

UN GRUPO DE TRABAJO SOBRE LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL MILITAR

Participó en el IV Congreso Internacional de Derecho penal militar celebrado en Madrid, en mayo de 1967

La Sociedad Internacional de Derecho Penal Militar y de Derecho de la Guerra, de la que forman parte cuarenta y un países, distribuidos entre los cinco continentes, celebró del 9 al 12 de mayo de 1967, su IV Congreso, en Madrid —los anteriores tuvieron lugar en Bruselas, Florencia y Estrasburgo, respectivamente, y el próximo, en 1970, se reunirá en Dublín— y en él intervino, por vez primera, el Grupo de Trabajo sobre la historia del Derecho penal y disciplinario militar, recientemente constituido en el seno de aquella Sociedad, bajo la presidencia del profesor De Graaff, general de brigada y maestro de conferencias en las Universidades de Amsterdam y de Leyden.

En relación inicial, confeccionada por el mencionado Grupo, de quienes de alguna manera, se interesan por la historia del Derecho militar, figuran varios españoles. Junto a algunos jefes y oficiales del Cuerpo Jurídico Militar, aparecen los profesores García-Gallo, Dorta Marcos, González Deleito, Moxó y Ortiz de Villajos, Pérez Prendes y Moreno Casado.

De las sesiones del IV Congreso Internacional de la citada Sociedad, a la que asistimos, queremos recoger aquí, en cuanto se refieren a la historia del Derecho, en el aspecto castrense, los trabajos aportados por el presidente del Grupo de Trabajo sobre historia del Derecho penal militar, el ya mencionado profesor holandés De Graaff; el coronel Draper, del Reino Unido, y el doctor Ehrl, de la Alemania Federal.

Este último desarrolló un tema más limitado en el espacio y en el tiempo, referente a los problemas que se presentaron, en el campo del Derecho militar, entre las tropas de los Estados alemanes que, antes del imperio, formaron parte de las federaciones alemanas, durante el siglo XIX, en tanto el profesor De Graaff y el coronel Draper trataron cuestiones de carácter menos restringido y que de algún modo tienen relación con el Derecho militar español, por lo que haremos un breve resumen de ambas intervenciones.

El Profesor de las Universidades holandesas antes citadas, general De Graaff, ocupóse del Derecho militar y la administración de justicia

en las unidades de composición internacional al servicio de la República de las Provincias Unidas, durante los siglos xvii y xviii, tema relacionado con la presencia española en los Países Bajos, y el coronel británico Draper trató del derecho concerniente al rescate de los prisioneros de guerra durante la Edad Media.

Comenzó recordando DE GRAAFF que el territorio que hoy constituye el Benelux, en la Edad Media estaba integrado por numerosos pequeños Estados, que gozaban de casi soberanía, como el ducado de Brabante, los condados de Flandes, Holanda, etc., los cuales, bajo Carlos V, tuvieron a éste por soberano común, en virtud de unión personal, pero no se fundieron en una unidad política superior.

Durante la llamada Guerra de los Ochenta Años —pues, que se extiende desde 1568 a 1648, es decir, desde las primeras medidas de gobierno del duque de Alba, en tiempos de Felipe II, hasta la paz de Westfalia, bajo Felipe IV, que consagró la independencia de Holanda— los diversos Estados, que pronto tomarían el nombre de «República de las Provincias Unidas», concertaron una alianza encaminada a la lucha común contra los españoles, pero en el terreno de la defensa como en el de las cuestiones concernientes al Ejército y a la Marina, no llegaron a alcanzar una unificación completa. Oponiase a ello, entre otras causas, el sistema de ser costeados los regimientos por unas u otras provincias, independientemente, con lo cual cada una de ellas ejercía su influencia sobre las tropas que sufragaba. En tal situación, no era fácil realizar la unidad en el derecho y en la justicia militares, como la que ya había sido establecida —afirmó el profesor De Graaff— en las provincias meridionales de los Países Bajos, merced a la autoridad de los gobernadores españoles.

En 1590, los Estados Generales de la República dictaron una ley sobre el Derecho penal y la disciplina militares, que estuvo vigente hasta 1799, y era de aplicación a todas las unidades al servicio de la República, pero no regulaba sino el derecho material y algunas particularidades en el procedimiento, mientras que en lo restante, así la organización judicial y la delimitación de la competencia de los jueces militares, regían disposiciones que, incidental y parcialmente, dictaban los órganos centralizados del país.

En muchos casos, las provincias aplicaban normas propias y, a consecuencia de ello, ocurría que el desplazamiento de tropas de una a otra guarnición entrañaba un cambio del derecho aplicable a las mismas.

Pero a más de esto, las fuerzas extranjeras plantearon otro problema, a causa de que algunos regimientos ingleses al servicio de la República, en virtud de un tratado con la reina Isabel I, fueron sometidos a la ley holandesa de 1590, pero en 1603 el comandante en jefe de las referidas tropas quejóse de que así no le era posible mantener el orden y la disciplina sobre ellas, por lo que los Estados Generales le permitieron establecer un consejo de guerra, integrado por oficiales ingleses, para la

administración de justicia en los expresados regimientos de aquella nacionalidad, a condición de que las sentencias, antes de su ejecución, fuesen presentadas al Capitán General de la República, el cual también ejercía otros controles sobre el citado consejo de guerra.

Análogamente, los regimientos suizos que sirvieron a la República y, después, hasta 1828, al Reino de los Países Bajos, según los tratados o capitulaciones que integraban su estatuto, estuvieron sometidos, sin excepción al derecho material de los Países Bajos, mas, al propio tiempo, se les permitió el derecho de proceder según sus propias leyes y costumbres, sistema que también fue aplicado a las tropas de otras nacionalidades.

El coronel DRAPPER, del Reino Unido, comenzó su exposición relativa a la ley concerniente al rescate de los prisioneros de guerra en la Edad Media, afirmando cómo, tras la costumbre de la antigüedad, de mutilar o dar muerte a los prisioneros de guerra, siguiendo, generalmente, normas basadas en las creencias religiosas de los aprehensores, el empleo de los prisioneros como mano de obra esclava significó un paso adelante. El Cristianismo se opuso a las matanzas de los prisioneros y prohibió la venta de cautivos cristianos para ser sometidos a esclavitud de príncipes infieles, bajo pena de anatema.

Durante toda la Edad Media, sólo los combatientes que estaban ligados a una Orden de Caballería o sujetos a una ley de armas profesional podían beneficiarse del sistema del rescate, el cual era considerado como un acuerdo entre el aprehensor y el cautivo, obteniendo éste la libertad cuando satisfacía la cantidad convenida, al que le había hecho prisionero. La ley de armas medieval, sin embargo, tenía mucho que decir en cuanto a la autoridad y aplicación de este acuerdo.

Los orígenes del rescate son dudosos. Procedía, probablemente, de las costumbres de guerra de los musulmanes, basadas en las disposiciones del Corán, que aquellos introdujeron en España, en Italia meridional y en Europa oriental. El sentido moral cristiano y las ideas de la Caballería contribuyeron asimismo, pero detrás de estas fuentes históricas estaba el acicate del beneficio económico.

La ley de armas emanaba, en último análisis, de la ley de Dios y, más particularmente, del Derecho natural y del Derecho civil, englobando el Derecho romano y el canónico, y estaba considerada como un conjunto de reglas a las que estaban sujetos cuantos profesaban la carrera de las armas, en toda la Cristiandad. Era, pues, universal, aunque no internacional, en el sentido moderno de la palabra. Su sentido real era la costumbre de los caballeros. Si había alguna duda, se consultaba a los caballeros más ancianos y a los heraldos, como hombres versados en materia de Derecho. Los juristas que actuaban ante los tribunales militares en los que se reivindicaba un rescate eran, generalmente, autoridades en Derecho canónico y civil.

No se podía tomar botín ni reivindicar un rescate si los actos que

los originaban no se habían producido durante una guerra «abierta y pública», es decir, en acciones de guerra. En otro caso eran considerados actos de bandidaje, lo que a un caballero le acarreaba el deshonor y aun la expulsión de la Orden de Caballería a que perteneciera. El cautivo tenía diversos medios de defensa: podía afirmar que había sido hecho prisionero durante una tregua o cuando llevaba salvoconducto; que su captura se había producido en una incursión privada y no en una guerra pública, confirmada y autorizada por un príncipe; que ya era prisionero y, por consecuencia, no podía ser capturado de nuevo; que quien le había hecho prisionero, lo era él también y, por lo tanto, excluido de toda acción de guerra. Si una de estas alegaciones resultaba justificada, no había lugar al derecho de rescate, por lo que tanto los caballeros como los guerreros observaban muy meticulosamente le ley de armas.

Después de la captura, el autor de la misma y su víctima concluían un acuerdo detallado, en el que se recogían los términos y condiciones de la cautividad, las obligaciones del prisionero, entre ellas, la de no fugarse, y el importe del rescate exigido por su libertad, e incluso se señalaba el tiempo que podía estar ausente para reunir el importe del rescate y hacer su entrega.

El aprehensor de un prisionero podía reivindicar el rescate convenido, ante la jurisdicción de éste o la de su señor feudal, esta última más eficaz, por cuanto, en caso de incumplimiento del acuerdo, el señor tenía facultad para tomar las tierras de su vasallo, jurisdicción que era competente aun después de haber concluido la guerra.

El rescate jugó un importante papel en la progresiva mejora del trato dado a los prisioneros. Adoptóse un criterio análogo a las relaciones entre señores y vasallos, con sus obligaciones recíprocas, con lo cual se ponía un límite a las condiciones del cautiverio, que, si no eran cumplidas, relevaban al prisionero de sus obligaciones respecto al aprehensor y le era lícito evadirse.

Por motivos que eran humanitarios, principalmente el orgullo del caballero y el provecho económico, normas de conducta humana beneficiaron la condición de los prisioneros de guerra. El papel desempeñado por el rescate —concluyó el coronel DRAPER— no ha sido, por tanto, deshonoroso.

Al margen de las tareas oficiales del Congreso, el contacto entre estudiosos de los distintos países permitió conocer otros interesantes trabajos, cual las investigaciones del general médico, de Bruselas, señor Evrard, quien ha descubierto un documento relativo al primer caso de neutralización de un hospital militar en campaña, ocurrido en Charleroi, en el último tercio del siglo xvii, bajo el gobierno del noveno duque de Villahermosa, anterior en ochenta años al más antiguo hasta ahora conocido.

J. MORENO CASADO.