

# ANTECEDENTES DEL CODIGO PENAL MILITAR DE 1884<sup>(\*)</sup>

(NOTAS PARA LA HISTORIA DE LA CODIFICACION  
DEL DERECHO PENAL MILITAR)

por *Faustino MUGA LOPEZ*

Teniente Coronel Auditor

*SUMARIO* (Continuación): IV. *Trabajos precedentes al de don Miguel de Schar*: A) El proyecto Llorente.—B) Proyecto de Fellú de la Peña.—C) Trabajos de don Isaac Núñez de Arenas.—D) El informe de don Ramón Díaz Vela.—E) El proyecto Rubalcaba para la Marina.—V. *El proyecto Schar*: A) Criterio adoptado.—B) Estructura.—C) Vicisitudes.—*Conclusiones*.

## IV

### TRABAJOS PRECEDENTES AL DE D. MIGUEL DE SCHAR

La preocupación por la reforma de la legislación penal militar se manifestó en diversos trabajos particulares, buena prueba de la actualidad del tema y aun del desinterés de los que a tales trabajos se dedicaban, pues los gastos y riesgos de la impresión corrían de su cuenta sin más esperanza que la de obtener la satisfacción moral de ver publicados y atendidos sus trabajos.

---

(\*) Véase REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO MILITAR, núm. 1, págs. 27 y siguientes.

El trabajo particular más importante, no sólo por sus características técnicas, sino porque, con ligeras modificaciones, se convirtió en el Código de 1884, es el de D. MIGUEL DE SICHAR Y SALAS, Coronel Graduado, Comandante de Artillería.

Antes de él, sin embargo, hombres beneméritos se ocuparon del tema de la reforma, constituyendo interesantes precedentes que aportaron los materiales con que, andando el tiempo, se formaría nuestro primer Código de Justicia Militar.

Los exponemos por el orden de fechas de publicación, en breve extracto, para dedicar mayor espacio al Proyecto particular, como más importante, de D. MIGUEL DE SICHAR.

Necesario es consignar que, aparte de estos trabajos particulares, tuvieron vida otros proyectos oficiales que fueron como sucesivos escalones por los que se llegó al Código Penal (1).

#### A) EL PROYECTO LLORENTE

Un examen de conjunto del Proyecto Llorente permite afirmar que en su redacción influyó hondamente el Código Penal Común de 1848, unas veces por expresa manifestación del autor y otras por el método seguido y por el mismo texto de muchos de sus artículos. Comienza con una Exposición en la que se advierten las preocupaciones liberales de la época con un ingenuo canto a la razón humana en su "marcha lenta, pero no interrumpida hacia la

---

(1) Los primeros trabajos de reforma de las Ordenanzas surgieron en 1811 y 1815, y se reprodujeron en 1821, creándose en la organización del Depósito de Guerra de 7 de septiembre de 1822 la Sección 6.ª, destinada a reforma de la Ordenanza exclusivamente.

En las Cortes de 1842 el MARQUÉS DE RODIL leyó un proyecto de Ley que, al parecer, no llegó a aprobarse, continuando en 1843 y 1845 los nombramientos de nuevas Juntas cuyos trabajos desconocemos. En 1847 sitúa ALMIRANTE la creación de otra nueva Junta que titula de "notables", en la que describía el "conocido ingeniero VARELA, que, por su afilada pluma, venía a ser el Oliver de aquellos tiempos". Presentó y entregó esta Junta, en 1853, al Ministro BLÜSSER un voluminoso trabajo, que éste decidió publicar, pero que se perdió con el pronunciamiento de 1855, echando no se sabe dónde aquel importante trabajo, bastante completo, pues sólo faltaba el Tratado 6.º de Justicia, que en 1867 duerme, según parece, en la Sección de Guerra y Marina del Consejo de Estado. ALMIRANTE: *Diccionario*, pág. 852.

civilización y la libertad”, sin que falte algún injusto juicio contra la justicia militar al pretender que la finalidad del Código sea “asegurar a los soldados la misma protección contra la arbitrariedad que gozan sus hijos ciudadanos” (2).

Anticipa que el propósito de su trabajo es poner en armonía la Ordenanza general y el Código penal civil, sin olvidar las exigencias de la disciplina y la necesidad de una mayor severidad en la aplicación de las leyes militares.

Acertadamente, opina que debe limitarse la pena de muerte para no dar lugar a indultos excesivos que merman el prestigio de la ley y el de la misma gracia.

Curioso y poco meditado parece el procedimiento del sorteo, que preconiza cuando la pena de muerte hubiese de ser impuesta a más de dos individuos.

Es partidario de la sustitución de la pena de presidio por los recargos en el servicio por razones de utilidad, entendiendo que es conveniente que los condenados a penas de presidio o prisión no deben volver al servicio y deben ser destinados al Regimiento fijo de Ceuta hasta que extingan el tiempo de su empeño por la necesidad de evitar el mal ejemplo que su presencia en filas pudiera ocasionar.

Por las mismas razones defiende el establecimiento de la privación de empleo como accesoria de las penas aflictivas cuando se impone a los Oficiales.

Señala la utilidad del establecimiento, por razones de rapidez y ejemplaridad, de las penas correccionales imponibles sin formación de causa, pero fijando a qué podrán extenderse para evitar los abusos a que la medida pudiera dar lugar.

Justifica la introducción de algunos delitos no comprendidos en la Ordenanza, incluidos en el Código penal civil, entre los delitos contra la seguridad interior del Estado.

Acertadamente suprime los castigos corporales, sustituyéndolos por los recargos en el servicio y aconseja la supresión de la “sencilla” costumbre de llevar el cabo una vara” que, sirviéndole en otros tiempos de temida divisa, más que su galón, que poco por-

---

(2) MANUEL LLORENTE: *Código Penal Militar*, Mayo de 1850. [Biblioteca del Ateneo de Madrid.]

venir le prometía, ha llegado a ser, en el día, un objeto repugnante y casi un insulto en un Ejército que, formado por el sorteo de la masa de ciudadanos de todas las clases y condiciones, es eminentemente nacional”.

Con una curiosa alteración del método normal, antes de las disposiciones generales y de la enumeración de los delitos, incluye las Escalas de penas, que divide en aflictivas y correccionales, éstas comprendiendo, como los actuales correctivos, los arrestos en castillo o fortaleza y las correcciones en su casa y los arrestos en calabozo, guardia y compañía y recargos en el servicio.

Comprende el Código un Capítulo dedicado a Disposiciones generales y otros once en los que clasifica los delitos contra la seguridad exterior del Estado, contra las personas, contra la propiedad, la malversación de caudales, falsedades, juegos prohibidos, los delitos contra la fuerza armada, los de los proveedores, asentistas y empleados de la Administración militar, incluyendo en el Capítulo 12 las facultades para imponer penas correccionales sin formación de causa.

El Capítulo de Disposiciones generales, escaso de artículos y deficiente en su técnica, comprende una serie de normas heterogéneas referentes a la extensión del Código, sorteos en casos de pena de muerte, ineficacia como excusa de la embriaguez voluntaria, privación de empleo aneja a las penas aflictivas, establecimiento en que han de extinguir la condena los que hubiesen sufrido seis años de recargo en el servicio y asimilación de los sargentos graduados de oficiales a los soldados a efectos de penalidad, excepto en el arresto en calabozo.

Dos disposiciones deben anotarse como interesantes: la remisión al Código penal civil cuando se juzguen delitos que no tengan penas asignadas en este Código y la penalidad del “que fuere convencido de haber abrigado o favorecido con el auxilio cooperativo al efecto de la ejecución del delito”, fórmula en la que parece comprenderse tanto la complicidad como el encubrimiento, seguida de otra que articula una forma de delitos de omisión para los “que viéndole cometer y pudiendo no lo procurase embarazar con la fuerza o con la voz”, que habrán de sufrir “la mortificación de que, según las circunstancias, sean dignos”.

En los Capítulos dedicados a definir las diversas figuras delictivas, es de advertir un afán de minuciosidad que hace las distin-

ciones complicadas y expuestas a dificultades de apreciación por parte de los encargados de aplicarlas.

El Capítulo primero, dedicado a los delitos contra la seguridad exterior del Estado, recoge, entre otros, delitos de espionaje y aun de traición, al castigar en el art. 4.º al Gobernador o Comandante que entregase una plaza militar en inteligencia con el enemigo.

Comprende en el Capítulo segundo —delitos contra la seguridad interior del Estado— las formas propias de estas figuras, tales como los atentados contra el Rey, su Gobierno, la Constitución y las Cortes, pero incluye también las formas diversas de sedición militar. Curioso es advertir que entre las formas sediciosas se incluye “la voz o alocución sediciosa” y “la voz en grito tumultuario”, pero sin imponer penalidad a nadie más que a los propios delinquentes, sin castigar a los individuos más próximos, cual hace el actual Código de Justicia Militar.

En el Capítulo tercero, delitos contra la disciplina, se comprenden el de deserción, inutilización para el servicio, desobediencia, insultos a superior y matrimonios prohibidos.

La minuciosidad a que hacíamos referencia cobra especial intensidad en el delito de deserción, limitándonos a destacar, como especialidades a anotar, la inclusión de una causa de justificación cuando el desertor justificase que se le había faltado al pan, prest y vestuario, castigándose al responsable de la falta (art. 42), la penalidad de la tentativa de manera expresa en el art. 47 y la confusión de dos delitos distintos, la deserción y el quebrantamiento de prisión, que se asimila a la deserción.

Anotemos, por fin, en este capítulo la especial regulación del insulto a superior con penas distintas, según fueren la categoría del ofendido y ofensor, con inclusión de una causa de justificación específica cuando los jefes u oficiales hiciesen constar “haber sido ofendidos gravemente en su honor”.

Una variada colección de figuras delictivas se comprenden en el Capítulo cuarto, delitos contra el servicio, mezclando con falta de método delitos que tendrían su correcta inclusión en otros capítulos. En una rápida relación, podemos anotar los delitos de cobardía, verter especies entre la tropa, no acudir con prontitud a las armas, incumplimiento de las obligaciones del servicio, formular quejas sobre el lugar asignado en línea, en campaña; quejas de cansancio o fatiga en campaña; separar tropas de un cuerpo o

destacamento; publicación de órdenes reservadas siguiéndose perjuicio “a la causa publicada”; no hacer observar la disciplina; el espionaje (art. 88), repitiendo la figura delictiva ya establecida en capítulos anteriores; la pérdida de plaza o puesto fortificado por cobardía o falta de vigilancia; capitulaciones deshonrosas; abandono de guardia o puesto; alteración maliciosa de guardia o puesto; negativa de auxilios a autoridad competente; abandono de puesto por centinela; el dejarse relevar por otro que no fuese su cabo; el centinela que se duerme; el incumplimiento de órdenes por el centinela; el disparo de armas capaz de excitar confusión en la tropa o en el pueblo; la embriaguez, estando de servicio, y el abandono de destino.

Basta esta breve relación para comprender que el proyectista más que un auténtico capítulo ordenador de figuras delictivas afines trató de recoger todo cuanto se le antojaba delictivo.

El Capítulo V incluye los delitos contra las personas, iniciando así la regulación seguida por el Código de 1884 en contra del criterio después adoptado por el Código de Justicia Militar.

Distingue los homicidios o heridas según se produjesen en acción de guerra, ejercicios doctrinales o en cualquier otro caso en que la tropa se hallase “con las armas en la mano” o “dentro del cuartel, parque, arsenal, astillero, campamento u otro paraje militar”, mezclando un supuesto de insulto a superior en el art. 120 para el caso en “que en los dichos sitios y casos hiriese voluntariamente a un superior”.

En el Capítulo VI, delitos contra la propiedad, se incluyen los propios delitos contra la propiedad, robo y hurto, en los que se advierte que el autor ha seguido casi al pie de la letra al Código penal de 1848, y otras figuras que encajan hoy en el fraude y delitos contra el derecho de gentes.

En el Capítulo VII se trata de la malversación de caudales, castigándose al oficial habilitado que quebrase, fórmula que habría de entender como falta de fondos oficiales más que en el riguroso concepto de la quiebra, registrándose un supuesto de responsabilidad colectiva al preceptuarse que si los bienes del Oficial habilitado no fuesen bastantes, se satisfaría el resto por los jefes y oficiales del Cuerpo a proporción de sus sueldos, con clara violación del principio de personalidad de la pena.

Comprendidos los delitos de falsedad en el Capítulo VIII y los

juegos prohibidos en el IX, se tratan en el X los delitos contra la fuerza armada sin ninguna particularidad digna de anotar.

Termina el proyecto con un Capítulo dedicado a los delitos de los asentistas equivalente al actual delito de fraude, y otro en el que se determinan las facultades para imponer las llamadas penas correccionales igual a las facultades de hoy para imponer arrestos.

Si el juicio que en nuestros días puede formularse del Proyecto de D. MANUEL LLORENTE no puede ser muy favorable, no ha de olvidarse que en 1850 tuvo el indudable mérito de ordenar un Código en medio de tanta confusión legislativa, sirviendo de valioso precedente y aportando un material de trabajo y una ordenación, con algún sistema, que habría de influir en los Proyectos que después se convirtieron en Ley.

#### B) PROYECTO DE FELIÚ DE LA PEÑA (3)

En el mismo año, 1850, publicaba D. FRANCISCO FELIÚ DE LA PEÑA sus *Fundamentos de un Nuevo Código Militar*, obra en la que se extiende en consideraciones generales sobre necesidades de la administración de justicia, reflejando cuáles eran los principales problemas de la época.

Las leyes, nos dice, no deben ser efecto de exageraciones ni de teorías filosóficas, ni de rutinas, sino expresión de la necesidad y de la experiencia, pareciendo querer situarse en un justo medio alejado de las especulaciones filosóficas, tan en boga, y del exagerado respeto a una ordenación penal impropia de los tiempos. Pone de manifiesto la ausencia del Ejército, debidamente representado, en las Comisiones que preparaban la Codificación civil, fruto de la cual fué el principio de competencia exclusiva por razón de la materia que estableció el Código penal de 1848.

La legislación penal militar le merece una dura crítica. La considera "calcada en el Fuero Juzgo". He aquí —dice— la medida de los delitos y de las penas "por el conato lo mismo que por la complicidad y consumación de un delito; se debía baquetear, mu-

---

(3) FRANCISCO FELIÚ DE LA PEÑA: *Fundamentos de un Nuevo Código Militar*, Barcelona. Imprenta de D. Juan Oliveres, 1850.

tilar, ahorcar, descuartizar, y en su lugar se aplican equivalencias, siempre arbitrarias, puesto que la ley no las dictó" (pág. 11).

Extensas instrucciones —continúa— se han escrito para administrar al soldado hasta lo más insignificante, pero ni una sola voz, ni un eco humanitario, hemos oído para administrar justicia.

Pondera la necesidad de la Codificación. El Código ha de comprender las disposiciones fundamentales que el legislador sólo puede variar por los medios establecidos, pero la manera de su ejecución ha de dejarse, en muchos casos, a "reglamentos variables por su misma naturaleza y a la jurisdicción disciplinal", sin que nos explique cuál habría de ser el contenido de estos reglamentos al Código penal que sólo se comprenden si se tiene en cuenta que en su Proyecto se incluían materias ajenas a la propia materia penal.

La opinión de FELIÚ sobre los Fueros particulares, dentro de Ejército, es concluyente. "Si cada arma ha de tener sus propios Reglamentos de administración y gobierno interior todos deben depender de una sola ley, porque todos han de saber la relación que tienen entre sí y la manera en que todos concurren al desempeño de su fin indivisible".

Entre los escritores militares consultados él sólo aboga por la necesidad de la independencia judicial. Algo debía de resentirse este principio cuando, en materia tan delicada, opina con tanta claridad: "El servicio que prestan los Generales, Jefes y demás individuos pertenecientes al Ejército en sus Tribunales no es puramente militar. Sus funciones entonces son actos independientes de la vía gubernativa y de todo mando. No debiendo entrometerse el mando entre las leyes y los llamados para examinar sus infracciones, toda orden que esté fuera de la misma ley no puede ser cumplida" (4).

No pudo sustraerse el proyectista a la impresión que debía de causarle la situación política constantemente agitada por motines y pronunciamientos e insiste en la necesidad de la obediencia al Gobierno, sin la cual el Ejército sería para él un verdadero obstáculo, "la mayor de todas las calamidades".

FELIÚ escribía en tiempos de la Regencia de Espartero, y no sabemos si con tanta insistencia defendía la causa de la que era partidario o la santidad de los buenos principios, y afirma, con reite-

---

(4) *Fundamentos*, clt., pág. 16.



ración, que si el Ejército resistiere o destruyere, el Gobierno legalmente constituido cometerá el mayor de los crímenes posibles, sin que baste a justificarlo la santidad, tal vez triunfante, de la causa que proclamare.

Convengamos, sea cual fuese la adhesión política del autor, que sus reconvenciones eran necesarias allí donde el Ejército era empleado no para defender la seguridad, peligrosamente amenazada, sino para hacer triunfar intereses políticos particulares.

Divide su trabajo FELIÚ en dos partes: la primera sobre Jurisprudencia militar y la segunda sobre Organización militar.

En la primera, que divide en secciones, se ocupa del Fuero, Tribunales, procedimientos, delitos comunes y militares, penas, prescripción de los delitos y penas, faltas, jurisprudencia excepcional de un Ejército en campaña y Plaza sitiada, Fuero castrense y casamientos, testamentarias e inventarios, todo ello seguido de un Proyecto de Ley Orgánica del Cuerpo de Magistratura Militar.

Se advierte, pues, a primera vista que su obra es una mezcla de Código, Procedimientos y Ley Orgánica, desvirtuándose la razón íntima del trabajo con la inclusión de materia tan extraña cual la de Organización militar.

#### C) TRABAJOS DE D. ISAAC NÚÑEZ DE ARENAS

La obra de ISAAC NÚÑEZ DE ARENAS, Auditor de Guerra cesante y Vocal de la Junta Consultiva de Guerra y de la Comisión de Códigos (5) no es, principalmente, un Proyecto de Código Penal Militar. Sin embargo, dedicado su estudio a determinar los límites del Fuero, cuestión harto agria y discutida, constituye una aportación valiosísima a los trabajos que colaboraron a la Codificación en materia que no sólo tenía dificultades técnicas, sino políticas, nacidas del deseo de unos partidarios de la limitación del Fuero y de la opinión de otros amigos de sostenerlo y aumentarlo.

Ya anotábamos más arriba que NÚÑEZ ARENAS, aunque militar, se muestra ardiente partidario de la limitación del Fuero. Debía de ser su opinión sincera en extremo cuando, con claridad, nos ex-

---

(5) ISAAC NÚÑEZ DE ARENAS: *Bases y motivos en que funda...*, cit. en la parte I de este trabajo.

plica las razones de su opinión: "No vengo a traicionar los intereses ni a disminuir el influjo e importancia del Ejército. Cuanto diga y exponga, será sólo en provecho suyo. Si alguna vez me aparto, en apariencia, de este propósito, ensanchando el derecho de la sociedad civil y restringiendo el de la militar, consiste en que la primera es la causa, el todo, la regla general; y la segunda, el efecto, la parte, la excepción en que los intereses son personales, periódicos y transitorios en la milicia, y generales, continuos y perpetuos en la sociedad. Y aunque la Fuerza y la Justicia sean las reinas del mundo, no subsiste Estado, pueblo, ni familia donde predomine el brazo sobre la cabeza, el hecho, que es la fuerza, sobre el derecho, que es la justicia. El Ejército no debe consentir en aparecer avasallador y azote de su país, sino su poder y su gloria".

Justificando el Fuero por la necesidad a que atiende esta misma necesidad, debe ser su verdadero límite, atenuándolo en tiempo de paz y extendiéndolo en tiempo de guerra.

Parece como si el autor quisiera justificarse ante sus propios compañeros, cuya opinión debía de ser muy favorable a la conservación y extensión del Fuero cuando, con habilidad, maneja la idea de que aquél más bien se padece que se goza. "Debemos analizarlo, ver lo que tiene bueno, esto es, de necesario para el Ejército y conservarlo; qué es lo que envuelve de perjudicial y tiránico y suprimirlo", cambiando así la idea de la justicia por la menos defendible de la utilidad.

El Fuero militar debe ser sólo criminal, concluyendo categórico: "Harto esclavizado vive el Ejército en sus personas; no lo esclavicemos en sus bienes".

En Roma los asuntos civiles de los militares se ventilaban ante Tribunales militares por la extraordinaria movilidad de sus legiones, pero ello no implicaba una modificación del Fuero, sino una traslación de los Tribunales romanos. "Donde está la bandera está Roma" (6).

Cita un argumento de gran fuerza. El art. 118 de la Ley constitutiva del Ejército de 1821 decía: "Debiendo considerarse el Fuero militar en el actual sistema político, como una excepción onerosa y no como un privilegio que favorezca a los individuos que se hallan sujetos a él, se reducirá a los más estrechos límites y a los

---

(6) *Bases y motivos*, cit., pág. 22.

casos en que es absolutamente indispensable para el exacto desempeño de las obligaciones militares". A continuación el art. 119 preceptuaba: "Queda abolido el fuero militar en todas las causas civiles". Y el 121: "Se reduce, por consiguiente, el fuero militar a las causas criminales que versen sobre delitos militares".

Después de la cita exclamaba: "¡Esa Ley fué hecha por una Comisión de dieciséis Diputados, de los cuales doce eran militares, habiéndolos entre ellos de todas las armas y graduaciones. No hubo un voto particular siquiera; y lo que es más: esos artículos se aprobaron sin discusión alguna en las Cortes, donde estaban otros militares y togados del Ejército!" (7).

En consecuencia, se inclina por la absoluta supresión del Fuero en lo civil, salvo en tiempos de guerra, en que se extenderá a los testamentos e inventarios de los muertos en campaña.

En materia criminal, la Jurisdicción militar puede conocer de delitos militares y comunes. A estos efectos los militares lo son o efectivos, "los que tienen las armas en la mano", o asimilados y voluntarios (Clero castrense, Jurídicos, Médicos, etc., o Cuerpo Político Militar).

Los delitos del Cuerpo Político Militar deben someterse siempre, en paz o en guerra, a la Jurisdicción ordinaria.

Los delitos de los llamados militares efectivos, cuando tengan carácter militar o se cometan prevalidos de su carácter militar, o afecten a personas, cosas o deberes militares, son de competencia de la Jurisdicción Militar.

Los cometidos contra personas o cosas civiles, en tiempo de paz, han de perseguirse por Tribunales mixtos; en tiempo de guerra por los Consejos de Guerra.

Esto último aun en contra de la opinión de Napoleón, que cita: "La Justicia es una en Francia, somos ciudadanos franceses antes de ser soldados; si dentro del país un soldado asesina a otro, cierto que ha cometido un delito militar, pero también ha cometido un delito civil. Todos deben, pues, sujetarse a la Jurisdicción común, siempre que ella esté presente" (8).

Ha de limitarse al sometimiento de los paisanos a la Jurisdicción Militar. Así, en los insultos a fuerza armada si acompañan o

---

(7) *Bases y motivos*, cit., pág. 47.

(8) *Bases y motivos*, cit., pág. 71.

secundan órdenes de la autoridad civil, conoce la Jurisdicción ordinaria. Excluye la inducción y auxilio a desertores y el incendio de edificios militares, porque —dice— afectan a la sociedad y al Ejército y porque los medios de prueba serán más accesibles a la Jurisdicción ordinaria.

En cambio, en tiempo de guerra, estos delitos y los de los espías o los que viertan especies favorables al enemigo o impidan recibir auxilios y los prevenidos en los bandos, son propios de la Jurisdicción militar y de los Consejos de Guerra.

Consecuente con esta opinión limitativa del Fuero, que pudiéramos llamar civilista, aboga por el desafuero de los militares cuando causan determinados daños a la sociedad general y le deben especial reparación (9).

Se advierte a NÚÑEZ ARENAS constantemente preocupado por manejar argumentos “militares”. Buena prueba de que la corriente favorable al Fuero en toda su extensión era muy intensa, y es claro que un militar no podía escribir contra ella manejando razonamientos liberales que hubiesen sido desoidos por su sola procedencia.

Para justificar el desafuero de los militares aduce la Real orden de 6 de julio de 1784: “Quiere el Rey que así en los Cuerpos privilegiados como en todos los demás de su Ejército se haga entender y publicar que no sólo quedarán desaforados los individuos dependientes de la Jurisdicción militar que hicieren resistencia formal a las justicias, sino también los que cometieren algún desacato contra ellas, de palabra u obra, en cuyo acto podrán éstas arrestar, prender y castigar a los delincuentes”; así como los Jueces militares tendrán facultad para practicar lo mismo con los de otro Fuero en semejantes casos de desacato o falta de respeto.

Las fechas de los decretos citados los purifican del saber de liberalismo y de innovación que pudiera repugnar a algunos. “Todos los sistemas de Gobierno entrañan ciertos principios superiores a cualesquiera formas políticas; todos concuerdan en buscar medios de que coexistan la Sociedad y el Ejército, y uno de los capitales para lograrlo es, como ya hemos dicho, hacerse recíprocamente Jueces de los agravios que se les causa” (10).

---

(9) *Bases y motivos*, cit., pág. 84.

(10) *Bases y motivos*, cit., pág. 86.

En los que llama delitos mixtos rechaza la recíproca atracción de los paisanos por la Jurisdicción militar y de los militares por la Jurisdicción ordinaria, ya que contraría el principio reconocido de antiguo de que cada uno sea procesado por sus Jueces naturales (11); en tiempos de paz debe conocer de ellos la Jurisdicción ordinaria; en tiempos de guerra la militar, apuntando al criterio actual. Las faltas militares han de castigarse gubernativamente conforme al Tít. 6, Libro I, de la nueva Ordenanza que debe de formar parte del Código militar.

Aquellas que en la legislación civil lleven aneja multa o reprensión pueden ser castigadas gubernativa o judicialmente al arbitrio de la autoridad administrativa a quien corresponde su conocimiento. Las que según el Código, Ordenanza o Reglamento merezcan arresto se perseguirán siempre en juicio verbal. Las primeras, con competencia de la Jurisdicción civil y ejecución del fallo por la militar; las segundas, con conocimiento del Auditor en los Distritos, el Asesor en las Comandancias Generales, y en los pueblos, donde no hay uno u otro, por el Alcalde.

Las faltas comunes de los militares, enumeradas en el Libro 3.º del Código penal civil y que no afecten a personas o cosas del Ejército, quedaban sujetas al mismo castigo y diverso procedimiento.

No se le ocultaba al proyectista la dificultad de que un Alcalde impusiese multas o ejecutase reprensiones a militares que aun podían ser de alta graduación, y buscó la extraña solución de que una Jurisdicción impusiese el castigo y otra lo ejecutase sin olvidar consignar una abundante cita de legislación militar que justificase la extraordinaria dimensión del desafuero (12).

Si bien el problema del Fuero ocupa casi la totalidad del trabajo de NÚÑEZ ARENAS, no deja por ello de abordar los temas del delito y de la pena.

Justifica, por motivos de defensa social, la dureza y aun cruel-

---

(11) Art. 25, tít. 5.º, Tratado 8, de la Ordenanza, y R. O. de 8-11-1846.

(12) RR. OO. de 28 de marzo de 1775, 1.º de abril de 1783, 6 de julio de 1785, 28 de enero de 1778, 27 de enero de 1817, 4 y 12 de mayo y 21 de diciembre de 1819, 10 de junio de 1826, 14 de enero de 1829, 26 de septiembre de 1833, 21 de diciembre de 1836, 15 de mayo de 1845; Ley 11, Tít. 30, Lib. 7, de la Novísima Recopilación; arts. 9.º y 10 del Reglamento de Sanidad de Cuba; el 280 del de Milicias de Canarias y el Art. 31 del R. D. de 17 de noviembre de 1852.

dad de las penas militares y se extiende en consideraciones sobre el alcance de la obediencia en el Ejército. La obediencia del soldado no ha de ser ciega, y de su necesidad han de obtenerse consecuencias tanto para las clases de tropa como para los Oficiales, en una palabra, “una Justicia en el Ejército más indulgente para el soldado y más severa para el Oficial, a fin de que se verifique el precepto de Don Alfonso el Sabio en el Espéculo, que después llegó a ser el art. 6.º, tít. 17, Tratado 2.º, de la Ordenanza, y decía: “Ca cuanto mayor home es tanto meresce mayor pena, porque faze lo que non debe”. Deduce de aquí que la obediencia pasiva absoluta engendra, en ocasiones, la irresponsabilidad completa del que obedece y la entera responsabilidad del que manda.

Deben de admitirse la tentativa y la frustración y apreciar circunstancias agravantes y atenuantes y ha de quedar consagrado el principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

Nos sobran razones, dice, para afirmar que el delito militar no puede definirse ni castigarse como el común: “Las relaciones de soldado a soldado, y entre el soldado y sus Jefes, en la sociedad militar, no se asemejan a las relaciones de ciudadano a ciudadano y entre el ciudadano y sus autoridades en la sociedad civil”.

“Las bases de su reforma habían de parecer entonces casi revolucionarias. Las principales innovaciones consistirán en exigir menos responsabilidad a los inferiores, más a los superiores y mayor deferencia de parte de la sociedad militar hacia la civil” (13).

Entiende que la Ordenanza reservó lo más severo de sus penas para las clases de tropa, dejando cierta inmunidad para los Oficiales, a pesar de ser otro su espíritu y doctrina, pues si alguna diferencia se advierte en la moral y disciplina del Ejército de ahora, respecto al de entonces, no proviene de las clases de tropa, sino de los superiores, flagelando así a unos cuadros de mando que debía conocer bien. Consignemos, sin embargo, que la apreciación exacta de tan extremas opiniones exigiría el conocimiento perfecto de la personalidad de NÚÑEZ ARENAS para saber si respondían a particulares sentimientos. Fuerza es reconocer que el hecho mismo de haberse publicado con autorización real es una firme garantía de que sus lamentaciones respondían a una lamentable realidad.

---

(13) *Bases y motivos*, cit., pág. 117.

Divide las infracciones militares en delitos contra la seguridad del Estado, subordinación militar, obligaciones del servicio, orden y disciplina, uso de atribuciones, manejo de caudales, personas, propiedad y legalidad de los matrimonios.

Con olvido de la Pragmática de Felipe V, defiende la legitimidad del desafío (14) y se detiene en párrafos enérgicos para ponderar la necesidad de castigar los “desfalcos, fraudes y falsificaciones de efectos” (15).

Propugna un amplio arbitrio judicial, confiando en la discreción e integridad de los Jueces militares, pero siempre con el límite que impone la observancia de la ley.

Termina su trabajo con algunos capítulos sobre organización judicial, comenzando por atacar, con notoria acritud, la diversidad de Fueros dentro del Ejército. “¿A qué conduce —dice— instituir esa desigualdad que, por otra parte, encarecen y exageran cuanto pueden entre la demás fuerza armada?”

“La junta sabe mejor que yo los choques y desaveniencias que en todo tiempo han ocurrido por esa desdeñosa altivez de los Cuerpos de privilegio hacia los otros, a quienes han calificado siempre con apodos zumbones y depresivos.”

“La otra causa de concederles Tribunales privativos aún fuera más peregrina: premiar sus señalados servicios; como si no los hubiesen prestado tan brillantes y más antiguos las otras armas que sobre servir en sus puestos y según sus funciones al Estado, aún tenían y tienen que servir a la Artillería y a los Ingenieros; porque si bien es verdad que todas las Armas se necesitan y auxilian recíprocamente, más verdad es que por espacio de muchos años y en miles de ocasiones la Infantería y la Caballería han maniobrado y movídose por sí solas”. En los Consejos deben de tomar parte un elemento fijo, conocedor de la jurisprudencia, y otro variable, compuesto de hombres que ocupan, pasajera y momentáneamente, el bando de los Jueces cuya sensibilidad natural no se embota con el hábito (16).

En los problemas graves y delicados se muestra NÚÑEZ ARENAS sobremanera claro y enérgico. Habla sin ambages, y hay que agra-

---

(14) *Bases y motivos*, cit., pág. 126.

(15) *Bases y motivos*, cit., pág. 125.

(16) *Bases y motivos*, cit., pág. 156.

decerle su sinceridad, que no podía tener otro objeto que la pureza en la administración de justicia.

“El Consejo General es el que ha solido reunir menos garantías de libertad, pareciendo a veces elegido de propósito.” “La voz de nuestra conciencia es seguro nos recordará en todas épocas nombres propios de vocales con cuyo voto favorable o adverso, a ciertos reos, se contaba anticipadamente. Con advertir que mediaban delitos políticos sobrado claro se ve que su origen era disculpable; se contaba con aquel fallo, entre otros medios de gobierno, y de procurar el triunfo de determinadas ideas” (17).

El problema del instructor tenía los mismos caracteres que actualmente.

NÚÑEZ ARENAS insiste en la necesidad de separar las funciones de instrucción y fiscal y el nombramiento de instructores letrados que pusiesen fin a tantos defectos de procedimientos. “¿Quién de nosotros no habrá tenido ocasión de palpar los males y perjuicios que esa ignorancia produce?”

“No puedo presumir sea éste también uno de los privilegios y honras que se pretenda reservar exclusivamente al Ejército.”

Como decimos al principio de esta ligera recensión, el trabajo de NÚÑEZ ARENAS no era un proyecto de Código. Contenía, sin embargo, bases tan precisas que, indudablemente, hubo de influir considerablemente en los trabajos que se llevaron a cabo.

NÚÑEZ ARENAS no debía de ser un pusilánime. Con una sinceridad que no podía esperar ningún premio, fustiga, critica, hunde el escabelo de su pluma en los malos humores de la Justicia militar. Aborda cuestiones delicadas valientemente. Se nos muestra como un fanático reformador que no se detenía, temeroso, ante el probable castigo. Con razón sus opiniones suscitaron fuerte crítica y aun trabajos de controversia, pero convengamos en que su claridad debió de rendir buenos servicios a la administración de la justicia militar, y saludemos en él al hombre que señalaba los defectos allí donde se encontraban.

---

(17) *Ob. cit.*, pág. 158.



D) EL INFORME DE D. RAMÓN DÍAZ VELA

Más arriba hacíamos referencia al trabajo de D. RAMÓN DÍAZ VELA, titulado *Informe sobre el Fuero militar en lo civil* (\*).

Nació como escrito de controversia con el de D. ISAAC NÚÑEZ ARENAS y con un sentido completamente distinto, en el que paradójicamente un funcionario civil defendía el Fuero militar.

Comienza por fijar exactamente los límites de la cuestión. Cuando se habla de Fuero militar es evidente que nos referimos a “los asuntos comunes militares”, pues en los puramente militares no cabe duda de que ha existido y existirá siempre una legislación especial.

Para cortar los recelos y contener, en sus propios límites, la “especie de cruzada que se ha levantado contra el Fuero”, aduce la sencilla consideración de que no podrían exigirse a los militares las obligaciones de los demás ciudadanos que les apartarían del cumplimiento de sus deberes militares.

Crítica el art. 4.º de la Constitución de 1837, que estableció la unidad del Fuero y sugiere la redacción que debiera de tener en la Constitución que se discutía cuando él escribía: “Unos mismos Códigos regirán en la Monarquía sobre negocio civil o criminal y en ellos no se establecerá más que un solo Fuero para todos los españoles que sean regidos únicamente por aquéllos.”

Los que se hallasen sujetos a algún otro Código especial que altere los derechos que se les concede en el artículo anterior, mientras lo estén podrán gozar de distinto Fuero en los casos y en la forma que las leyes prescriban.

La regla que debe de presidir el Fuero es la necesidad derivada de la disciplina y movilidad del Ejército. Por tanto, el que no esté sujeto a esas condiciones no necesita gozar del Fuero, como tampoco cuando se trate de cosas estables o locales e independientes de las personas.

En proporción a esa movilidad y exigencias de la disciplina se extenderá o reducirá el Fuero según sea el tiempo de guerra o de

---

(\*) Cfr. la primera parte de este trabajo, en esta REVISTA, núm. 1, página 47.

paz, y, en consecuencia, también debe de limitarse el privilegio a los militares en activo servicio o empleados sin residencia fija, suprimiéndose el de los familiares y criados.

No cree discutible el Fuero militar en los asuntos criminales y se declara partidario del Fuero en lo civil, pero no entendido en el sentido de estar sometidos a leyes distintas, sino de una organización judicial exclusiva con juzgados de primera instancia de mayor extensión territorial que los comunes y un tribunal único de segunda instancia, presidido por un jefe militar con residencia fija, compuesto de letrados, como los ordinarios que conozcan de las contiendas contra los militares conforme a las leyes comunes.

Ha de excluirse de ese Fuero civil las acciones reales o mixtas y las que versen sobre herencias, pues en las primeras el militar no habrá olvidado de nombrar a quien le represente en sus ausencias y en las segundas, porque debe de regir el principio general que el actor, en este caso el militar, que reclama una herencia, sigue el Fuero del reo, en este supuesto el del demandado.

En resumen, el Fuero que defiende en negocios civiles ha de verse reducido a las acciones personales que nazcan de cualquier especie de contrato accidental que no constituya tráfico y oficio y las que nazcan como derivadas de la responsabilidad penal.

#### E) EL PROYECTO RUBALCABA PARA LA MARINA

En la Armada también se sintió pronto la necesidad de reformar su legislación penal. A tal efecto una Comisión, presidida por el Almirante MARQUÉS DE RUBALCABA, presentó un proyecto de Código del que su comentarista dice (18) que “en sus líneas fundamentales tardó un cuarto de siglo en estatuir y asimilarse el Derecho penal del Ejército de Tierra”, y aún mucho tiempo más el juicio oral y público y el jurado, que están en el Proyecto Rubalcaba y no se introducen en el procesal de la Jurisdicción ordinaria hasta 1870 y 1888.

El Proyecto de 1865, al que nos referimos, es la historia de la

---

(18) JUAN MADARIAGA Y SUÁREZ: *Código de Justicia Criminal de la Marina de Guerra y Mercante*, Madrid, 1898, Imprenta del Ministerio de Marina.

legislación penal de la Marina sin nuevas reformas ni proyectos hasta el 30 de noviembre de 1872.

El Proyecto fracasó, sin olvidar, apunta MADARIAGA, las circunstancias que oprimían la vida nacional de 1865 para comprender cómo aquellos gobernantes se rebelaron contra el espíritu generoso, progresivo y científico del Código.

En la Armada el problema se planteó también como reforma de las Ordenanzas de 1748, que, aunque superiores a todas las de su tiempo, no habían sido retocadas, pues la reforma de 1802 por D. DOMINGO GRANDALLANA, quedó sin efecto, haciendo revivir las de 1748.

Creada la Junta de redacción de las Ordenanzas en 10 de febrero de 1853, se convirtió en Comisión Codificadora por Real orden de 23 de abril de 1864, que presidió el Almirante RUBALCABA.

Ellos mismos nos dicen que tomaron por base la legislación de Italia, Inglaterra y Francia; las Ordenanzas de 1748; las de 1803, fiel trasunto del espíritu de la Marina a principios de siglo; las disposiciones especiales y Proyectos de Ley al Senado en la última legislatura; la Ordenanza del Ejército y el Código penal ordinario.

La Ley penal de la Marina debe de atender a tres clases de necesidades: al bien general, a conservar la pericia y a defender la disciplina. El Proyecto se presentó "asimilado, en lo posible, al del Fuero común, que debe ser la norma de toda Ley penal", dividido en cuatro tratados, que nos muestran era una mezcla de Ley penal y procesal: el primero, de Juzgados y Tribunales; el segundo, de competencia; el tercero, de procedimientos, y el cuarto, de delitos y faltas y penas. La Jurisdicción ordinaria la atribuye al Capitán general y la extraordinaria a los Consejos de Guerra, distinguiéndose cuatro grados en la administración de justicia: la disciplinaria, atribuída a los Jefes de Cuerpo para reprimir las faltas leves; la correccional, para las faltas más graves y delitos menos graves, a los Consejos de Guerra correccionales; la criminal, para castigar los delitos en general, a los Consejos de Guerra criminales.

Se establecía la revisión por el Consejo Supremo de Guerra y Marina o por un Consejero delegado, el primero, en las causas de Oficiales particulares o generales, y el segundo, en las de tropa y marinería, limitándose la revisión al derecho y los defectos formales.

El procedimiento escrito tiene dos grandes períodos: el primero, centrado en la autorización de aquel en quien reside el mando y la jurisdicción, y el segundo, constituido por la demostración pública de la culpabilidad del encartado, en el que se concede un brevísimo período de prueba.

El juicio habrá de ser público, estando presente el reo, debiendo los testigos contestar delante del acusado, no dándose reglas en materia de prueba, debiendo quedar deferidas al buen sentido, la crítica racional y la conciencia del Juez, “debiendo de redactarse la sentencia con extensión, resolviéndose todas las cuestiones de modo detallado y metódico”.

En materia de recursos somete la casación ante el Tribunal Supremo civil, estableciéndose un recurso de revisión y otro de nulidad ante este último organismo, limitada la revisión a la aplicación del derecho sobre la base de los hechos declarados por el Consejo de Guerra. En dos supuestos no hay revisión: contra las sentencias de los Consejos de Guerra correccionales, y en los casos de cobardía, rebelión y sedición al frente del enemigo o en buque suelto en alta mar, en donde decidirá el Jefe del buque con la mayoría de la plana mayor. En cuanto a penalidad, el criterio de la Comisión redactora se manifiesta bien claramente en favor de una atenuación de la penalidad.

## V

### EL PROYECTO SICHAR

En el estudio de los trabajos que hemos podido encontrar merece especialísima atención el Proyecto de D. MIGUEL DE SICHAR y SALAS, que, sin ningún género de dudas, puede afirmarse que fué el antecedente inmediato y el fundamento principal de nuestro primer Código penal militar.

Los informes previos de las Juntas de Ordenanzas, los dictámenes de los Fiscales del Consejo Supremo de Guerra y Marina, los de las Comisiones del Senado y de las Cortes, giran todos alrededor de los trabajos del Proyecto Sichar. Aún más: en el propio Proyecto de Ley que el Ministro del Ejército D. Francisco de Ce-

ballos presentó al Senado, y éste remitió a las Cortes, el 16 de mayo de 1876, se confiesa que, con ligeras modificaciones, fué este trabajo el que se presentó como Ley.

Es curioso observar que D. MIGUEL DE SICHAR era Comandante de Artillería en la época en que publicó su estudio. Ni era perito en Derecho ni, por consiguiente, podía pertenecer al Cuerpo de donde debiera de haber surgido la reforma de nuestro Derecho penal militar. Se ofrece, por tanto, a nuestra consideración como uno de esos frecuentísimos casos en España de desviación de vocaciones, pues si SICHAR escribía de Derecho militar no sería difícil encontrar hombres de Derecho dedicados a escribir sobre problemas de artillería, o, al menos, nosotros no hemos encontrado muestras de que este artillero escribiese de materias no propias de su profesión.

Sin embargo, esta entrega decidida a los trabajos de Derecho puede explicarse por la especial posición y obligaciones que en aquellos años exigía la organización de la Justicia militar.

Hemos criticado la diversidad de Fueros dentro de la Jurisdicción militar, y, sin embargo, hemos de agradecer a esta misma diversidad la ocasión deparada a este hombre verdaderamente meritorio para tratar de materias jurídico-militares.

D. MIGUEL era, en 15 de octubre de 1867, Jefe del Negociado de Justicia de la Dirección General de Artillería, y a ello se debe, sin duda, que él se formase debidamente o, al menos, entrase en contacto con las materias que habían de ser objeto de sus trabajos y ocasión también de que el entonces Director general D. José Luciano Campuzano, Jefe del Juzgado de Cuerpo, conociese las dotes de laboriosidad y paciencia, virtudes las más destacadas que se aprecian en D. MIGUEL DE SICHAR.

Escribió en 1861 una *Compilación de las Disposiciones penales vigentes*, y esto, unido a la diaria práctica de su destino, debió de proporcionarle si no unos conocimientos técnicos rigurosos que le hubiesen exigido una preparación más fundamental, sí los suficientes para abordar la ímproba labor de ordenar, mejor o peor, un Código militar (19).

---

(19) D. MIGUEL DE SICHAR Y SALAS: *Consejos de Guerra o Compilación de las Disposiciones vigentes*, Madrid, 1861.

A) CRITERIO ADOPTADO

Desde el principio nuestro proyectista se adhirió a la opinión que preconizaba la reforma parcial de la Ordenanza. La reforma total encerraba grandes dificultades, porque si había de comprender todas las materias y preceptos de la de 1768, con las innumerables de Decretos y Ordenes y Reglamentos se haría “totalmente imposible” (20).

Seguramente que a SICHAR no se le ofrecía clara la distinción entre *Compilación* y *Código*, porque con frecuencia confunde los términos. Se trata, nos dice, de publicar “una *Compilación* oficial de todas las disposiciones penales militares vigentes, o sea, un *Código* penal militar como primer paso para la reforma de la Ordenanza”.

Si hemos de creer a SICHAR en el Proyecto no se trataba de innovar, sino del inmediato remedio de males que por todos se veían y tocaban “armonizando lo antiguo con lo moderno y encerrándolo todo dentro de un sistema fundado en principios y preceptos ya establecidos” (21).

Los principios generales a los que había de ajustarse el Código eran:

1.º Las leyes generales obligan a todos los ciudadanos en cuanto no estén modificadas por leyes especiales.

2.º Las leyes penales militares son especiales y su objeto no puede ser otro sino castigar delitos que no están comprendidos en las leyes ordinarias y que sólo pueden cometer los militares y agravar las penas de otros que en el Ejército tiene gran trascendencia.

3.º No hay necesidad de establecer nuevas escalas de penas ni puede admitirse que se impongan penas más suaves que las leyes ordinarias, lo cual sería un privilegio inconcebible.

De estos principios generales surgían reglas que el propio autor se trazó para su trabajo:

El respeto más profundo a la Ordenanza y a los preceptos posteriores que no estén en contradicción con otros.

---

(20) *Código Penal Militar*, Madrid, 1872, pág. 118.

(21) *Código Penal Militar*, cit., pág. 123

Resolver las innúmeras contradicciones por las mismas disposiciones militares vigentes, de haberlas, y en su defecto por las ordinarias, suprimiendo los artículos que tienen preceptos inaplicables relativos a delitos que no afecten al servicio militar.

El Código ordinario lo tenía en cuenta para buscar en él aquellos principios que pueden estimarse como fundamentales, tales la diferencia de pena entre los cómplices y encubridores y el autor.

El mismo SICHAR dice que tuvo muy en cuenta el Código ordinario para todos los principios generales y el Código de Justicia Militar francés para aquellos delitos que no están prevenidos en las leyes ordinarias del cual nos confiesa que ha hecho un "profundo estudio" (22).

## B) ESTRUCTURA

Ya decíamos que SICHAR defendió y aplicó el principio de separación total de reforma de la Ordenanza y redacción de un Código penal y que se advierte en él una confusión de ideas en cuanto a lo que podría ser un Código y una Compilación.

Siguiendo su manera de pensar, aún hemos de anotar otra distinción no muy clara, la de Código penal y Código de Justicia Militar. Este había de comprender lo relativo a organización y competencia de los Tribunales, y el Código penal lo referente a delitos y penas. Así, en la pág. 127 de su trabajo: "Para la redacción del Código de Justicia Militar hay que empezar por la parte penal, porque las relativas a organización y competencia de los Tribunales están amenazadas de una forma radical; sin embargo el Código de Justicia es también muy necesario."

Ello no es obstáculo para que, por pocas líneas antes, comprenda en el Código de Justicia tanto la organización y procedimiento como los delitos y penas.

Dedúcese de todo esto que SICHAR, naturalmente poco versado en jurídicas distinciones, lo que se le ofrecía como trabajo inmediato y urgente era la necesidad de poner un poco de orden y claridad en la administración de nuestra justicia penal, y justo es consignar que sus esfuerzos no fueron baldíos y nos procuraron nada menos que un Código Penal Militar.

---

(22) *Ob. cit.*, pág. 129.

El Proyecto de Código Penal Militar comprende dos títulos:

El primero define los delitos y faltas; determina las circunstancias modificativas y las reglas generales de aplicación de las penas, su ejecución y cumplimiento.

El título segundo, dividido en doce capítulos, contiene:

Capítulo I. El tratado de infidencia por espías o en otra forma que el Código francés contiene en epígrafe sobre traición, espionaje y enganche.

Capítulo II. Delitos de insubordinación, rebelión y sedición, comprendidos bajo los epígrafes inobediencia, insulto a superiores, ataques o resistencia a la fuerza armada y sedición.

Capítulo III. Delitos contra el deber militar, bajo los epígrafes: débil defensa de una plaza o fuerte, abandono de puesto y denegación de auxilio e indiferencia en la custodia de presos.

Capítulo IV. Abuso de autoridad.

Capítulo V. Deserción, dividido en cuatro secciones: Deserción al interior, deserción al extranjero, deserción al enemigo o en presencia del enemigo y disposiciones comunes, en las que se comprende a los auxiliares, encubridores e instigadores.

Capítulo VI. Faltas y delitos contra la disciplina, contravención de las disposiciones que rigen sobre casamientos de militares, alboroto, viciosos, con extensión a los oficiales, y lo relativo a casamientos de éstos y de la tropa.

Capítulo VII. Delitos contra las personas, vías de hecho no cometidas contra los superiores.

Capítulo VIII. Delitos contra la propiedad, pillaje, destrucción, devastación, o sea, desórdenes cometidos en las marchas e incendios, hurto y robo.

Capítulo IX. Malversación de caudales y efectos militares y extracciones ilegales.

Capítulo X. Falsedad.

Capítulo XI. Falsificación de los pesos y medidas y de los géneros que se vendan o suministren a la tropa.

Capítulo XII. Disposiciones generales para declarar que no hay más Cuerpo de disciplina que el Regimiento fijo de Ceuta, y derogar, por un artículo colocado en el último lugar, todas las disposiciones penales que contiene la Ordenanza, especialmente los títulos 7.º y 10 del trat. 8.º y las dictadas con posterioridad hasta la fecha en que se publique este Código.



## C) VICISITUDES

El trabajo, que después de algunas modificaciones había de convertirse en el Código penal militar de 1884, tuvo su origen en la Real orden de 15 de octubre de 1867, en la que se mandaba redactar una *Compilación* clara y exacta de todas las disposiciones penales vigentes y las reformas que en ella sean indispensables y convenientes por las diferencias establecidas en la organización del Ejército que deban ser apreciadas en el asunto; y se encargaba esta misión al Jefe del Negociado de Justicia de la Dirección General de Artillería D. MIGUEL DE SICHAR.

Justo es consignar que el entonces Director general D. JOSÉ LUCIANO CAMPUZANO, hombre preocupado por la mejora de la Administración de justicia, impulsó y dió lugar a la publicación de tal Real orden, siendo acogida la iniciativa con entusiasmo por el Duque de Valencia, de voluntad firme y enérgica, el cual, aunque ferviente admirador de la Ordenanza, quiso facilitar su estudio y la consiguiente reforma. Cumplió SICHAR concienzudamente el encargo, y el 8 de junio de 1868 pudo remitir al Ministerio de la Guerra cuatro cuadernos, de los que el primero contenía la *Compilación* encargada; el segundo, los fundamentos en que se basaba; el tercero, el Proyecto de Código penal resultante de las reformas propuestas, y el cuarto, las bases que pudieran adoptarse para la redacción de un Código de Justicia Militar.

La Revolución de septiembre impidió el urgente examen que se había encargado al Tribunal Supremo de Guerra y Marina, labor cumplida por los nuevos componentes nacidos del cambio revolucionario.

A partir de este momento el Proyecto sufrió las vicisitudes que tradicionalmente impone la lentitud administrativa, cuando no el afán de enturbiar la clara labor de cuantos se esfuerzan por meritorias reformas.

El informe de los Fiscales togado y militar del Tribunal Supremo no entraban en el fondo de la cuestión: tan sólo decía que los trabajos habían sido llevados a cabo con "una laboriosidad y un calor dignos de todo elogio", para terminar proponiendo el pase de los cuadernos a informe de la Junta de Ordenanzas, a la que

debían de agregarse personas elegidas por su saber y experiencia entre la magistratura militar. Con mucha razón se lamenta SICHAR de que el expediente “durmió” en el Ministerio de la Guerra desde el 19 de noviembre de 1868 hasta el 13 de igual mes de 1869, en que pasó a informe de la precitada Junta. El informe de este alto Organismo no pudo ser más desconsolador: “Los vocales de la Junta han estudiado, cada uno por sí y detenidamente, los cuatro manuscritos que comprende, y reunida la Junta en sesión, después de deliberado y madurado examen, entiende que, si bien los trabajos de D. MIGUEL SICHAR son dignos de grande encomio por la laboriosidad, inteligencia y razonable criterio con que se han llevado a cabo, y que calcado el trabajo en el Código penal antiguo, emanación genuina de las Ordenanzas de Felipe V, si bien, como éstas, modificado por multitud de Reales órdenes encarnadas en el mismo espíritu y dictadas las más bajo el criterio de Gobiernos absolutos, no puede tomarse en consideración para la redacción de la nueva Ordenanza que ha de basarse en el espíritu liberal y humanitario de la moderna sociedad y de la norma de Gobierno”.

La disculpa no podía ser más especiosa, pues quienes, animados de tan moderno espíritu, rechazaban el trabajo presentado, podían haber introducido, con alguna laboriosidad, las modificaciones que propugnaban. No debió de desalentarse ante el fracaso, y en 10 de noviembre de 1871 solicitó del Rey autorización para publicar, con carácter particular, sus proyectos, autorización que le fué concedida el 17 de julio de 1871 en Orden que firmaba el Duque de Torre y en la que, por añadidura, se compensaban, en parte, sus desvelos, concediéndole el grado de Coronel Graduado de Artillería.

Pareció mejor después la reforma total de las Ordenanzas, y en 1873 se disolvió la Junta que la tenía encargada.

Nueva complicación supuso la publicación de la Ley de 16 de septiembre de 1873, al derogar varios artículos de la Ordenanza sin sustituirlos por otros declarando, a la vez, vigente alguno que estaba derogado hacía tiempo y por la facultad que otorgó a los Consejos de Guerra de imponer pena de cadena perpetua, o muerte, en los casos en que tenía señalada esta última pena, exceptuándose los de inobediencia.

El Real decreto de 5 de abril de 1875 armonizó la letra de la Ley de 1873 con su espíritu, a la vez que se prevenía que por el Ministerio de la Guerra se publicase lo más pronto posible un Có-

digo Penal Militar, arreglado a lo vigente con las reformas puramente indispensables dentro de las leyes militares y, en su defecto, de las comunes, punto de arranque del nuevo impulso encaminado a lograr el Código tan deseado como retrasado.

Nuevamente el trabajo de SICHAR se convirtió en el punto central alrededor del cual habían de girar las modificaciones que se considerasen oportunas, buena prueba de que la Junta de Ordenanzas que informó en 1870 no tenía razón en sus perezosas disculpas.

El 15 de julio de 1875 emitieron por segunda vez su informe (23).

Se hace eco de la cuestión batallona y consignan que, hasta la fecha, se había creído preferible la reforma total de las Ordenanzas, incluyendo en ellas el Código Penal Militar, nombrándose Juntas y Comisiones cuyos trabajos no tuvieron éxito.

Es tal la confusión y desorden, dicen, que el Derecho Penal Militar vigente no es conocido no tan sólo en aquellos que se dedican a la profesión de las armas, sino de los dedicados a la administración de justicia. La Jurisprudencia de los Tribunales, añaden, es un conjunto bien desolador de todo género de arbitrariedades, ya en la imposición de penas demasiado duras y desproporcionadas, ya en la más absoluta impunidad, impidiendo la confusión existente que el soldado conozca las leyes penales militares, juicio bien duro que muestra hasta qué extremo se había hecho necesaria la reforma tantas veces propugnada.

El trabajo de SICHAR les parece no sólo aceptable, sino “grandemente preciso y digno”, aunque no se muestran partidarios de consignar preceptos de Códigos extranjeros, aludiendo, sin duda, a la transcripción literal de artículos del Código de Justicia Militar francés.

Es objeto de alabanza la suavización de las penas del proyecto, limitando la pena de muerte como pena única, simultaneándola con la de cadena perpetua, y la ampliación del arbitrio judicial.

Terminan la primera parte de su informe afirmando que en las Ordenanzas hay un cuerpo de doctrina penal donde se previenen casi todas las transgresiones. Sólo es necesario dar forma a dicha doctrina adaptándola a las necesidades presentes.

---

(23) Archivo General de Segovia. Justicia Militar, Legajo 8.

Sobre tres puntos fijan los Fiscales su atención, no tratados convenientemente en las Ordenanzas:

1.º Las rebeliones y sediciones sin que al regularlas, vuelven a repetir, se aparten del espíritu de las Ordenanzas ni de la autorización del Gobierno de S. M., pues se han entendido comprendidas y castigadas en ellas, aunque, en algunos casos, se haya atendido más al espíritu que a la letra.

Los autores de las Ordenanzas no pudieron prever, afirma, “el germen de disolución e inmoralidad en el Ejército, que es la rebelión y su desarrollo actual”, haciéndose eco del endémico mal de las revueltas y asonadas con marcados fines políticos.

En cuanto a la sedición, se limitan a reducir el casuismo de las Ordenanzas, adoptando fórmulas más sencillas.

2.º También se ocupan, especialmente, de la malversación, pues entienden que no puede subsistir por más tiempo el enorme vacío en esta materia del Ordenamiento de Carlos III.

3.º El tercer punto, que es necesario abordar, es la deserción, donde no hay falta de preceptos, sino una confusión, carencia de método y exuberancia de casos que hace sumamente difícil su aplicación.

Necesario es hacer notar que los Fiscales presentaron su informe no como examen de la labor de SICHAR, sino, con marcada exageración, como trabajo propio, como Código que presentaban para su aprobación cuando, realmente, su informe es tan sólo una breve y poco profunda crítica, mejor dicho, brevísima adición, a lo presentado por D. MIGUEL DE SICHAR. Entran los Fiscales a continuación en un sumario examen de cada uno de los libros del Proyecto.

Opinan que en el libro I quizá hay algo que no corresponde a un Código penal, pero no creen oportuno omitirlo, de acuerdo, dicen benevolentes, con SICHAR por su enlace íntimo con la penalidad, y que al no comprenderse en otras leyes pudiera creerse que lo desechaban.

En el libro II se plantea la cuestión del concepto de los verdaderos delitos militares, aun cuando la consideran resuelta desde el momento en que se comienza por definir lo que se entiende por delito y falta militar.

Delito militar “no es ni puede ser sólo aquel que no tienen medio de cometerlo los que no siguen la carrera de las armas, pues

de hecho lo son también algunos otros de los descritos por las leyes comunes siempre que tengan virtud para conspirar directamente contra la vida de la institución militar”.

La razón de que se estime o no como militar un delito de la clase de los comunes no es una razón sino accidental que depende de las circunstancias constitutivas del Ejército para quien se legisle. Lo que “produce la diversidad de opiniones por no hacerse la oportuna distinción es que los delitos militares tienen unos esencialmente esa condición y otros son de carácter mixto, pero de aplicación y uso especial militar, con lo cual se justifica que entren a formar parte de los que figuran en un Código hecho para contener y castigar aquellos desórdenes que labran la ruina del Ejército”.

En el libro III, “De las faltas”, creyeron los Fiscales que podían ser un poco más expresivos que el que llaman, un poco despectivamente, “autor del folleto impreso”, presentando agrupados ciertos hechos que creen los más importantes y fáciles de determinar en esta materia de las faltas, demasiado vaga y más aún en la milicia.

Designaron, además, penas graduadas para cada una de las agrupaciones que podrían servir de norma para los casos no previstos y expresamente designados, procedimiento que estimaban necesario desde el momento en que quedaban eliminados, como delitos, ciertos hechos que eran prescripciones, no despreciables, de las Ordenanzas que no podían tener cabida sino en un tratado de faltas, bien porque su índole lo exigía así, o porque la pena a ellos señalada no traspasaba el límite de aquéllas.

Al libro III aportan los Fiscales otra novedad respecto al trabajo de SICHAR, consistente en separar algunas materias, cuales las facultades de castigar las faltas, lo referente a expedientes gubernativos y notas en las hojas de servicio, formando un reglamento provisional suplementario que puede denominarse de reglas y procedimientos sobre materias de disciplina en el Ejército.

Terminan su informe consignando, en honor a la verdad, que no han creído conveniente explicar todas y cada una de las alteraciones propuestas “en los pocos puntos en que difieren del autor del Proyecto del Código”, y en las que son objeto de su propia iniciativa, porque a continuación de cada uno de los respectivos artículos deberán leerse las observaciones y comentarios que por separa-

do dicen acompañar y que nosotros no hemos podido encontrar hasta la fecha.

El 28 de julio de 1875 se nombró una Comisión del Tribunal Supremo de Guerra y Marina que emitió su parecer el 9 de julio del mismo año. Seguramente se aceptaba de mal grado que en aquel tiempo fuere un Comandante de Artillería quien presentase un Proyecto de Código que llevaba camino de convertirse en Ley. Por ello se recurre al subterfugio de dictaminar afirmando que la Comisión ha estudiado “no sólo el metódico y apreciadísimo trabajo del Coronel SICHAR”, sino el Proyecto de Código Militar que, con arreglo a él y a las prescripciones de la Real orden de 14 de abril de 1875, han formulado de continuo los Fiscales y presentado con un razonado dictamen, buscando la fórmula de distinguir el trabajo de SICHAR y el Código, como si éste no fuese hijo de aquél.

Los Fiscales, en conferencias diarias, expusieron el Proyecto a la Comisión, la cual propuso algunas modificaciones y adiciones, entre otras, que se definiesen las salvaguardias, añadiese un párrafo comprensivo de la reincidencia en el delito de deserción cometido por Oficial, la adición de determinadas formas de delitos contra la honestidad y la modificación de la penalidad del artículo 191 para el militar que en pendencia llamase o apellidase en su auxilio a los individuos de un Regimiento, Compañía, etcétera.

Las modificaciones propuestas eran tan pocas que más bien parecían formularias, terminando la Comisión proponiendo la aprobación y conversión en Ley del Proyecto mientras no llegase la ocasión de que reformadas fundamentalmente si así conviniere las Ordenanzas, se añadiese a ellas otro Código penal que estuviese en armonía con las esenciales reformas, manifestándose así la consiguiente preocupación por el respeto total de la Ordenanza.

El dictamen no comprendió el Reglamento adjunto, y aconsejó, como final, la inserción íntegra de los artículos del Código penal que se mencionan expresamente en el Código Militar para evitar cualquier género de dudas en su aplicación, y de esta forma se remitió al Ministro de la Guerra con la firma del Presidente del Consejo, General D. JOSÉ M.<sup>a</sup> MARCHESI.

El Tribunal Supremo no envió el Reglamento adicional al Proyecto, haciéndolo en 29 de septiembre de 1875, al cual unía nue-

vo dictamen de los Fiscales, en el que se disculpan de no insertar una verdadera Exposición de Motivos por la premura de tiempo, ya que parece que el Código estaba ya en prensa y porque, a su juicio, no era necesario, por estar las materias del Reglamento comprendidas en la legislación vigente.

El Reglamento comprendía cinco capítulos, conforme se presentó a las Cortes.

Defiéndose en él la inclusión de la materia de deudas, porque comprendiéndose en el Código como hecho castigado, interesaba averiguar la conducta del militar por medio de un procedimiento extrajudicial ventajoso para los acreedores, con el fin de facilitar el recurso ante los Jefes como medio de que éstos puedan también conocer el origen y calidad de las deudas de sus subordinados.

Nos ofrecen los Fiscales, en el capítulo 3.º, la regulación de las facultades para la imposición de correctivos, superando en mucho, según sus propias manifestaciones, a todo lo hasta entonces conocido que era sólo un conjunto de prácticas y tradiciones no siempre apoyadas en la ley.

El Tribunal Supremo acordó, de conformidad con sus Fiscales, elevar el Reglamento al Gobierno el 29 de septiembre de 1875, y desde esa fecha, y a pesar de la urgencia que debía de revestir el tener vigente una ordenación del Derecho Penal Militar, no se reproducen los trabajos, según nuestras noticias, hasta el 11 de marzo de 1878, en el que el Ministro de Guerra comunicó al Congreso que el Gobierno reproducía el Proyecto de Código Penal Militar, y en 16 de mayo de 1876 el Ministro, entonces General don FRANCISCO DE CEBALLOS, envió al Senado un Proyecto de Ley pidiendo autorización para mandar observar y cumplir un Código Penal Militar.

El Proyecto se insertó en el Diario de Sesiones del Senado y es reproducción casi exacta del de SICHAR, con las adiciones deducidas del informe de los Fiscales del Tribunal Supremo.

El Código se presentó al Senado dividido en tres libros, y éstos en capítulos, a su vez divididos en sesiones y artículos.

A continuación de los tres libros se insertaron diversos artículos del Código penal común, conforme a los propuestos por el Tribunal Supremo, que comprendían las circunstancias eximentes, las reglas para la aplicación de las penas a los autores de delitos

frustrados, tentativas, cómplices, encubridores, la pena imponible a los mayores de nueve años y menores de quince, el tratamiento en caso de locura de los condenados, los casos de extinción de la responsabilidad y los de prescripción, insertando también dos artículos, el 924 y 925, de la Ley Provisional de Enjuiciamiento criminal sobre ejecución de la pena de degradación a los eclesiásticos.

Como final, se incluía aparte un Reglamento de las disposiciones y reglas más importantes que se relacionan con la penalidad de las diversas clases del Ejército que SICHAR comprendió dentro del Código penal.

En la sesión del Senado de 18 de mayo de 1876 el Ministro de la Guerra leyó un decreto en el que se autorizaba para someter a la deliberación de las Cortes un Proyecto de Ley facultando al Gobierno para mandar observar el Código penal que se adjuntaba, anunciándose que pasaría a las secciones para nombramiento de la Comisión que había de estudiar el trabajo presentado.

No hemos encontrado los trabajos ni los dictámenes de tal Comisión, pasándose el Proyecto por el Senado a las Cortes el 16 de noviembre de 1876, proponiendo la misma autorización consignada en la reforma parcial del artículo 89, penando al soldado que rehusase tomar el socorro que se le diere en dinero, pan o vianda, proponiendo que el Gobierno sometiese a las Cortes, en plazo de tres años o antes, la reforma o mejoras que debieran de hacerse en el Código y crease establecimientos penales privativos de los condenados con arreglo al Código Militar. Finalmente, el Proyecto de Ley consignaba la obligación de presentar a las Cortes a la mayor brevedad una Ley de Procedimientos para la aplicación del Código, la cual había de tener las disposiciones necesarias para asegurar la intervención de asesores letrados del Cuerpo Jurídico Militar en la sustanciación de las causas y en la celebración de los Consejos de Guerra, proveyéndose mientras tanto a la necesidad inmediata de que asistan letrados de Cuerpo a los Consejos de Guerra (24).

El Proyecto debió de quedar pendiente de estudio en las Cor-

---

(24) *Diario de Sesiones de las Cortes*, Apéndice cuarto al núm. 125. Firman el pase a las Cortes el Presidente del Senado, Marqués de Barzanallana, y el Conde de la Romera y los señores de Rubianes, como Senadores y Secretarios.



tes, pues en 1879 el Ministro de la Guerra le reprodujo, pero no íntegro, porque leyes cual la de Reclutamiento y la Constitutiva del Ejército y otras más publicadas en los tres años transcurridos exigían su revisión y también para atender las autoridades opiniones emitidas, sobre todo las de los señores Diputados encargados de dictaminar.

La revisión, que debió de ser muy parca, no tocaba para nada el Reglamento adjunto de disciplina, y al Proyecto se acompañaba una Exposición de Motivos y una Explicación General, por artículos, de las reformas introducidas en el trabajo de SICHAU, que seguía siendo, como vemos, el eje alrededor del cual giraban todas las revisiones y reformas (25).

Entretanto, se nombró una Comisión Codificadora Militar que llevase a buen término la labor tanto tiempo retrasada.

Oigamos a D. JAVIER DE UGARTE, miembro de la misma que nos da una histórica referencia de su composición:

“Formaron la Comisión caracterizados funcionarios del Ejército y de la toga.

”; Cuántas veces los ha visto el que esto escribe sentados alrededor de larga mesa! En la cabecera el ilustre General D. Antonio Ros de Olano, el caudillo de Guad-el-Jelu, el autor de tan inspiradas obras, gala y blasón de las letras patrias; a su derecha el sabio jurisconsulto D. Hilario Igón, eminencia del Foro, antiguo Auditor de Guerra, Presidente en la actualidad de la Sala Primera del Tribunal Supremo, cuya vasta instrucción es sólo comparable a su vigorosa iniciativa; a su izquierda el veterano Vicealmirante D. Francisco Ramón Izquierdo, criterio sano, carácter apacible y bondadoso; tras éstos, D. Hilario Sanz y Ortiz y D. Carlos Apolinario Fernández Souza, Ministros togados que fueron del Consejo Supremo de Guerra y Marina, perspicaz y atractivo aquél, sesudo y reposado éste, maestros ambos en la materia de Justicia militar; el General D. Juan de Acevedo, recto caballero, inteligencia clara, voluntad enérgica, y cerrando el cuadro, al extremo de la mesa, el Secretario de la Comisión D. Pedro Blanco Blanco, experto Magistrado del Ejército, gran conocedor de la legislación de guerra española y extranjera.

---

(25) El Proyecto de 1879, manuscrito, está archivado en el General de Segovia, legajo 9. Hasta ahora me ha sido imposible obtener una copia autorizada.

"Alejados de las deliberaciones de la Comisión varios de sus primitivos vocales (los señores Ramos e Izquierdo) y Apolinario, fallecido alguno (el general Acevedo), en ella tomaron parte posteriormente otros prohombres militares y letrados: los Generales D. José de Salamanca y Negrete, cuyo admirable conocimiento de la vida del soldado fué de suma utilidad a la obra legislativa; D. José Almirante, reputación europea, y D. Emilio Ruiz Salaverría, tan docto como celoso; el Brigadier D. Juan del Río, competentísimo en la práctica de los negocios judiciales; D. Luis de Tapia y D. Gregorio Ayneto, Fiscales togados que fueron del Tribunal Supremo; el ex Ministro de Gracia y Justicia D. Vicente Romero y Girón, quien al subir a tal puesto dejó de pertenecer a la Comisión Codificadora."

No cabe duda de que la Comisión trabajó diligentemente. El 6 de abril de 1880 celebró su reunión preparatoria, y ya en 28 de mayo siguiente el Ministro de la Guerra, General Echevarría, podía leer ante las Cortes un Proyecto de Ley de Bases para la codificación militar, que fué la Ley de 15 de julio de 1882, aprobada sin debate y presentada a la sanción de S. M. el 16 de junio de 1882, con las firmas de los Diputados José Posada Herrera, Luis del Rey, Rafael Ruiz Martínez, Antonio del Moral, Ezequiel Ordóñez y firmada por el Rey el 7 de julio siguiente, siendo Ministro de Justicia D. Manuel Alonso Martínez, a quien le cabía el honor de ser el codificador no sólo de la legislación civil, sino también de la militar (26).

El 2 de julio de 1884 el Presidente de la Comisión Codificadora, Marqués del Guad-el-Jelú, remitía el Proyecto de Código a las Cortes conforme a la Ley de Bases de 15 de julio de 1882, acompañado de una Exposición de Motivos que existe manuscrita en el Archivo General de Segovia.

El 17 de noviembre siguiente se aprobaba el Proyecto definitivo, publicándose en la *Gaceta* el 21 de noviembre de 1884, sin que se sometiese a debate en las Cortes y Senado (27).

---

(26) *Diario de Sesiones de las Cortes, Legislatura 1881-82, Apéndice 22* al núm. 167.

(27) En el mismo Archivo de Segovia se conserva el manuscrito del Decreto con la firma de puño y letra de S. M. el Rey D. Alfonso XII. Re-

Parece, a primera vista, que un Código de tan larga gestación tenía derecho a una más larga vida, y decimos esto porque desde el mismo momento de su publicación ya sufrió los ataques que habían de determinar su derogación.

El 19 de febrero de 1885 se produjo en las Cortes una animada interpelación. En su trasfondo puede adivinarse que los partidarios de las Ordenanzas continuaban la batalla momentáneamente perdida al publicarse el Código de 1884.

Un Diputado, el señor Muñoz Vargas, que del diálogo se desprende era militar, pidió al Ministro, entonces el Marqués de Miraflores, explicase el uso que había hecho de la autorización que se le había concedido para publicar un Código Militar.

La interpelación se desarrolló así:

El Marqués de Miraflores: "Si S. S. se hubiese tomado la molestia de pasar por la Secretaría del Congreso hubiera visto que hace días remití a este Cuerpo colegislador, como era mi deber, el Código Penal Militar."

El Sr. Muñoz Vargas: "Debo decir que me he acercado a Secretaría y dijeron que no había remitido S. S. las bases de dicho Código. Ya va siendo hora de revisarle, suspendiendo sus efectos, por personas menos científicas y más militares. El reciente caso de un Capitán muerto en Cuba por un soldado ha llamado extraordinariamente la atención de los Jefes del Ejército, porque no puede sufrir el criminal la pena sin que venga la causa a revisión del Consejo de Guerra, según previene el Código."

---

frendaba el Código, como Ministro de la Guerra, el General D. JENARO DE QUESADA.

El General BERMÚDEZ DE CASTRO, en sabroso artículo publicado en la revista *Ejército*, mayo de 1950, pág. 19, alude al intento de reformar las Ordenanzas, refiriéndose, al parecer, a sus primeros tiempos de Oficial, y nos dice: "El rumor llegó a los Coroneles y Generales sembrando la indignación y el miedo; el atentado no se perpetró; las órdenes de los Capitanes generales aludían, discretamente, al temido suceso: el General QUESADA, que media los milímetros de la altura de las tirillas y de los tacones de los zapatos, publicó una Orden para el Ejército del Norte diciendo que el olvido o incumplimiento de las Reales Ordenanzas destroza el espíritu militar y relaja la disciplina".

Es paradójico que un Ministro a quien se presenta tan ordenancista firmase la reforma de las propias Ordenanzas, y ello prueba que la tesis de la reforma parcial vencía, al fin, a sus más decididos partidarios.

El Marqués de Miraflores: "Tiene su S. S. una competencia especial para juzgar los trámites y actos de la Secretaría de Guerra, puesto que, con tanta utilidad para el servicio, ha prestado allí la mayor parte de su carrera."

Los partidarios de las Ordenanzas pedían, como se advierte, un Código revisado "por personas menos peritas y más militares", agria frase en la que está encerrada la discusión que prolongó la publicación de un Código durante ochenta y cuatro años del siglo XIX. La lucha, por tanto, continuaba, y en la sesión de las Cortes de 16 de junio de 1888 el Diputado Sr. Pando pedía al Ministro de la Guerra se organizase la Justicia militar mejor que lo que estaba citando el sumario de un Teniente coronel que llevaba ocho años sin resolverse, y la situación de otro Jefe, que no mencionaba, que habiendo dado parte de una insubordinación no había conseguido nada.

En el Archivo de Segovia pueden verse diversas consultas formuladas por los distintos Capitanes generales sobre la aplicación de artículos del Código, y entre ellas la más importante formulada por el Capitán general de Castilla la Nueva, en la que proponía la reforma de todo el título V del Código y que provocó los dictámenes de las Fiscalías togada y militar, proponiendo la primera la creación de una Junta encargada de la reforma de dicho título.

El Consejo, por su parte, con buen criterio, estimó que todavía era pronto para apreciar si debía o no reformarse el Código, pero el camino estaba abierto y culminó en la creación de dos Comisiones: una en el Senado, presidida por el General Jovellar, y otra en el Congreso, presidida por el General López Domínguez, que habían de llevar a cabo la reforma del Código de 1884 y la publicación del de 1890.

## CONCLUSIONES

Como hemos visto, el Código de 1884 representó para el Ejército el primer logro codificador, en el amplio sentido en que ha de entenderse la Codificación; es decir, como ordenación de normas jurídicas e instauración de los nuevos principios penales.

Lamentablemente, el camino recorrido desde la Constitución de 1812 fué lentísimo, y nuestra legislación penal militar se codificó cuando ya lo habían hecho la totalidad de los ordenamientos civiles y penales de la legislación común.

No ha de creerse que este notable retraso se debió tan sólo a dificultades nacidas de lo complicada y a veces poco conocida legislación penal militar, sino a razones más de fondo.

La discusión sobre la reforma total o parcial de las Ordenanzas, a la que insistentemente hemos hecho referencia, contenía la adhesión o el ataque a unos principios radicalmente distintos, alrededor de los cuales se movían posiciones doctrinales y políticas, junto con una distinta concepción de las reglas que habían de gobernar al Ejército.

Sin embargo, ha de reconocerse que, por unas u otras razones, la legislación penal militar mantuvo durante largo tiempo unas penas y unos procedimientos impropios, sobre todo en el último período que precedió a la publicación del Código Penal Militar.

Es evidente que esta situación se hubiese liquidado de una u otra forma, pero históricamente justo es reconocer la labor de unos hombres desinteresados, movidos por un simple afán de justicia y de mejoramiento del Ejército, que con sus trabajos particulares, primero, formaron la conciencia necesaria a la reforma, y, después, la dieron una base material que, discutida, se convirtió en el Código Penal del Ejército.

Científicamente estos trabajos no tuvieron gran perfección. Algunos de los proyectistas eran militares, sin conocimientos de Derecho, pero todos aportaron, al menos, un orden, el implícito en toda codificación, en medio de la confusión y complicación de las leyes penales militares, y fueron tanto más perfectos cuanto más se acercaron al patrón común, el Código penal ordinario.

De entre todos esos trabajos hay que destacar el de D. MIGUEL DE SICHAR Y SALAS, meritorio por la aportación de antecedentes de cada uno de los artículos de su Proyecto, el cual, con las modificaciones nacidas de las discusiones en Cortes, en las Comisiones —puesto que no tuvieron reflejo en los Diarios del Congreso— y de los dictámenes del Tribunal Supremo de Guerra y Marina, se convirtió en nuestro primer Código Penal Militar.

El Código ha de considerarse como un triunfo de una minoría exigua de peritos en Derecho Penal Militar, pues la escasa vida

que tuvo y los ataques que sufrió desde el principio en las Cortes evidencian que la opinión general, dentro del Ejército, era contraria a aquel Ordenamiento hecho por personas peritas y poco militares.

Limitado este trabajo a consignar los antecedentes del Código Penal del Ejército, no incluimos el juicio sobre éste. Fuerza es reconocer que, al menos, su breve vida sirvió para consagrar un Ordenamiento penal militar de perfiles modernos, digno de ser imitado en algunos aspectos, y afirmó la total independencia respecto a las Ordenanzas, que ya no habían de desconocerse en lo sucesivo.