, organización, penales, procesales y administrativas, confundiéndose en la mayor parte de los textos las facultades disciplinarias del mando con el derecho penal. Este último inconveniente ha permanecido inalterable hasta el proceso codificador en cuyos códigos castrenses se reunieron tan sólo normas de Derecho Penal y Procesal Militar, situación mantenida hasta la entrada en vigor del actual Código Penal Militar de 1985⁴.

De entre todas las agrupaciones humanas han sido y son los ejércitos o grupos armados, los que desde los primeros tiempos han sentido una mayor necesidad de reglamentar su comportamiento y establecer rígidas normas de conducta con la imposición de fuertes castigos, incluso de gran crueldad, para los supuestos de quebrantamiento, y ello por constituir el único medio para garantizar su misión: la defensa con el uso de las armas del monarca o de la sociedad a la que servían. Toda comunidad, desde los pueblos más antiguos, ha precisado para vivir ser respetada y defenderse frente a las agre-

ZEGRÍ, Juan: *El Derecho Militar en la Edad Media en España. Fueros Municipales*, Oficina Tipográfica de Pedro Carra, Zaragoza, 1912.

² QUEROL Y DURÁN, Fernando de: *Principios de Derecho Penal Militar Español*, tomo I, Editorial Naval, Madrid, 1945, pp. 31 y ss.; RODRÍGUEZ DEVESA, José María: *Derecho Penal Español*, tomo II, ed. Dykinson, Madrid, 1993, pp. 128 y ss.; JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis: *Tratado de Derecho Penal*, ed. Losada, Buenos Aires, 1950, pp. 1106 y ss.; JIMÉNEZ Y JIMÉNEZ, Francisco: *Introducción al Derecho Penal Militar*, Cívitas, Madrid, 1987, pp. 177 y ss.; CASADO BURBANO, Pablo: "Visión histórica del Derecho Penal Militar Español", en *Comentarios al Código Penal Militar Español*, coordinación de Ramón Blecua Fraga y José Luis Rodríguez-Villasante Prieto, ed. Cívitas, Madrid, 1988, pp. 29 y ss.; HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe: *Curso de Derecho Penal Militar Español*, tomo I, Parte General, ed. Bosch, Barcelona, 1990, pp. 80 y ss.

³ Artículos publicados en las revistas: *Ejército*, del Estado Mayor del Ejército de Tierra, de periodicidad mensual; *Revista de Historia Militar*, publicación del Servicio Histórico Militar, de periodicidad semestral, y en la *Revista Española de Derecho Militar*, publicación anual especializada en la materia desde 1956, editada hasta 1985 por la Institución Francisco de Vitoria del Consejo Superior de Investigaciones Científicas y, desde esa fecha, por el Ministerio de Defensa a través de la Escuela Militar de Estudios Jurídicos.

⁴ La legislación penal y procesal militar se encuentra en la actualidad separada en tres textos legales: Ley Orgánica de Código Penal Militar 13/1985, de 9 de diciembre (B.O.E. núm. 296, de 11 de diciembre), Ley Orgánica de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar 4/1987, de 15 de julio (B.O.E. núm. 171, de 18 de julio) y Ley Orgánica Procesal Militar 2/1989, de 13 de abril (B.O.E. núm. 92, de 18 de abril).



Código del Fuero Juzgo. Código de Eurico. Biblioteca Nacional. Madrid.

siones de otros pueblos, de la existencia de un núcleo de gente armada y organizada, y por ello se han dotado de normas para reglamentar su comportamiento. Como rasgos fundamentales de este Derecho Penal Militar cabría resaltar, con carácter general, los dos siguientes: la necesidad en forma más o menos amplia, en todas las épocas históricas, de un ordenamiento regulador de la *res militari* y la íntima vinculación de su desarrollo al del propio Estado en el que sirven y al Derecho Penal Común. El profesor Prieto-Castro y Ferrándiz⁵ establece, como matices especiales de este derecho castrense, que *en primer lugar no se ejerce por Magistrados, en segundo lugar es sólo penal y en tercer lugar no se extiende en tal orden punitivo, más que a determinados delitos*, caracteres que se han mantenido hasta la actualidad.

La España primitiva

Antes de comenzar el estudio de este primer período hemos de tener presente que, como dice González-Deleito⁶, *con criterios de rigurosa historicidad, no es posible una referencia exacta ni aproximada a la exactitud sobre un Derecho español primitivo, ni menos sobre un Derecho español atinente a organizaciones de ejércitos y jurisdicciones marciales*.

De los pueblos prerromanos no existen más que noticias dispersas, escasas, incompletas y de diferentes épocas. Como señala el profesor Pérez-Prendes⁷, el origen del Derecho se encontraba vinculado a la divinidad o a la persona del jefe guiado por ésta, como el rey Habis entre los tartessos; se trataba de un derecho consuetudinario y disperso, disponiendo, como ocurría entre los pueblos celtas, cada *gentilitas* de sus propias normas. Por algunos autores se ha sostenido la existencia de una agrupación militar muy rudimentaria, con jefes que están investidos de un poder absoluto, y hacen referencia como práctica frecuente a la institución de la clientela militar⁸, situación en la que un individuo pactaba con su patrono que éste le diera protección y sustento a cambio de obligarse, bajo juramento, a seguirle en la guerra y luchar con él; pacto éste que se vio reforzado entre los pueblos

⁵ PRIETO-CASTRO Y FERRÁNDIZ: *Tratado de Derecho Procesal*, parte I, tomo I, Madrid, 1912, p. 139.

⁶ GONZÁLEZ-DELEITO Y DOMINGO, Nicolás: "La evolución histórica de la Jurisdicción penal militar en España", en *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 39, Madrid, 1979, p. 13.

⁷ PÉREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARRACO, José Manuel: *Curso de Historia del Derecho Español*, ed. Darro, Madrid, 1973.

⁸ GONZÁLEZ-DELEITO Y DOMINGO, Nicolás: *Op. cit.*, p. 13

íberos con la institución de la *devotio*⁹, por la que el cliente, *devotus* o *soldurius*, consagraba su vida a la divinidad para que ésta la aceptase en lugar de la de su patrono en combate. Si el patrono moría en batalla el cliente debía quitarse la vida por no haber sido capaz de protegerle. De igual modo, entre los fenicios y cartagineses nos encontramos, según los historiadores, con la figura del *suffete* o *suffeto*, magistrado que ostentaba las atribuciones políticas y judiciales, y que ejercía el mando de los ejércitos, gozando de potestad para castigar aquellos delitos que se cometieran en la batalla. Así también, en las colonias griegas peninsulares, los autores citados hablan de los *estrategas*, que eran los encargados de la instrucción de los procesos militares, estableciéndose diversos tipos delictivos, reseñándose como los de mayor importancia la desertión y el abandono de escuadra por sus tripulantes.

La España romana

Fue, sin embargo, en Roma donde floreció el Derecho Penal Militar, fruto —como sostiene Jiménez y Jiménez¹⁰— del reconocido espíritu jurídico del que gozaba el pueblo romano, quien normativizó la conducta de sus ejércitos debido a su amplio potencial bélico, a la extensión del territorio ocupado y al continuo estado de guerra en que se encontraba, existiendo grandes distancias entre el poder de Roma y sus legiones. Se configuró el Derecho Militar Romano en torno a la idea de la disciplina como medio necesario para el mantenimiento del orden en el seno de los ejércitos debido a ese distanciamiento con Roma¹¹. La importancia que el Derecho Romano alcanzó en la Península es evidente, pues la actuación en ella de Roma fue netamente militar al interesarse, en un principio, únicamente en su aspecto estratégico en su lucha contra Cartago, carácter que fue acentuado por la larga y dura resistencia de los primitivos moradores, que duró hasta el año 218 a. de C., fecha en la que Roma envió un ejército al mando de Cneo Escipión para combatir contra Aníbal, desembarcando en Ampurias, hasta el 19 a. de C., año en el que —bajo el emperador Augusto— se impuso la *pax romana*, dominación que posteriormente se prolongó, ya como provincia del Imperio de Roma, hasta el año 467, con la caída del Imperio occidental romano.

⁹ LALINDE ABADÍA, Jesús: *Iniciación histórica al Derecho Español*, ed. Ariel, Barcelona, 1978, p. 37.

¹⁰ JIMÉNEZ Y JIMÉNEZ, Francisco: *Op. cit.*, p. 178.

¹¹ BUJÁN, Federico F. de: "Unas consideraciones generales acerca de la génesis y evolución de la jurisdicción militar en Roma hasta el Principado", en *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 41, Madrid, 1983.

El ejército romano no admitía en el seno de sus legiones a los indígenas del país romanizado, llamados *peregrini*, que, aun perteneciendo política y militarmente al Imperio y formar parte integrante del Estado romano, carecían de derechos, por lo que la aplicación de las normas penales militares a los pueblos hispanos fueron dirigidas más a los civiles que a los militares; señala García y Bellido¹² que los hispanos servían en unidades especiales distintas a las de los ciudadanos romanos, integrándose en *alae* y *cohortes*, teniendo vedado el acceso a los rangos *equestre* y *senatorial*. Fue en el año 133 a. de C. cuando, como consecuencia del conflicto sertoriano, el gobierno senatorial admitió la movilización de indígenas y ciudadanos romanos afincados en Hispania.

Autores como Fernández Segado¹³, De Querol¹⁴ o Casado Burbano¹⁵, entre otros, distinguen en el Derecho romano dos tipos de delitos, los cometidos únicamente por militares llamados especialmente militares, que son los cometidos por un militar como militar contra las exigencias de la disciplina (*quad quis uti miles admittit secundum disciplinam militarem*), y los delitos comunes¹⁶ que podían cometer el resto de los habitantes sometidos al *imperium domi* y no al *militae*, así como los delitos comunes cometidos por militares.

El cuerpo legal donde con mayor sistematización y profusión se recogieron las citadas normas fue en el *Digesto* o *Pandectas*, norma dispuesta por orden sistemático de los escritos de los antiguos jurisconsultos, y de las *Novelas* justinianas, que dedicó su título XVI del libro XLIX a establecer los delitos y las penas militares bajo la rúbrica *de los militares*. Entre los llamados delitos estrictamente militares destacaba la desertión, con una graduación en la imposición de la pena en función de su gravedad¹⁷, distinguiendo al *desertor* (que es quien es detenido después de vagabundear mucho tiempo) del *retardado* (que es quien, tras largo vagabundeo, vuelve al campamento voluntariamente)¹⁸. También se castigaba la cobardía del que salía de descubierto cuando atacaba el enemigo o se iba de la trinchera,

¹² GARCÍA Y BELLIDO, Antonio: "Alae y Cohortes españolas en el Ejército Auxiliar Romano de la Época Imperial", en *Revista de Historia Militar*, núm. 1, Servicio Histórico Militar, Madrid, 1957, pp. 23 y ss.

¹³ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco: "La jurisdicción Militar en su perspectiva histórica", en *Revista Española de Derecho Militar*, núms. 56 y 57, tomo I, Madrid, 1991, p. 21.

¹⁴ QUEROL Y DURÁN, Fernando de: *Op. cit.*, p. 31.

¹⁵ CASADO BURBANO, Pablo: *Op. cit.*, p. 31.

¹⁶ Digesto 49.16.2, de *El Digesto de Justiniano*. Versión castellana de A. D'Ors, F. Hernández-Tejero, P. Fuentesecca, M. García-Garrido y J. Burillo, ed. Aranzadi, Pamplona, 1975, pp. 789-795.

¹⁷ *Ibidem*, 49.16.5.

¹⁸ *Ídem*, 49.16.3.



Portada de Las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, edición 1542. Biblioteca Nacional. Madrid.

siendo penado con la muerte; al que abandonaba el servicio, con la pena de degradación o *gradus defectio*; a quien abandonaba la guardia del gobernador o de otro mando se le castigaba como al desertor; al que no se presentaba a tiempo al terminar un permiso se le penaba como al retardado o al desertor, en función del tiempo transcurrido desde la ausencia; quien se pasaba al enemigo y luego volvía era castigado muy duramente, siendo sometido a tormento y condenado a las fieras o a la horca; a aquel que fuera sorprendido pasándose a las filas enemigas se le aplicaba la pena capital; quien perdía o entregaba sus armas de guerra, con la pena de muerte o cambio de destino o *militari mutatio*; el hurto de armas a otro compañero, con la pérdida de grado militar o *censio hastaria*; la desobediencia al hacer en guerra algo prohibido por el jefe o no cumplir lo ordenado, con la pena capital; por abandonar las filas, a la pena de fustigación o cambio de destino; el que atravesaba empalizada o saltaba el muro para entrar en el campamento, con pena de muerte, y si atravesaba el foso, con la pena de expulsión de la milicia o *misio ignominiosa*; a quien incitaba a la sedición militar grave, se le castigaba con la muerte; la sedición surgida de altercado leve, con la degradación; la conspiración para la indisciplina o la deserción de una legión entera, con la expulsión de la milicia, y el no proteger al jefe o abandonarle en combate o frente al enemigo, si como consecuencia de dicho abandono muriere, se le castigaba con la pena capital¹⁹.

Entre los delitos militares contra la disciplina²⁰ se castigaron los denominados crímenes de pereza, de desobediencia y de desidia, imponiéndose la pena de muerte en los siguientes supuestos: al que atentara contra su jefe o le desobedeciera, al primero en abandonar las filas, al que simulara enfermedad por miedo al enemigo, al que hiriese a un camarada con espada (si lo hería con piedra era expulsado de la milicia), al que no defendiera a su superior pudiendo hacerlo y a quien abandonase al jefe o centurión ante bandidos. Los traidores eran condenados igualmente a muerte y los liberados del juramento militar sometidos a tormento²¹. A quien abandonaba la guardia de palacio se le castigaba con la pena capital²² y la venta de armas era equiparada a la deserción²³.

Además, se contenían diversos supuestos delictivos no estrictamente militares y que resultaban de aplicación a civiles; entre ellos se comprendía²⁴ a quien eludiera el servicio militar, siendo reducido a la esclavitud; al padre

¹⁹ *Ídem*, 49.16.3.

²⁰ *Ídem*, 49.16.6.

²¹ *Ídem*, 49.16.7.

²² *Ídem*, 49.16.10.

²³ *Ídem*, 49.16.14.

²⁴ *Ídem*, 49.16.4.

que evitara la obligación de acudir al servicio militar del hijo en caso de guerra, castigándosele con las penas de destierro y confiscación parcial de sus bienes, así como al que mutilara al hijo en guerra para ser inútil, con la pena de deportación. Por último, y en este apartado también, se castigaron algunos delitos que aun siendo de naturaleza común, como el robo en campamento, el falso testimonio y las faltas contra las buenas costumbres, se aplicaban a militares

*El Derecho Hispano-Visigótico*²⁵

Entendemos por Derecho visigodo el conjunto de disposiciones legales que regulaban no sólo a los visigodos, sino también a los habitantes no germánicos del Estado hispanogodo. El asentamiento de pueblos germánicos en la Península, tras el paso, en el año 409, de los Pirineos por los pueblos vándalos, suevos y alanos, se hizo en base a los *faedus* y de acuerdo con la *hospitalitas*, como acertadamente indica Miranda²⁶, que regulaba la asignación de tierras y demás inmuebles a cambio de prestaciones militares a los romanos, aunque no se llegó nunca a la asimilación del *ius puniendi castrensium* romano. Entre ellos no se dictaron normas, pero se imponían durísimos castigos, sobre todo a la falta o retraso a sus amplios reclutamientos o a su abandono, como señala Jiménez y Jiménez²⁷, así como a quienes se apropiaban o engañaban en el reparto del botín. Ello era debido a la inexistencia de un cuerpo armado con carácter de permanencia, en los supuestos de guerra o de mantenimiento del orden interno; el rey convocaba a sus súbditos a las armas, estando obligados a acudir a la llamada del monarca²⁸ todos los hombres libres que hubieran alcanzado la edad de manejar armas, los hispano-romanos, y los siervos, que son obligados por Eurico, imponiéndoles duras penas para el caso de no comparecer.

Existieron durante este período manifestaciones del Derecho Penal Militar desde el año 414 hasta la publicación de la *Lex Visigothorum*, rigiendo hasta entonces, como señala González-Deleito²⁹, un derecho muy diverso debido, fundamentalmente, a la absorción del elemento godo por el his-

²⁵ PÉREZ PUJOL, E.: *Historia de las Instituciones sociales de la España goda*, Valencia, 1896, pp. 67 y ss.

²⁶ MIRANDA CALVO, José María: "Paralelismo político militar de la etapa visigoda en España", en *Revista de Historia Militar*, núm. 71, Servicio Histórico Militar, Madrid, 1971, pp. 147 y ss.

²⁷ JIMÉNEZ Y JIMÉNEZ, Francisco: *Op. cit.*, p. 179.

²⁸ CASADO BURBANO, Pablo: *Op. cit.*, p. 32.

²⁹ GONZÁLEZ-DELEITO Y DOMINGO, Nicolás: *Op. cit.*, p. 20.

pano-romano. Es de resaltar que la última empresa militar de Justiniano se dirigió contra los visigodos hispanos entre los años 554 y 624, mientras Bizancio ocupa parte del sudeste de España, si bien el *Código Militar Bizantino*, obra de León III el Isáurico (siglo VIII), no llegó nunca a regir en España.

El Derecho visigodo disperso no llegó a reunir las costumbres y tradiciones de la raza germánica hasta los años 466 y 484 en el *Código de Eurico* o *Códice palimpsesto*, considerado por la doctrina³⁰ como el primer texto visigodo. Fue promulgado en el año 476 y se ocupó de regular la situación de los soldados privados *bucelarios*, que rodeaban a los grandes señores oponiéndose incluso al monarca y estando unidos a ellos por el patrocinio. Posteriormente fue Alarico quien, en la asamblea de Aduris en el año 506 e inspirándose en el *Código Teodosiano*, promulgó el llamado *Breviario de Alarico* o *Autoritas Alarici Regis*, enviándolo a todos los condes del reino y prohibiendo la utilización de cualquier otro libro.

Mayor importancia tuvo el *Liber iudiciorum* o *Lex visigothorum Recesvindiana*, promulgada por Recesvinto en el año 654 con el consejo del Aula Regia y del *pueblo todo*. Se trataba de una compilación de leyes visigóticas, tanto suyas como de sus antecesores, recogiendo las *Lege Antiquae* dictadas hasta Leovigildo, y la legislación desde Recaredo; representó la unificación entre el derecho germánico y el hispano-romano; mostraba similitudes con el *Código de Justiniano* y se dividió en doce libros. Esta obra fue recogida en Castilla con el nombre de *Fuero Juzgo*. Posteriormente sufrió modificaciones el 1 de noviembre del año 673 con Wamba, quien, tras derrocar al rebelde Paulo y arrasar Nimes el 2 de septiembre, extendió la obligación de presentarse a la hueste, además de a los ya expresados en el libro IX³¹, a los clérigos³² bajo la pena de destierro y confiscación de bienes, añadiendo la obligación de acudir a sofocar las rebeliones que se produjeran en el interior del reino, tanto a godos como romanos, libres y libertos e incluso a los siervos fiscales, imponiéndose duros castigos a quienes no se presentaran o abandonaran, o a quienes por dádivas eximieran a otros de tal obligación y a los desertores y traidores. Posteriormente fue Ervigio quien en el año 681, dando una nueva redacción al *Liber*, extendió aún más esta obligación, añadiendo el tener que acudir acompañados de la décima parte de sus siervos a sus expensas, en caso de incumplimiento; si se trataba

³⁰ PÉREZ-PRENDES Y MUÑOZ DE ARRACO, José Manuel: *Op. cit.*, p. 32.

³¹ VALLECILLO, Antonio: *Op. cit.*, tomo III, pp. 1-11. El libro IX, título II trata: *De his, qui ad bellum non vadunt, ant de bello refugiunt* (De los que no van a la hueste y huyen de ella).

³² *Ibidem*, ... *el obispo a cualquier persona que estuviera constituida en el orden eclesiástico, lo mismo que el dux, comes, thiufadus, vicarius, gardingus o cualquier del territorio atacado....*

de *dux*, *come* o *gardingo* eran privados de sus bienes y relegados al exilio; en otros casos eran declavados, condenados a doscientos latigazos y a pagar una cantidad en oro, aunque se excluyó de este deber a los eclesiásticos.

Estudiaremos a continuación de forma muy somera los delitos y castigos que comprendía dicha norma. Como delitos comunes aplicables a militares se imponían penas de multa y ciento cincuenta o doscientos azotes al que robara yendo en hueste³³, *ca non queremos que nuestra tierra sea desgastada por robadores*; se castigaba igualmente a quienes delinquieran contra las propiedades en campaña con penas pecuniarias y azotes³⁴. El título II del libro IX trataba de *fugitivis* y *refugientibus*.

Como delitos específicamente militares se contemplaban los de no acudir con sus huestes habiendo sido llamados, dentro de un perímetro fijado, en auxilio de quienes peleaban contra el enemigo³⁵; los cebaderos que no entregaren la cebada necesaria para la tropa con la imposición de penas pecuniarias³⁶; el no acudir a la hueste o abandonarla, con una agravación de la pena en función de la categoría militar que ostentaba el culpable, imponiéndose penas de multa de cinco o diez *moravedis*, o de *C azotes en el mercado ante todos*³⁷; para los desertores y traidores³⁸ se establece el arbitrio real, que el Rey *faga dél todo lo que quisiere*, y por último castigaba a los jefes que por dádivas o por otra causa eximieran a alguien de sus obligaciones militares³⁹.

³³ Libro VIII, título I, ley IX: *Todo omne que va en hueste, si roba ó fuerza alguna cosa, lo que roba a fuerza entréguelo en quatro duplos. E sino oviere de que lo pague el quatro duplo, entregue lo tomó, ó reciba C et L azotes. E si lo fiziere el siervo sin voluntad de so señor, entregue lo que forzó, é reciba CC azotes, y esta cosa fagan entregar los señores, é los iueces, é los mayordomos de la tierra.*

³⁴ Libro IX, título II, ley II: *Si aquellos que mandan la hueste toman alguna cosa de las casas daquellos que mandan a la hueste, con la pena de IX duplos, é demás reciba cada uno L azotes.*

³⁵ Libro IX, título II, ley IX: *Quando que quier que los enemigos se levantaren contra nuestro regno tod omne de nuestro regno... todo lo que sea cerca de la frontera fasta C millas daquel logar ó se faz la lid, después que ge lo dixere el rey ó su omne... si mano á mano non fuere presto con todo su poder para defender el regno... sea echado fuera de la tierra... pierda la dignidad que avie, é sea siempre siervo del rey que faga dél todo lo que quisiere.*

³⁶ Libro IX, título II, ley VI: *De los que toman por enganno el pan ó la cebada, ó la vida en la hueste... entréguelo al señor de la cibdad ó el cebadero en quatro duplos de lo suyo.*

³⁷ Libro IX, título II, leyes III, IV y VI. Ley III: *Si los sinescales que deven ordenar la hueste, dexan la hueste, é se tornan para sus casas, ó si dexan algun, que non constringan que vaya de la hueste.* Ley IV: *Si los que deven ordenar la hueste se tornan para sus casas, ó si dexan á otros tornar.* Ley VI: *Si los que ordenan la hueste reciben algun precio por dexar algun omne fincar en su casa que non es enfermo.*

³⁸ Libro IX, título II, ley XI: *Que deve ser guardado su guerra a en Espanna.*

³⁹ Libro IX, título II, leyes I y VI. Ley I: *Si aquellos que son sinescales de la hueste dexan tornar algun omne della por precio, ó fincar en su casa. Di el que ha enguarda mil caballeros en*

La España musulmana

De este largo período de nuestra historia, que duró desde el siglo VIII al XV, apenas existen trabajos o autores que traten el Derecho Penal Militar aplicable en la Península durante la invasión musulmana. El auditor Salvador de Moxó⁴⁰ cita al también auditor de guerra Serafín Estébanez Calderón, quien en el siglo XIX publicó trabajos sobre los almogárabes y los ejércitos musulmanes en la *Revista Militar*⁴¹, pero limitándose al estudio de su organización.

El Derecho que se aplicó entre los musulmanes peninsulares era, al igual que para el resto de los fieles o *dimmi*, el Corán, en cuanto fuente primordial del Derecho fruto de la revelación divina, en la versión más liberal de la escuela *malaki*, que regía sobre todo el que perteneciera a la comunidad musulmana con independencia de su raza, siendo considerado el sometimiento a sus normas como un privilegio y excluyendo por dicha razón a quienes no pertenecían a dicha comunidad, los *karif*, que carecían de derechos. La obediencia era absoluta al emir, autoridad militar y religiosa, y se hacía acreedor al *justo castigo* todo aquel que contraviniera sus órdenes.

Algunos tratadistas como Escartín⁴², tras estudiar la llegada de Tariq ben Ziyad el 19 de julio del 711 a Gibraltar o Gabal Tariq, y la conquista ulterior por el *wali* del África islámica Musa Ben Nusayr del resto del territorio peninsular, da algunas pautas que nos permiten suponer que el estado de disciplina y organización de las tropas debía de ser muy escaso, por lo que se puede deducir la inexistencia de normas penales militares. Acudían para guerrear a tropas mercenarias de beréberes indisciplinados que protagonizaron abundantes rebeliones. Indica este autor que Ibn Hawqal, geógrafo oriental que visitó España durante el reinado de Abd-al Rahman III al-Nasir (912-961), escribió en sus memorias su sorpresa de cómo al-Andalus se mantenía en el poder a pesar de la falta de valor, de coraje, de espíritu caballeresco y heroísmo, de que daban muestras sus habitantes; igualmente, al recoger las memorias del último *ziri* de Granada, dijo que *los súbditos de las tierras de al-Andalus se declaran incapaces de participar en las campañas, haciendo valer... que no se hallaban preparados para combatir... no*

la huete toma previo de algun omne de su companna, que le dexa tornar para su casa... peche nueve duplos al semor de la huete... e si non recibió dél nada... peche veinte moravedis. Ley VI: Si los que ordenan la huete reciben algun precio por dexar algun omne fincar en su casa que non es enfermo.

⁴⁰ MOXÓ, Salvador de: "El Derecho Militar en la España Cristiana Medieval", en *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 12, Madrid, 1961, pp. 9 y 43.

⁴¹ *Revista Militar*, vols. IV (1849) y VIII (1851).

⁴² ESCARTÍN LARTIGA, Eduardo: "Causas del fracaso de la dominación musulmana en España", en *Revista de Historia Militar*, núm. 9, Servicio Histórico Militar, Madrid, 1961, pp. 7-30.

querían someterse a nadie ni aceptaban las decisiones del gobernador... eran incapaces de hacer la guerra a nadie... de no ser asistidos por los ziríes, tropas extranjeras beréberes o sirias.

Los fueros municipales

Durante la Reconquista comenzó un dilatado período de dispersión normativa que tuvo su reflejo en la proliferación de multitud de fueros, esto es, de ordenamientos locales de carácter diverso⁴³. Casi la totalidad de estos fueros municipales contenían normas de Derecho Penal Militar y ello por incluir abundantes preceptos reguladores de la guerra contra los musulmanes peninsulares, así como abundantes prescripciones relativas al reclutamiento de tropas y a sancionar a quienes no acudían a los llamamientos reales, aplicables a las incursiones *para correr tierra de moros* que hacían las milicias concejiles. Esta justicia militar fue tan simple y dura como la táctica y logística que se aplicaba a los ejércitos de la época. Los monarcas medievales se encontraban con frecuencia en situaciones comprometidas para hacer respetar su autoridad al carecer de un ejército propio con el que repeler o contener las agresiones, ya fueran éstas internas o externas. Contaban con las *mesnadas* de los señores, libremente organizadas por éstos y que constituían ejércitos particulares por estar bajo el exclusivo servicio del *Señor de Pendón y Caldera* que los recluta y sostiene, de los que no se podían fiar.

No obstante, subsistió como ley general el *Liber Iudiciorum*, en su forma vulgata de *Forum Iudiciorum*, con vigencia⁴⁴ en los territorios leoneses y de Cataluña Vieja. El *Liber* se tradujo del latín a las lenguas romances y se fue extendiendo; ya en la Baja Edad Media el *Fuero Juzgo* se concedió como fuero municipal a numerosas localidades (Córdoba, Jaén, Alicante, Sevilla, Cartagena, etc.) o como supletorio, a Santiago de Compostela.

Si bien, como hemos indicado, la casi totalidad de los fueros contenían normas militares, fue, según la doctrina⁴⁵, en los fueros llamados de *frontera* o de *extremadura* donde se pueden encontrar la mayor parte de los preceptos, debido a su continua situación de guerra contra los musulmanes, estableciéndose en ellos tanto las obligaciones como los castigos y penas, aunque la normativa principal hizo referencia a las penas impuestas a quienes no acudían a la batalla y a los desertores.

⁴³ MARTÍNEZ DE LA VEGA Y SEGRÍ, Juan: *Op. cit.*, Zaragoza, 1912; VALLECILLO, Antonio: *Op. cit.*, tomo III.

⁴⁴ PÉREZ-PRENDES, José Manuel: *Op. cit.*, p. 353.

⁴⁵ CASADO BURBANO, Pablo: *Op. cit.*, p. 32; JIMÉNEZ Y JIMÉNEZ, Francisco: *Op. cit.*, pp. 181 y 182, y GONZÁLEZ-DELEITO Y DOMINGO, Nicolás: *Op. cit.*, pp. 25-29.



Alfonso X. Retrato del Rey Sabio en la Crónica General de España. Biblioteca Nacional. Madrid.

Procederemos, a continuación, a realizar una breve reseña de la normativa penal militar más significativa contenida en algunos de los fueros de mayor importancia, tomando los textos de la trascendental obra de recopilación de normas militares de Vallecillo⁴⁶.

En el *Fuero de León*, otorgado por Alfonso V de Castilla, *dados en las Cortes ó concilio misto celebrado en dicha ciudad el dia primero de agosto de era 1058* (¿año 1020?) se contenía el deber de acudir, según la costumbre, al ejército o *fonsado* con el rey, con los condes o con los merinos⁴⁷, no estableciendo sanción alguna.

En el *Fuero de Nájera*, dado por el rey Sancho el Mayor de Navarra en el año 1020, y confirmado por Alfonso VI en el 1076, se castigaba con la *colonia* o multa de diez sueldos al *Infanzón de Nájera que no fuere al fonsado y además por fuero con otra mitad y con dos sueldos al villano*.

En el *Fuero de Sepúlveda*, otorgado por Alfonso VI el 22 de noviembre de 1076 y reelaborado y romanceado en el 1300, se castigaba a la pena de sesenta sueldos de multa, al de anejos del término de Sepúlveda que no fuere al *fonsado ó al apellido*⁴⁸.

El *Fuero de Caparrós*, concedido por Pedro Sánchez de Navarra, hacia el año 1102, establecía que *los vecinos de Caparrosa no tienen obligación de ir en hueste, sino tan sólo de ir al apellido con pan para tres días. El que no fuere al apellido que peche un robo de trigo y otro de cebada*.

El *Fuero de Zaragoza*, otorgado por Alfonso I de Aragón, el Batallador, en el año 1115, castigaba con pena de multa al infante que no quisiera ir a la batalla o al sitio de castillo⁴⁹.

El *Fuero de Fraga*, concedido también por el rey Alfonso I en septiembre del año 1129, fue otorgado para los vecinos de Caseda que no fueran al *fonsado*, castigando al caballero con una multa de dos sueldos y al peón con un sueldo.

El *Fuero de Escalona*, otorgado por los hermanos Diego y Domingo Álvarez, de orden del rey Alfonso VII, el 4 de enero del año 1130, pe-

⁴⁶ En el tomo III de la obra citada de Antonio Vallecillo se enumeran y relacionan las normas militares contenidas en los distintos fueros a los que nos referiremos en el presente apartado, desde el siglo IX, comenzando por la *Donación y fueros otorgados en Oviedo por el Rey Don Alfonso el Casto*, en el año 804. Las traducciones son suyas.

⁴⁷ *Fuero de León*, precepto XVII: *Illi etiam qui soliti fuerunt ire in fosatum cum Rege, cum comitibus, cum maiorinis, eant semper solito more*.

⁴⁸ *Fuero de Sepúlveda*: *Todas las villas que están en el término de Sepúlveda, ya pertenezcan al rey, ya á los infanzones, sean pobladas en fuero de Sepúlveda: que éstas vayan á su fonsado, y á su apellido, y á la villa que no concurriere... pague en pena sesenta sueldos*.

⁴⁹ *Fuero de Zaragoza*: *Que el vecino de Zaragoza vaya á batalla campal y á sitio de castillo..., y el infante que no quisiere ir que pague multa por esto, y que no se le permita que en los mercados de la tierra compre ni venda nada, y que los alcaldes no les hagan justicia cuando la pidiere*.

naba con multa de diez sueldos por no acudir al *fonsado* sin causa legítima⁵⁰.

El *Fuero de Calatayud*, otorgado por Alfonso I en el mes de diciembre del año 1131, imponía la pena de un sueldo por no acudir a la hueste⁵¹.

El *Fuero de Teruel* (*Forum Turolii*), concedido por carta puebla del rey Alfonso II de Aragón, el primero de octubre del año 1176, es una de las normas más importantes por fijar disposiciones de Derecho Penal Militar Sustantivo, regulando delitos y penas. De entre ellos cabría reseñar como más importantes: la violación de la tregua del rey o del concejo; el dormirse estando de vigía, vela o portero o dar voces se le imponían penas de multa o *colonia* a pagar al sobrevela que le descubra⁵²; el robo de víveres se castigó con la mutilación de las orejas; el deber de concurrir a la hueste o responder al *apellido*, el llevar armas a tierra de moros o enviar datos o mensajes al enemigo o facilitarle víveres o caballos; el fraude en el reparto del botín, que era castigado con la pena infamante de *trasquilado en cruces*; al que huya de la lid; al que entregue fortaleza al enemigo si lleva aparejada la pérdida del castillo, con la pena de descuartizamiento y a quien desobedezca al gobernador de la cabalgada se le pena con la pérdida de la mano derecha, así como a quien conciba acciones rebeldes o sediciosas.

El *Fuero de Cuenca*, norma otorgada por Alfonso VIII en el año 1180 y que tiene una enorme trascendencia por su difusión en toda la Transierra, con influencia en los fueros de Béjar, Plasencia, Alarcón, Zorita de los Canes⁵³, Alcaraz, Alcázar y Baeza. Este fuero dedicó al Derecho Penal Militar el capítulo XXX, *Del gobierno y régimen de las huestes y de la guarda de la ciudad*, pudiendo señalar como delitos más importantes: el llevar armas a tierra de moros; sacar armas de hierro o madera de la ciudad; enviar mensajes a tierra de moros; diversos engaños en el reparto del botín, con penas de *trasquilado en cruces* o cortar las orejas⁵⁴; dormirse en las velas, con la pena de multa; forjar plan o conspiración o concebir alguna acción rebelde, con la pena de quinientos maravedíes; la desobediencia a los alcaldes se

⁵⁰ *Fuero de Escalona: El que debiendo ir al fonsado se quedara en la villa sin legítima excusa, que pague a los señores de ella diez sueldos.*

⁵¹ *Fuero de Calatayud: Si el nuestro señor el rey tuviese batalla campal, que vaya la tercera parte de los caballeros, y de esta tercera parte el que no fuere en la hueste, que peche un sueldo.*

⁵² *Fuero de Teruel: Si el que hace vella no responde a la tercera llamada de los sobrevelas..., cada una vella pague dos dineros..., si no velare pague quince sueldos..., se le castiga como traidor: es enforcado. Si un vigilante obra con traición ó falsedad... enforcado.*

⁵³ *Fuero de Cuenca: Otorgado en 1180 por Alfonso VIII y el Maestre de la Orden de Calatrava.*

⁵⁴ *Ídem: preceptos XXXVI, XXXVII y XXXVIII.*

castigaba con la pérdida de la mano derecha⁵⁵; herir o matar a un compañero, con las penas de pérdida de la mano derecha o de muerte⁵⁶, y también castigaba al que huía del *az*. El capítulo XLIII trataba de los castigos por quebrantar la tregua del rey, castigándolo con la muerte.

El *Fuero de Cáceres* lo otorgó Alfonso IX de León en el año 1229, y pasó a los fueros fronterizos de la extremadura leonesa, con influencia en los de Coria y Usagre. Castiga al *que se llevare pan a tierra de moros* y establece que *fagan dél justicia*. El ayudar a un moro cautivo se penaba con un multa de XXX *maravedíes*, y los robos en la lid se sancionaban *mesándole las barbas*.

El *Fuero de Albarracín*, otorgado por Jaime I de Aragón en el año 1260, influenciado por los de Teruel y Cuenca, castigaba muy duramente los delitos de saqueo y violación de la tregua del rey o del conejo.

El *Fuero de Usagre*, del siglo XIII, castigaba al que en guardia se durmiere *trasquilando en exca por alevoso* y si sobrevenía algún daño a la hueste por esta causa se le condenaba a morir quemado; al que huía a caballo se le trasquilaba y se le dejaba sin derecho al reparto del botín; herir al compañero, con la pérdida de la mano, y si le causaba la muerte debía morir quemado; también sancionaba el saqueo y el dormirse estando de vigía.

Por último, dentro de este período de foralidad y dispersión, haremos referencia al llamado *Fuero sobre el fecho de las cavalgadas*⁵⁷, obra originaria e imaginariamente atribuida al emperador Carlomagno. Se trató de un fuero que comprendía a otros fundamentales, como los de Cuenca y Alcazar, dados por Alfonso VIII a finales del siglo XII, y que recopilaba abundantes prescripciones de naturaleza orgánico-militar. Fue descubierto el original por fray Jaime de Villanueva en la Biblioteca Pública de Perpignan en el año 1807, bajo el título de *Libro que el Emperador Carlos fizo é ordenó para todos los Reyes de la Christiandat sobre el fecho de las cavalgadas*. Contaba con ciento tres títulos, de los que en el presente estudio nos interesa resaltar el III, V, VI, XXX, LXV, XCVIII. Se regulaban las figuras del *adalid* y *almocaden*, que eran los jueces encargados de dirimir las cuestiones militares, y entre los delitos que contenía conviene destacar el *omezilio* (homicidio), que lo juzgan el *rey, fijo de rey ó su lugar teniente* y que se castigaba siendo el autor enterrado vivo con su víctima, *qui ome matare, el vivo so el muerto sea metido*; atentar contra el caudillo, con la pena de amputación de la mano derecha; condena como a traidores a los cabalgado-

⁵⁵ *Ídem*: Capítulo XXX, ley XXXVII.

⁵⁶ *Ídem*: Capítulo XXX, ley XLV.

⁵⁷ MORENO CASADO, J.: "El Fuero de las cavalgadas", en *Ejército*, núm. 119, Madrid, diciembre de 1949, pp. 19 y ss.

Togado hacia el siglo III a. C. (Museo Arqueológico Nacional, Madrid).



res de caballo o a pie que dejaren a sus compañeros en tierra enemiga⁵⁸; al atalayero que contra las órdenes de los adalides, dé voces en hueste; los hurtos en el botín y el negarse a seguir en la cabalgada al rey, a su hijo o su lugarteniente, o a quien dejase desamparado a su señor o a los caballeros en el campo de batalla⁵⁹.

La integración normativa

Es a partir del siglo XIII cuando en todos los reinos hispánicos se inició por los monarcas una labor de integración normativa, intentando acabar con la dispersión de fueros existente. Así van apareciendo, movidos por esta causa, diversos cuerpos de leyes que dedican su atención a dictar normas de contenido militar, si bien en su mayor parte están relacionadas igualmente con problemas de orden táctico y logístico de la guerra. Aunque la legislación más importante de este período está constituida por *Las Siete Partidas* de Alfonso X el Sabio, haremos una breve reseña de otros textos legales de esta etapa sin entrar en el debate doctrinal sobre su prelación.

En primer lugar, es de reseñar que el *Liber Iudiciorum* continuó en vigor en Castilla, como ya hemos señalado, bajo el nombre de *Fuero Juzgo*, dedicando el libro IX a dictar disposiciones militares; así se facultaba a movilizar a los súbditos por causa de guerra; la *fonsadera*, siendo considerado como un atributo natural integrante de la soberanía real como *cosa natural de su señorío*⁶⁰; se responsabilizaba a los jefes de los delitos que pudieran ser cometidos por sus soldados *después de unirse con él*⁶¹.

El *Espéculo*, también conocido como *Espejo del Derecho* o *Espejo de todos los Derechos*⁶², dado por Alfonso X a Castilla y redactado con anterioridad al año 1258, contenía igualmente abundantes reglas de derecho penal sustantivo militar en sus libros III y IV⁶³. En ellos se incluían los siguientes preceptos: el libro III, en su título I, *De los que llama el Rey*, establecía la obligación de acudir al llamamiento real⁶⁴; en su título II, *De*

⁵⁸ Libro que el Emperador Carlos..., título LXV.

⁵⁹ Ídem: título XV.

⁶⁰ Ídem: libro IX, título II, ley III.

⁶¹ Ídem: libro I, título IX, ley VI.

⁶² Libro del Fuero que fizo el Rey Don Alfonso, fijo del muy noble Rey Don Fernando e la muy noble Reina Doña Beatriz, el qual es llamado Espéculo, que quiere tanto dezir como espejo de todos los derechos.

⁶³ VALLECILLO, Antonio: *Op. cit.*, tomo II, libros III y IV.

⁶⁴ El Espéculo, título I, ley III: *Aquellos que el rey llamare que vengán para yr en hueste, deven venir cuando el rey les mandare.*

los que el rey inbia a algunt logar, que pena deven aver los que non quisieren yr, remitiendo en ambos casos al libro de las huestes⁶⁵; el título V, *De las huestes*, estableció en sus leyes II, III, IV, V, VI y IX a XIX diversos supuestos de incomparecencia a la hueste o a la batalla y sus penas⁶⁶. También se contenían tipos penales en su libro IV, título IV, *De las fuerzas y daños*, donde la ley XIV contemplaba los hurtos y robos en campaña, y la XIX, *De los que van a la hueste, o se tornan della*, donde se regulan diversos supuestos de llamamiento real a los *rico home, ó otro infanzón* y a los caballeros.

De mayor importancia fue el *Fuero Real* (años 1252 a 1255), de inspiración germánica y que transcribía preceptos del *Fuero Juzgo*. Fue mandado iniciar por el rey Fernando III y lo continuó su hijo Alfonso X, concediéndose a muchas poblaciones en un intento de acabar con la dispersión normativa existente en el Reino, así a Sahagún en 1255, Burgos en 1256, Béjar en 1261 y Madrid en 1262. Dedicó su libro IV, títulos IV y XIX⁶⁷ a disposiciones de carácter militar. En el título IV, *De las fuerzas y los daños*, se sancionaban los robos en la hueste⁶⁸. El título XIX, *De los que no van a la hueste o tornan della*, se castigaba el delito de desertión con pena pecuniaria, así estableció (ley I) que *Todo rico home, ó otro infanzon o cavallero, o otro ome qualquier* que no acuda a la hueste⁶⁹, se le castigue con la pena de pérdida de todos sus bienes si no tiene hijos legítimos y si los tiene con la mitad de ellos; el no ir a la batalla o no acudir en el plazo establecido o el

⁶⁵ *Ídem*, título II, ley I: *Que pena deven aver los que el rey embiare en hueste.*

⁶⁶ *Como deven venir a hueste quando los enemigos (ley II) entran á correr la tierra... pierdan lo que ovieren o sean echados del regno; cercasen villa o castiello de su rey (ley III)... deseredamiento, o de muerte, o de presión, o de desonra; quando entra otro rey, o otras gentes en la tierra para dar batalla al rey (ley IV)... deve perder lo que oviere, e seer echado del regno por alevoso; quando el rey quiere entrar en la tierra de los enemigos (ley V)... si el rey muere, es hecho preso o mal herido... pena del traidor... si es vencido y desonrado... alevoso; para cercar villa o castiello enemigo (ley VI); para dar batalla a los enemigos (ley IX); que los que el rey manda yr en hueste, que pena deven aver si non fueren a ella (ley X)... pierdan todo o sea echado del regno; que pena deven aver... los que el rey pusiese en frontera (ley XI); los que non acorriesen ó fuesen meester (ley XII); los que non acorriesen a la seña del rey (ley XIII); los que non acorriesen al regno quando meester fuere mager non sean llamados (ley XVI); los que fuyen de la batalla dexando (ley XVII)... deven morir como traidores y perder quanto ovieren; los que fuyen con las señas (ley XVIII) y los que desamparan las señas en batalla, o en fazienda o en lid (ley XIX).*

⁶⁷ *Fuero Real*: leyes I a VI.

⁶⁸ *Ídem*: ley XIV: *Que pena ha el que vá en hueste. é fiziere alguna fuerza... si alguna cosa robáren, ó forzáren, pechen quatro tanto á aquellos que lo robaron... é si no hobieren de que los pechar, pechen lo que hobieren, é por la osadia esten á merced del Rey.*

⁶⁹ *Ídem*: ley I: *Todo rico home, ó otro infanzon, qualquier que tenga tierra, ó maravedís del Rey, porque le debe facer hueste... pierda la tierra, é los maravedis... é pechelo doblado lo suyo quanto dél recibió.*

abandonarla antes de finalizar la misma, también se castiga (ley II)⁷⁰, así como el inducir o favorecer la desertión; quien no acuda a la hueste con los caballeros que deba (ley IV)⁷¹, o el derramar la sangre de un compañero (ley V)⁷². Al imponer sanciones establecía el principio del *Arbitrio Real* que suponía *dejarlos a merced del Rey para que haga con ellos lo que quiera*.

En el Reino de Aragón es de destacar la *Compilación de Huesca o Vidal Mayor*, fechado en el año 1247, que es igualmente una versión del *Liber Iudiciorum* y que contenía diversas disposiciones militares en sus libros III.3 y VI.2, bajo la rúbrica *De re militari*⁷³, procedente del *Fuero de Jaca*, fuero otorgado por el rey don Sancho Ramírez en el año 1063, y que contenía los delitos de traición en combate, soltar moros cautivos, guiar a moros en tierra de moros y no acudir a batalla en ayuda de quien ha recibido honor. Estas normas se ven reflejadas posteriormente en los *Fueros y Observancias del Reino de Aragón*⁷⁴, que en su libro VI.2, también con el título *De re militari*, reguló diversos delitos militares y la pena de degradación, delitos tomados del *Fuero Juzgo* y del *Digesto*⁷⁵.

Como ya hemos señalado, el cuerpo legal de mayor importancia de este período lo constituyen *Las Siete Partidas* de Alfonso X el Sabio (atribuidas a dicho rey, aunque no las redactó), quien continuó así los deseos de su padre Fernando III. Tuvo esta normativa su inicio el 23 de junio de 1256 y constituyó el instrumento de recepción del Derecho Romano frente al *Fuero Juzgo*, siendo el cuerpo legal del Derecho histórico español donde se contienen más normas penales militares, llegando incluso a gozar de independencia. Como indica González-Deleito⁷⁶, citando al auditor de guerra Salcedo Ruiz en su discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, el 27 de abril de 1913, en ellas es *donde el Derecho Militar de la Edad Media se manifiesta más cumplidamente es en Las Parti-*

⁷⁰ *Ídem*: ley II: ... no fuere á la batalla al plazo que mandaron, pierda quanto que ha, como alevoso, é sea todo del Rey... y esta mesma pena hayan los que se tornaren sin mamdado ante el plazo.

⁷¹ *Ídem*: ley IV: ... el hubiere de facer hueste con caballeros, é non llevare tantos como deve... pierda la tierra, é los maravedis...

⁷² *Ídem*: ley V: Ningún caballero, ni otro ninguno no sea osado de derramar de hueste de Rey, ni de su haz... é quien lo fiziere, este á merced del Rey, que faga dél lo que quisiere.

⁷³ UBIETO ARTETA, Antonio y otros: *El Vidal Mayor*, Instituto de Estudios Altoaragoneses, Huesca, 1989; *Fueros de Aragón, Summa de Monsoriu 1589*, R. e I. Colegio de Abogados de Zaragoza, Heraldo de Aragón, Zaragoza, 1981

⁷⁴ *Fueros y Observancias...*, p. 181.

⁷⁵ *Fuero Juzgo*, XII, XXXVI; *Digesto*, 49.16.

⁷⁶ GONZÁLEZ-DELEITO Y DOMINGO, Nicolás: *Op. cit.*, p. 23.

das. En igual sentido, en su *Diccionario Militar*, Almirante⁷⁷, al tratar de las mismas no ahorra elogios y dice que *para el militar que hoy la recorre constituye la revelación sorprendente de un exquisito venero*.

Encontramos abundantes normas de derecho penal militar sustantivo en la Partida II, que dedicó diversos títulos y leyes a regular el orden marcial, y en la Partida VII en la que se contienen diversos delitos militares. Haremos, a continuación, un breve recorrido por estas infracciones⁷⁸. En la Partida II, *De los Emperadores é de los reyes, é de los otros grandes señores de la tierra, que la han de mantener en justicia é verdad*, se contemplan, entre otros, los siguientes: algunos supuestos de falta en la guarda de las cosas *muebles y raizes*, castillos y fortalezas del rey⁷⁹ que debe morir *e perder quanto ovieren*; la misma pena se imponía al señor del castillo o fortaleza que la perdiera y a los que *lo consintiesen o lo consejassen*; dedica diversas leyes a regular el deber de acudir a la hueste frente al levantamiento o *lid dentro del cuerpo*, a los enemigos o para cercar al enemigo o luchar contra él dentro o fuera de su tierra⁸⁰, las penas que se aplican son la de muerte, *perder quanto ovieren y perder el amor del Rey siendo echados del regno o deseredados*. El título XXVIII⁸¹, en sus leyes I a XI, establece doce tipos de

⁷⁷ ALMIRANTE, José: *Diccionario Militar, etimológico, histórico y tecnológico*, Imprenta y Litografía del Depósito de la Guerra, Madrid, 1869. (Véase la voz *Partidas*).

⁷⁸ VALLECILLO, Antonio: *Op. cit.*, tomo I, pp. 21 y ss. *Las Siete Partidas del Rey Don Alfonso el Sabio. Glosado por el Licenciado Gregorio López, del Consejo Real de Indias de S.M.*

⁷⁹ *Las Siete Partidas*: Partida II, título XVII: *Qual deve el Pueblo ser en guarda del Rey, en sus cosas muebles, e raizes, que pertenecen a él para su mantenimiento*. Ley II: *Como deve el pueblo guardar las casas, e los cilleros del Rey, e que pena meresce quien errare esta guarda*. Título XVIII, ley I: *Como deve el Pueblo guardar al Rey en sus Castillos, é en sus Fortalezas, e que pena merescen los que errassen en esta guarda*.

⁸⁰ *Ídem*: Partida II, título XIX: *Qual deve ser el Pueblo, en guardar al Rey de sus enemigos*. Ley III: *Como deve guardar el Pueblo la tierra, e venir en hueste contra los que se alçaren en ella... que ninguno non se pudiesse escusar, por honrra de linaje, nin por privança que oviesses con el Rey, nin por privilegio que tuviese del Rey, nin por ser de Orden... son traidores*. Ley IV: *Como deve guardar el Pueblo la tierra, e venir en hueste quando los enemigos de fuera entrassen en tierra para fazer daño de pasada... pierdan el amor del Rey, a quien no quisieron acorrer, é sean echados del Regno*. Ley V: *Como deve guardar el Pueblo la tierra, e venir en hueste quando los enemigos de fuera cercassen alguna Villa, ó Castillo, ó tierra del Rey... omes honrados... sean echados del Regno y deseredados de quanto oviesses... de menor guisa... deven morir*. Ley VI: *Como deve guardar el Pueblo la tierra, e venir en hueste quando los enemigos de fuera entrassen en la tierra, para lidiar con el Rey a día señalado*. Ley VII: *Como el Pueblo deve venir en hueste, quando el Rey su Señor entrasse en tierra del enemigo, para facerles mal de pasada*. Ley VIII: *Como el Pueblo deve venir en hueste, quando el Rey se quisiere cercar Villa ó Castillo de sus enemigos*. Ley IX: *Como el Pueblo deve venir en hueste, quando el Rey oviesses aver batalla con sus enemigos, dentro de la tierra dellos*.

⁸¹ *Ídem*: Partida II, título XXVIII: *Como se deven castigar, e escarmentar, todos los omes que andan en guerras, por los yerros que fizieren*.

delitos y sus penas, distinguiéndose entre el *castigo o ligero amonestamiento de palabra, ó de ferida, ó de palo, que faze el cabdillo contra algunos, quando le fuessen desmandados*, y el *escarmiento, que es la pena que manda dar el Cabdillo contra los que errassen, como en manera de justicia*. Los delitos comprendidos y sus penas son los siguientes: a los que dierran *sabiduría* a los enemigos, se fueran con el enemigo o vinieran con el enemigo contra los suyos, se les castiga como traidores con pena de *matarles cruelmente rastrandolo o desmenbrandolo*; el no dejarse acaudillar y meter en desacuerdo a la gente con la pena del *Rey o del Cabildo... yendo el caballero en asno o a pie con cadena o sogá en el cuello y atado a alguna bestia*; el organizar peleas era castigado con la pena de ser *metidos en fuertes prisiones*; si hería a un compañero, *que le corten el miembro que lise*; si lo mataba, que lo *soterrasen so el muerto*, y si lo deshonoraba de palabra o de hecho, con pena de prisión; el hurto entre compañeros, con pena de multa de pagar el doble o el cuádruple y que lo *señalassen cortandole las orejas, e la mano con que furtase*; se castiga también a quienes estando encargados de custodiar la vianda, no la guarden y la gasten antes de tiempo, con la pena de *dejarlos a pan y agua y de esto tan poco, que pudiessen tan solamente sostener su vida*; los que se nieguen a colaborar con la justicia, con la pena de ser expulsados de la cabalgada y perder todos sus bienes; y por último, en la ley XII se castigaba a *los que no guardassen las posturas entre si o con otros en guerra que quedaban al albedrío del Rey*.

En la *Partida VII, De las acusaciones e maleficios que los omes facen é que penas merescen aver por ende*, en el título II se castigaban las traiciones denominándolas *laese maiestatis crimen* y considera que la *trayción es la más vil cosa et peor que puede caer el corazon de home* (ley I), castigando al traidor y a quien le ayuda o aconseja diciendo que *debe morir por ende, et todos sus bienes deben seer de la Cámara del Rey*. Por último se contenían normas atinentes a la Marina de Guerra, así la ley III, del título XXIV de la II Partida, *De la guerra que se faze por la mar*, dando potestades de justicia al almirante sobre la flota, y a los cómitres o comandantes de navío para juzgar a sus tripulantes.

Las *Ordinaciones del Rey En Pere*, u Ordenanzas marineras del rey Pedro IV de Aragón aparecen en el año 1340, siendo reeditadas en 1345. Obra del capitán general de la mar Bernardo de Cabrera, supusieron un gran paso en la regulación del derecho de la Marina, ya que ninguna potencia de la época (Francia, Inglaterra) tenía normas sobre la materia, manteniéndose en vigor hasta 1666. Contienen un código de disciplina y buen gobierno en los ejércitos, estableciendo penas muy severas⁸². Así, será ahorcado y arras-

⁸² JIMÉNEZ Y JIMÉNEZ, Francisco: *Op. cit.*, p. 184.

trado quien pierda su galera sin causa justificada o no entre en combate pudiendo hacerlo; perderá la lengua quien alborote en presencia del comandante de la nave; imponía pena de horca al tripulante que ofendiera de obra al comandante; al vigía que se duerme se le condena a ser echado al mar en forma que no muriese y al que le descubra se le premiaba con dos sueldos barceloneses. La sedición y la desobediencia quedaban, según la costumbre, al arbitrio de la discrecionalidad real.

Por último haremos una muy breve referencia al *Ordenamiento Real de Alcalá* de 28 de febrero de 1348. Dio vigencia a *Las Partidas* como derecho supletorio y dotó de mayor fuerza al poder real. En su título XX-XII *De las cosas que el Rey Don Alfonso en las Cortes de Alcalá tiró, é declaró, é mandó guardar del ordenamiento que el emperador Alfonso fiço de las Cortes de Nájera*, se regula los delitos de sedición, traición dando hasta nueve supuestos— y rebeldía militar contra el rey, así como delitos contra el derecho de gentes por no respetar las treguas del rey o por ponerlas en peligro⁸³.

⁸³ *Ordenamiento Real de Alcalá*. Ley I: *De los que fizieren asonadas... que los prenda, é los traya al rey, porque faga dellos lo que la su mercet fuera*. Ley V: *Que fabla de la traición, é quantas maneras son della... Traición es la mas vil cosa que puede aver en el coraçon del ome*. Ley VI: *Que fabla de las treguas, é de las seguranças, é de quantas maneras son*.