

TESIS

PRESENTADA

A LA JUNTA DIRECTIVA

DE LA

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA.

POR

VICTOR MANUEL MORA.

EN EL ACTO PREVIO A SU

DOCTORAMIENTO

el día del mes de Septiembre de

1894.



SAN SALVADOR

Imprenta El Comercio, Morazan.

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA.

JUNTA DIRECTIVA

Decano

Dr. don José Trigueros.

Primer Vocal

Dr. don Alberto Mena.

Segundo

Dr. don Rafael Reyes.

Tercer

Dr. don Ricardo Moreira.

Cuarto

Dr. don Francisco Martínez Suárez.

Secretario

Dr. don Teodoro Aranjó.

Sud-Decano

Dr. don Hermógenes Alvarado.

Primer Vocal Suplente

Dr. don Juan María Villatoro.

Segundo

Dr. don Francisco Arriola.

Tercer

Dr. don Cayetano Ochoa.

Cuarto

Dr. don Emilio González.

Pro Secretario

Dr. don Francisco Argueta Vargas.

A LA MEMORIA DE MI MADRE,

señora doña Margarita Mirón.

A MIS MUY ESTIMADOS TÍOS,

don Alejandro y don Francisco Mirón.

A MI QUERIDA HERMANA,

señora doña Paula A. Mirón de Poyas.

A MIS MAESTROS Y PARTICULARMENTE

al señor doctor don Fernando Mejía.

AL SEÑOR

doctor don Fermengildo Paniagua

Y A MI DISTINGUIDO AMIGO,

doctor don Eusebio Bracamonte.

La fuerza armada es esencialmente obediente y no puede deliberar en asuntos del servicio militar.—Art. 133, Constitución.

LA obediencia en la milicia es un principio inconcuso reconocido en todo el mundo. Sin ella, no hay disciplina, no hay ejército; pero ni aún siquiera es concebible la existencia de éste.

Esa unidad admirable, ese orden inquebrantable que se observa en toda organización militar bien constituida, ese acuerdo de voluntades de innumerables masas de hombres que con movimiento uniforme y acompasado obedecen á la voz de un solo jefe, no son sino una consecuencia precisa y necesaria de la disciplina, que consiste en el respeto constante y absoluto á las leyes, á las ordenanzas, á los jefes legales, al honor y al espíritu militar.

Por eso se ha dicho y repetido con sobrada razón, que la disciplina es el alma del Ejército.

“La disciplina, dice el señor Bardin, es la fusión del interés individual en el interés nacional, la primera de todas las virtudes militares, que es el cumplimiento del juramento militar y la consagración á las leyes del verdadero honor. Esta obediencia no deberá ser menor del General de División al de Brigada, que del cabo de escuadra á sus subordinados; debe ligar lo mismo al Generalísimo, que al soldado raso. Esto es una verdad rigurosa hasta con respecto al soberano que manda personalmente los ejércitos, puesto que él debe ser el primero en

respetar, como lo hacía Federico II, las reglas que impone á todos; así Carlos V y Pedro el Grande, han obedecido á los Generales que ellos mismos se habían dado." Y Mr. Marmont se expresa en estos términos: "Es necesario que la disciplina, es decir, la sumisión á las reglas y á la voluntad del jefe legal, sea observada sin reposo—y que cada cual, en el grado gerárquico que ocupe, no olvide un instante que no manda á sus subalternos sino á título de la misma obediencia que debe á sus superiores."

Así mismo, es otra verdad incuestionable, ó mejor dicho, axiomática, que la fuerza armada no puede deliberar en asuntos del servicio militar.

¿Cómo, si la deliberación fuera permitida, habría de conservarse la unidad y el orden y conseguirse la exactitud y precisión en el servicio, que constituyen la vida y la fuerza en la milicia?

La subordinación tan necesaria del inferior al superior y de clase á clase, en la escala de la gerarquía militar, se quebrantaría desde el momento mismo que se permitiese al subalterno censurar, objetar, contrariar, ó diferir el cumplimiento de una orden del superior.

A estas dos condiciones, pues, elevadas á la categoría de principios, por la prescripción constitucional, está invariablemente unida la existencia de aquella institución.

*
* *

Sin embargo de que el sentido de dicha disposición es claro, falsas y exageradas ideas acerca del alcance de los dos conceptos que encierra, han dado origen á graves y escandalosos abusos que en más de una ocasión se han cometido.

Abusos que autorizados por jefes militares y consumados por subalternos que no han tenido verdadera conciencia de sus deberes, con justa razón han herido y alarmado profundamente á la Sociedad, pronunciándose una especie de divorcio entre ésta y el Ejército y haciendo que se mire á éste con recelos, no obstante que por la naturaleza de su institución es el llamado á afianzar tanto la vida

de los ciudadanos como la de la Sociedad en general.

Y no se crea que este mal que apunto aqueje sólo al Salvador, sino á la América Latina toda, porque en esta sección del Nuevo Mundo, los organismos militares todavía no han llegado á alcanzar el mayor grado de perfección posible. No así en las viejas naciones europeas en donde una severa y correcta disciplina basada en la instrucción científica que el Ejército recibe, no permite que se den tales abusos.

Importa, pues, dilucidar el punto siguiente: *Cuando una orden relativa al servicio militar entrañe la comisión de un delito común, ¿debe el militar obedecerla?*

Pueden ocurrir dos casos: 1^o que la comisión del delito sea manifiesta en la orden; 2^o que se halle encubierta ó disfrazada por su conexión con un asunto del servicio.

Por servicio militar debe entenderse el cumplimiento de las obligaciones que las ordenanzas y demás leyes militares prescriben al militar, según el puesto que ocupa ó la clase á que pertenece en el Ejército, y según también los casos y circunstancias particulares en que se halle.

Así, acto del servicio es, por ejemplo, el que cumple el centinela y el de un comandante que cubre un puesto militar.

Hacer respetar la propiedad y la vida de los ciudadanos son actos del servicio.

La obediencia es esencial en la milicia; el primer deber de todo militar es obedecer, pero esa obediencia no es ilimitada, tiene un límite, el servicio; sólo con respecto á éste, es ciega y absoluta.

Al militar le es prohibido deliberar, pero solo en los asuntos del servicio: éste es el límite de la prohibición.

Hay, pues, en los conceptos de la disposición que comento un enlace tan estrecho y una conexión tan íntima que ambos se completan.

Fuera de los casos que comprende el servicio, el militar puede deliberar, pensar y obrar con libertad.

La ley militar no debe llegar hasta absorber por completo la entidad moral del soldado, en tanto que, el

cumplimiento de los imperiosos deberes que ésta le impone no sean incompatibles con los que, por otra parte, tiene como individuo de una familia, miembro de una sociedad y ciudadano de una nación.

Ahora bien: todo mandato ú orden que envuelva la ejecución de un acto contrario á las prescripciones de las ordenanzas militares, no es acto del servicio.

¿Y qué actos del servicio puede ser el asesinato, el robo, la violación, el pillaje, la rebelión y la sedición etc. etc.?

Estos hechos no solo son contrarios á la moral y disciplina del Ejército, sino que se oponen á los fines para que ha sido instituido éste, cuales son, mantener la integridad del territorio, conservar y defender la autonomía nacional, hacer cumplir la ley, guardar el orden público y hacer efectivas las garantías constitucionales.

De todo lo dicho se deduce que, en cuanto á la cuestión antes formulada, en el primer caso, cuando la orden comunicada al subalterno se contraiga á una violación clara y manifiesta de la ley penal común, éste podrá desobedecerla legalmente; pero si la cumple, asumirá voluntariamente las responsabilidades del delito que resulte.

En el segundo caso, las circunstancias particulares serán las únicas que servirán para determinar el grado de participación moral del subalterno y si éste puede ó no dejar de cumplir la orden que ha recibido de su superior gerárquico, atendiendo á su mayor ó menor instrucción y al conocimiento de la ilegitimidad de la orden, lo mismo que para declararlo excusado ó no de responsabilidad.

El Código Militar, en su artículo 8 considera como eximente de responsabilidad para el subalterno, la circunstancia de ejecutar el acto en virtud de orden escrita del superior.

Pero en los casos de que me ocupo, esa circunstancia no debe excusarle de la responsabilidad contraída por la ejecución de una orden contraria al servicio militar, toda vez que su obediencia debe ceñirse únicamente á éste como queda demostrado.

Por otra parte, esa disposición es el desarrollo del principio como estaba formulado en la Constitución anterior. En aquella estaba consignado en términos muy generales, no se restringía el sentido de la obediencia y la prohibición de deliberar al servicio militar; de suerte que podía muy bien un subalterno cometer cualquier delito común calificándolo como verdadero acto del servicio.

Sin duda por eso el Código quiso salvar el caso de la orden escrita.

No existiendo, pues, hoy las mismas razones, es tan responsable el subalterno que ejecuta un delito en virtud de orden escrita como el superior que la dictó.

La disposición constitucional comprende tanto el estado de paz como el de guerra; pero en el desarrollo de la presente cuestión, debe entenderse que he querido referirme solamente al primero, es decir, cuando el país se halla en su estado normal.

Durante el estado de guerra, casos hay en que se ordenan por los jefes superiores actos que aunque ilícitos en el fondo son indispensables para los fines mismos de aquella; no puede marcarse, pues, de una manera clara el paso que hay del servicio al abuso: el incendio de una casa, de una fortaleza, la ejecución de unos ó más individuos etc. etc., son delitos comunes por su naturaleza, pero que de su ejecución puede depender el éxito de un combate, el triunfo sobre el enemigo, ó el restablecimiento del orden y la disciplina en las filas del Ejército.

Durante la guerra, la salvación pública es la suprema ley: la más alta razón que justifique los medios empleados.

Al escoger como tesis el principio constitucional que he intentado desarrollar, no ha sido otro mi propósito que demostrar las graves consecuencias que trae á la sociedad y aun al Ejército mismo, la mala interpretación que se le da, principalmente, entre algunos individuos de la clase militar.

Se ha creído por éstos que, en la gerarquía militar, la obediencia llega hasta exigir que el subalterno

sea un instrumento irresponsable, movido á voluntad del superior; olvidándose de que al hombre ser racional y libre no le es dado perder jamás la responsabilidad moral de sus actos.

Nadie puede desconocer la importancia de la disciplina en todo lo que se relacione con el servicio: las órdenes de los superiores deben ser ejecutadas sin dilación, sin vacilación y sin responsabilidad alguna para el subalterno; pero fuera de este límite, la obediencia en el mal no solo es innecesaria sino también punible.

Un antiguo aforismo dice: *“cuando la consigna es infame, la desobediencia es un deber.”*

Por muy habituado que se halle un militar á la obediencia, puede conocer y distinguir perfectamente bien por el estudio de las ordenanzas y por la instrucción constante que recibe de sus jefes, cuales son los actos que son propios del servicio y cuales le son extraños.

Así, el militar menos instruido y el último soldado de un Ejército comprende bien que éste tiene un fin más elevado y que no ha sido instituido para violar, para robar y para matar.

La milicia es una ciencia sujeta á verdades axiomáticas, á principios que la constituyen; como ciencia está basada en la moral, y ésta condena todo abuso, toda arbitrariedad.

Todo aquello que en la sociedad importa la infracción del orden moral ó del orden social, como los atentados á la vida, al honor y á la propiedad de los ciudadanos y á las instituciones de la nación, objetos los mas caros é inestimables para ésta y en los que cifra su dicha y bienestar, su tranquilidad y su grandeza, tienen un carácter más grave cuando son consumados por el Ejército que debe ser el primero en respetarlos; por eso, pues, la moral militar los repugna y el principio constitucional los rechaza y los condena.

Nictor Manuel Mirón.

San Salvador, Abril de 1894.

PROPOSICIONES.



Derecho Natural—Fundamento de la fuerza obligatoria de los contratos.

Derecho Civil—¿Es conveniente el divorcio en el Salvador?

Derecho Constitucional—¿Que razón hay para que cuando haya de procederse contra un Gobernador Departamental por delitos comunes ú oficiales, se declare previamente per la Asamblea que hay ó no lugar á formación de causa?

Procedimientos Civiles—No existe el juicio plenario de posesión.

Derecho Internacional—Los tratados no son el único fundamento de la extradición.

Derecho Penal—Fundamento de la teoría de las circunstancias agravantes.

Derecho Administrativo—La descentralización administrativa es adaptable á cualquiera Nación?

Código de Instrucción Criminal—En el caso de pronunciarse sentencia que absuelva de la instancia á un reo, ¿puede abrirse de nuevo el juicio, cuando dentro del término de la prescripción se presentan nuevas pruebas?

Economía Política—¿Cuáles son las ventajas de la división del trabajo?

Derecho Diplomático—Diferencia entre nacionalidad y nación.

Derecho Romano—Importancia de su estudio.

Código de Minería—¿Cuál es el fundamento del derecho que tiene el Estado sobre los metales preciosos que existen en su territorio?

Código de Comercio—¿Porque ley se rige un acto que para una de las partes es civil y para la otra mercantil?

Medicina Legal—¿Cuáles son los signos ciertos de la muerte?

Estadística—Importancia de su estudio.

