

III. Otras disposiciones

TRIBUNAL SUPREMO

9174 SENTENCIA de 6 de marzo de 1991, recaída en el conflicto de jurisdicción núm. 9/1990, planteado entre el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 31 de Cataluña y don Francisco José Esteve Barca y dos más, y el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Valls (Tarragona).

El Vicesecretario de Gobierno del Tribunal Supremo,

Certifico: Que en el conflicto de jurisdicción núm. 9/1990, se ha dictado la siguiente sentencia:

Sala de Conflictos de Jurisdicción

Presidente: Excmo. Sr. don Pascual Sala Sánchez.
Magistrados:

Excmos. Sres.: Don Joaquín Delgado García, don José Luis Fernández Flores, don Siro Francisco García Pérez y don Arturo Gimeno Amiguet.

En la Villa de Madrid, a seis de marzo de mil novecientos noventa y uno.

Visto el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Togado Militar Territorial número 31 (Cataluña). Causa número 31-18-90, contra don Francisco José Esteve Barca y dos más, y el Juzgado de Instrucción número 2 de Valls (Tarragona). Diligencias previas 328/1990.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.-El día 22 de marzo de 1990, se produjo un incidente en el tren que hace el trayecto de Lérida a Barcelona, en el que, según aparece «prima facie», los soldados don Francisco José Estévez Barca, don Juan Manuel Gutiérrez Alonso y don Aurelio Ruiz Valdiá agredieron al cabo don Juan José Gallardo Moreno.

Segundo.-Con motivo de estos hechos, el Juzgado Togado Militar Territorial número 31 de Cataluña, instruyó la causa número 31-18-90, por estimar que se había cometido un delito de insulto a superior, tipificado en el artículo 99 del Código Penal Militar, al concurrir en los agresores la cualidad de militares y en el agredido la de Cabo del Ejército.

Tercero.-Al propio tiempo, el Juzgado de Instrucción número 2 de Valls, inició, por los mismos hechos, las Diligencias Previas número 328/90, en averiguación de los hechos.

Cuarto.-Por auto de 23 de agosto de 1990, el Juzgado de Instrucción número 2 de Valls declaró su competencia y requirió de inhibición al Juzgado Togado Militar número 31 de Cataluña, el cual mantuvo su competencia por auto de 4 de septiembre de 1990, con lo que quedó planteado el conflicto de jurisdicciones formalmente.

Quinto.-Como consecuencia, se elevaron los autos ante esta Sala de Conflictos del Tribunal Supremo.

Siendo Ponente el excelentísimo señor don José Luis Fernández Flores, Magistrado de esta Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Presupuesto determinante. En cuanto lo mismo el Juzgado Togado Militar Territorial número 31 de Cataluña que el Juzgado de Instrucción número 2 de Valls, mantienen su competencia en relación con la interpretación de si los hechos están tipificados o no en el artículo 99 del Código Penal Militar, el presupuesto determinante de la solución de este conflicto está centrado en el estudio de dicho precepto y de los concomitantes con el mismo.

II. Interpretación del artículo 99 del Código Penal Militar. Circunscribiéndonos al tema concreto que nos ocupa, este precepto exige para que se produzca el supuesto típico que contempla, los datos siguientes: 1.º Que no se esté frente al enemigo o en tiempo de guerra, en cuyo caso es aplicable el artículo 98; 2.º Que haya maltrato de obra, cuestión ésta sobradamente resuelta y que, al presente, no plantea problemas; 3.º Que el maltrato sea a un superior y, naturalmente, cometido por un inferior, ambos militares, y 4.º Que este delito, a los efectos de su penalización, se cometa bien fuera de acto de servicio o con ocasión del mismo o bien en acto de servicio o con ocasión del mismo.

Las circunstancias que, para resolver este conflicto, nos interesa precisar, son las dos últimamente apuntadas, lo que implica su consideración particular:

1. Este delito está referido solamente a los casos en que concurre la condición militar en los protagonistas y más concretamente, la de superior en el maltratado.

A) Con arreglo al artículo 8 del Código Penal Militar, son militares «los que ... como profesionales, sean o no de carrera, se hallen integrados en los cuadros permanentes de las Fuerzas Armadas» y los que «con carácter obligatorio se hayan incorporado o ingresen... en el servicio militar, mientras se hallen prestando el servicio en filas».

B) Con arreglo al artículo 12, párrafo primero, del Código Penal Militar, son superiores bien los que «ejercen autoridad, mando o jurisdicción en virtud de su empleo jerárquicamente más elevado» o bien los que lo sean por virtud «del cargo o función que desempeñen, como titular o por sustitución reglamentaria y únicamente en el desempeño de sus funciones», de donde resulta que los superiores, por virtud de su empleo, son superiores siempre, en tanto que los superiores por virtud de su cargo o función lo son solamente en el desempeño de sus funciones. En este sentido, un Cabo fuera o dentro del servicio, continúa siendo Cabo y como dice la sentencia número 23 de 22 de marzo de 1989, de la Sala Quinta de este Alto Tribunal, el Cabo no puede despojarse de su empleo «ya que la relación jerárquica es permanente».

2. Este delito tiene una penalidad más grave cuando se comete en acto de servicio o con ocasión de él, pero la figura típica fundamental del artículo 99 del Código Penal Militar está concebida, por exclusión, para el maltrato de obra a superior, fuera de acto de servicio o con ocasión de él.

III. Consideración del precepto en relación al caso presente. Excluido el problema del maltrato de obra en sí, que no afecta a la solución del conflicto de jurisdicción planteado, la cuestión se centra en las dos circunstancias que, en términos generales, acabamos de abordar y ahora examinamos en particular.

1. Los hechos ocurrieron el 22 de marzo de 1990, en el tren que va de Lérida a Barcelona.

2. Los presuntos agresores, según consta en autos, prestaban su servicio en filas en el Ejército de Tierra, RACA 21, desde el 1 de junio de 1989 hasta el 1 de abril de 1990, fecha esta última en la que debían pasar a la situación de reserva, hallándose, en la fecha de los hechos, disfrutando de un permiso previo a su pase a tal reserva, por lo que tenían la condición de militares ya que, conforme al artículo 8 del Código Penal Militar, se hallaban prestando servicio en filas. De aquí resulta que la argumentación del Fiscal para atribuir la competencia a la Jurisdicción ordinaria, fundada en que «los acusados habían sido licenciados» cae por su base, debiendo entenderse, como el Fiscal mismo reconoce, que «si los agresores fueran efectivamente militares» la competencia sería de la Jurisdicción militar, lo que así ocurre en el presente caso del modo como lo ha declarado la sentencia de la Sala Quinta de este Alto Tribunal de 20 de febrero de 1989 al decir que «la clase de tropa no profesional se halla sometida al fuero castrense desde el momento de su incorporación y mientras se halle prestando el servicio en filas».

3. El Cabo ostentaba igualmente la condición de militar, como es natural, y asimismo la de superior de los soldados, por aplicación del párrafo primero del artículo 12 del Código Penal Militar, en virtud de su empleo jerárquicamente más elevado, condición que mantiene permanentemente, aunque esté fuera de acto de servicio, puesto que la referencia al desempeño de sus funciones sólo se refiere, al párrafo segundo de dicho precepto, en el que la superioridad se ostenta por virtud del cargo o función que se desempeña, lo que no es el caso presente. De este modo, queda sin base la interpretación del Juzgado de Valls del artículo 12, en relación con el artículo 15, ambos del Código Penal Militar, ya que la circunstancia de la exigencia de que el Cabo se hallase en el desempeño de sus funciones, no juega en el supuesto que estudiamos.

4. Con independencia de lo anterior, hay que recordar que el incidente se produjo con motivo de la anterior intervención del Cabo en el arresto disciplinario impuesto a otro soldado, compañero de los presuntos agresores, a lo cual éstos aludieron al comenzar la agresión.

5. En consecuencia, prima facie al menos, estamos ante un delito de insulto a superior del artículo 99 del Código Penal Militar, realizado fuera del acto de servicio o con ocasión del mismo.

IV. Conclusión respecto a la competencia. En definitiva y como consecuencia de lo expuesto resulta que:

1. Nos hallamos ante un delito del artículo 99 del Código Penal Militar, sin perjuicio de la calificación que posteriormente pudiera merecer el incidente.

2. Con arreglo al artículo 12.1 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar, su conocimiento corresponde a la Jurisdicción Militar, lo que corrobora el artículo 3.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

3. Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 29 y 19 de la Ley Orgánica 2/1987, de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales.

Fallamos: Que, en el presente conflicto jurisdiccional, la competencia corresponde al Juzgado Militar Territorial número 31 de Cataluña.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado», lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Corresponde fielmente con su original.

Publicación.—Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente excelentísimo señor don José Luis Fernández Flores, Magistrado de la Sala Especial de Conflictos de Jurisdicción, estando celebrando audiencia pública la Sala que la dictó en el mismo día de su fecha, certifico.—Firmado y rubricado.

Y para que conste y remitir al «Boletín Oficial del Estado», para su publicación, expido la presente que firmo en Madrid, a veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y uno.

9175 SENTENCIA de 11 de marzo de 1991, recaída en el conflicto de jurisdicción núm. 5/90, planteado entre el Juzgado de Instrucción de Colmenar Viejo y el Juzgado Togado Militar núm. 11 de Madrid.

El Vicesecretario de Gobierno del Tribunal Supremo,

Certifica: Que en el conflicto de jurisdicción núm. 5/90-M, se ha dictado la siguiente sentencia:

Sala de Conflictos de Jurisdicción

Presidente: Excmo. Sr. don Pascual Sala Sánchez.

Magistrados:

Excmos. Sres.: Don Arturo Gimeno Amiguet, don José Luis Fernández Flores, don Joaquín Delgado García y don Siro Francisco García Pérez.

En la villa de Madrid a once de marzo de mil novecientos noventa y uno.

La Sala de Conflictos entre la Jurisdicción Ordinaria y la Militar, integrada por los excelentísimos señores antes mencionados, se han

al delito cometido, habiendo desaparecido ya las atribuciones que antes venían fijadas por la persona o el lugar de comisión.

Así lo establece el art. 12.1 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, reguladora de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar, que confiere competencia a la Jurisdicción Militar cuando el hecho esté comprendido en el Código Penal Militar, aunque también lo esté en el Código Penal Común, incluso aunque este último sancione con pena más grave, según la modificación introducida en tal norma procesal por la disposición adicional 6.ª de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, todo ello en aplicación del criterio que concede preferencia a la Ley especial (Código Penal Militar sobre la Ley general (Código Penal ordinario), aunque siempre con la limitación que necesariamente se deriva de la aplicación directa que en esta materia tiene el art. 117.5 de la Constitución Española, que reduce el ejercicio de la Jurisdicción Militar al ámbito estrictamente castrense, de modo que cuando la aplicación de dicho art. 12.1, por las peculiares circunstancias del caso concreto, pudiera afectar a bienes jurídicos extraños a tal ámbito estrictamente militar, habría de estimarse competente a la Jurisdicción Ordinaria en consideración al rango jerárquico que tal norma fundamental ostenta.

Segundo.—Así, pues, hemos de examinar si los hechos de autos pueden encajar o no en alguna de las normas tipificadoras de infracción criminal que recoge el Código Penal Militar, aprobado por Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, concretamente en sus arts. 159 y 155, que son los únicos de posible aplicación y a los que se refiere el informe del Fiscal Jurídico Militar previo al auto dictado por el Juzgado Togado Militar núm. 11 como fundamento de su propia competencia en el caso presente, teniendo en cuenta las diligencias practicadas hasta ahora y a los otros efectos de resolver el presente conflicto de jurisdicciones.

Con relación al mencionado art. 159 del Código Penal Militar de las diligencias practicadas no se deduce que haya existido la extralimitación en el servicio de armas reglamentariamente ordenado que tal norma penal exige como requisito básico, por lo que, sin perjuicio de que pueda investigarse con mayor profundidad sobre este extremo, habrá de excluirse la posible aplicación de este precepto a los efectos de la presente resolución.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con el art. 155 de dicho Código, pues es claro que pudo existir imprudencia de un militar que causó la pérdida o graves daños en una aeronave del Ejército en tiempo de paz por lo que pudiera ser de aplicación su párrafo segundo, incluso con las restricciones derivadas de la doctrina de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo.

En efecto, tal y como ha puesto de manifiesto el Fiscal Togado en su detallado informe previo a la presente resolución, dicha Sala de lo Militar excluye la aplicación del citado art. 155 cuando el daño derivado de la imprudencia, pese a referirse a alguno de los objetos que enumera, es de escasa importancia, de modo que deba considerarse que no afecta precisamente por su poca relevancia a la eficacia del servicio, que es el bien jurídico protegido en esta norma penal, y no la Hacienda pública militar, conforme a la rúbrica con que aparece designado el capítulo VII del título VI del Libro II del Código Penal Militar (Sentencias de 20 de junio y 14 de julio, ambas de 1990), doctrina jurisprudencial restrictiva