

Publicación.—Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente excelentísimo señor don Joaquín Delgado García, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Especial de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario, certifico.

Corresponde fielmente con su original. Y para que conste y remitir para su publicación al «Boletín Oficial del Estado», expido y firmo la presente en Madrid, a catorce de noviembre de mil novecientos noventa y uno.

28765 SENTENCIA de 6 de noviembre de 1991, recaída en el conflicto de jurisdicción número 13/1990-M, planteado entre el Juzgado Togado Militar Territorial número 23 de San Fernando (Cádiz) y el Juzgado Penal número 2 de Cádiz.

El Vicesecretario de Gobierno del Tribunal Supremo,

Certifica: Que en el conflicto 13/1990-M, se ha dictado la siguiente sentencia:

Excmos. Sres.: Presidente, don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, don Fernando Cotta Márquez de Prado, don Arturo Gimeno Amiguet, don José Luis Fernández Flores y don Joaquín Delgado García.

En la villa de Madrid a seis de noviembre de mil novecientos noventa y uno.

Vistos por la Sala de Conflictos de Jurisdicción integrada por los excelentísimos señores indicados, el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Penal número 2 de Cádiz y el Juzgado Togado Militar Territorial número 23 con sede en San Fernando (Cádiz) para conocer el presunto delito de ultraje a la Bandera española atribuido al marinero Alfonso Mayo Riomayor, siendo ponente el excelentísimo señor don Arturo Gimeno Amiguet, quien previa deliberación y votación expresa el parecer de la Sala con arreglo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

1.º A los solos efectos de resolver el conflicto jurisdiccional planteado se hace constar que sobre las veintitrés cuarenta y cinco horas del día 24 de junio de 1989, dos miembros de la Policía Local de Rota (Cádiz), comparecieron en la Inspección de Guardia de la Comisaría del Cuerpo Nacional de Policía en dicha ciudad, presentando a Alfonso Mayo Riomayor, en aquel entonces prestando el servicio militar obligatorio como marinero en la Base Naval de Rota, Fragata Extremadura, denunciando que poco antes habían sorprendido al individuo en cuestión que arrancaba la Bandera española del mástil en que se hallaba situada en la playa de dicha población y que una vez en el suelo la pisoteó.

2.º Por el indicado hecho instruyó diligencias previas el Juzgado de Instrucción número 1 de Puerto de Santa María, y estimando que el mismo pudiera ser constitutivo de un delito a tramitar por el procedimiento abreviado regulado en el art. 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dio traslado al Ministerio Fiscal, el cual con fecha 31 de enero de 1990 formuló escrito de acusación contra el referido Alfonso Mayo Riomayor, por considerarlo autor de un delito de ultraje a la Bandera española, del art. 123, inciso 1.º del Código Penal, solicitando se le impusiera la pena de un año de prisión menor, accesorias y costas, acordándose por el Juzgado la apertura del juicio oral y tras el escrito de conclusiones provisionales de la defensa del acusado, remitió las diligencias al Juzgado de lo Penal de Cádiz competente para la celebración del juicio oral, repartiéndose con fecha 18 de octubre de 1990 al Juzgado de lo Penal número 2 de dicha capital.

3.º Por el mismo hecho, el Juzgado Togado Militar Territorial número 23 con sede en San Fernando (Cádiz), incoó la causa número 23/58/89, al entender que presuntamente podían ser constitutivos de un delito de ultraje a la Bandera española, previsto y penado en el art. 89 del Código Penal Militar, y al conocer que por ellos se seguía procedimiento ante el Juzgado de lo Penal de Cádiz remitió la causa al Fiscal Jurídico Militar, a efectos de competencia, quien emitió informe en el sentido que constando acreditada la condición militar del encausado, los hechos podían ser considerados como delito militar procediendo requerir al mencionado Juzgado de lo Penal para que dejará de conocer de los mismos y remitiera al Juzgado Togado las actuaciones.

El 25 de septiembre de 1990, el Juzgado Togado Militar Territorial número 23 dictó auto acordando requerir de inhibición al Juzgado de lo Penal de Cádiz, quien previo informe del Ministerio Fiscal que estimó correspondía la competencia a la Jurisdicción Ordinaria, dictó a su vez el 13 de diciembre siguiente auto rechazando el requerimiento de inhibición que se le formulaba, manteniendo su propia competencia y teniendo por planteado formalmente conflicto de jurisdicción, ordenó remitir las actuaciones a esta Sala de Conflictos del Tribunal Supremo, instando al Juzgado Togado requirente para que hiciese lo propio con

sus actuaciones, lo que se notificó al Ministerio Fiscal y a la defensa del acusado.

4.º Recibidas las actuaciones de uno y otro Juzgado, se mandó formar por esta Sala, el oportuno rollo para la sustanciación del conflicto de jurisdicción planteado, dando vista por quince días al Ministerio Fiscal, evacuándose el oportuno informe por el excelentísimo señor Fiscal Togado que estima debe resolverse el presente conflicto de jurisdicción en favor de la competencia de la jurisdicción militar y por otrosi hizo constar que atendido el principio de unidad de actuación del Ministerio Fiscal, proclamado en el art. 124.2 de la Constitución y art. 2.º del Estatuto Orgánico, no se considera preciso que las actuaciones pasen a nuevo informe del Ministerio Fiscal, máxime cuando, en el caso de autos, la Junta de Fiscales de Sala ha votado de conformidad el conocimiento de la jurisdicción militar.

Se señaló inicialmente para la decisión del presente conflicto el día 17 de junio pasado, suspendiéndose el señalamiento por necesidades del servicio y convocándose de nuevo a la Sala de Conflictos constituida al efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 39 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en su actual redacción, para el día 24 de octubre último, en cuya fecha se procedió a la deliberación y fallo del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.º Partiendo del hecho de estar tipificado el delito de ultraje a la Bandera española, tanto en el Código Penal Común, art. 123, como en el Militar, art. 89, y de que la ofensa producida, no atenta exclusivamente ni al estamento militar ni al civil, sino a toda la Nación española como símbolo que aquella es de ésta, para resolver el conflicto planteado hemos de detenernos en unas consideraciones previas. Nuestra vigente Constitución, al referirse a la jurisdicción militar, se ha separado del modelo más específico y concreto adoptado por la Constitución Republicana de 1931, que en su art. 95 disponía que la jurisdicción penal militar quedaría limitada a los delitos militares, a los servicios de armas y a la disciplina de todos los institutos armados, adoptando los constituyentes de 1978 una redacción más flexible, al utilizar en el art. 117.5, una fórmula clásica que deja una amplia zona indeterminada a concretar por el legislador según mandato expreso que a éste dirige la Constitución. Cuando dicho precepto constitucional expresa que «la Ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense», en realidad, como dice una corriente doctrinal, no está más que poniendo límites por defecto y por exceso al legislador que ha de regular la jurisdicción militar, prohibiéndole tanto que prescinda de la misma en su núcleo inderogable, como que al dotarla de contenido, se exceda de lo que es su razón específica en tiempos de paz. De esta forma, sin necesidad de difíciles equilibrios, se deja al legislador una amplia libertad para regularla. Ahora bien, lo que ocurre es que el problema se concatena con la determinación del concepto de delito militar, del que el art. 20.1, del Código Penal Militar nos da una definición formal cuando dice que son delitos militares las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas en este Código.

Como destaca la doctrina, no es fácil sentar unos criterios diferenciales para delimitar el concepto, cuando se trata de algunos tipos delictivos que, sin dejar de pertenecer al ámbito castrense, tienen un claro carácter pluriofensivo, en los que resulta problemático encontrar un criterio discernidor de su adscripción al campo civil o al militar, porque entran en juego factores heterogéneos y, en última razón, de política legislativa.

El carácter del bien jurídico protegido, resulta en ocasiones vago e insuficiente, acudiendo entonces el legislador para resaltar o hacer prevalecer el carácter militar de determinadas infracciones, a criterios atinentes al sujeto activo o al lugar de realización. En definitiva es pues al legislador a quien dentro de los límites constitucionales, corresponde incardinar como delito común o militar las infracciones pluriofensivas.

Nuestro Tribunal Constitucional en el fundamento de derecho sexto de su sentencia de 14 de marzo de 1991, en la que declara la constitucionalidad del art. 127 del Código Penal Militar que sanciona a todo español que, declarado útil para el servicio militar, rehusase expresamente y sin causa legal cumplir el servicio militar, viene a referirse a esa legítima opción del legislativo. Por otro lado en la misma sentencia, se señala que el concepto de ámbito estrictamente castrense utilizado por el art. 117.5 de la Constitución impide al legislador que pueda arbitrariamente atribuir a los órganos de la jurisdicción militar el conocimiento de delitos ajenos a ese ámbito y que para poder fijar tal concepto adecuadamente, ya que no se trata de un espacio físico, se ha de acudir a la naturaleza del delito cometido, al bien jurídico o los intereses protegidos por la norma penal, al carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo incumplimiento se tipifica como delito, y, en general, a que el sujeto activo del delito sea considerado «uti miles», por lo que la condición militar del sujeto al que se imputa el delito dice, ha de ser también un elemento relevante para definir el concepto de lo estrictamente castrense.

2.º El legislador, al desarrollar el mandato del art. 117.5 de nuestra Constitución, ya hizo una primera precisión en el art. 3.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, añadiendo a la expresión constitucional del ámbito estrictamente castrense, la frase, «respecto de los hechos tipificados como delitos militares en el Código Penal Militar», concepto

formal que se corrobora en el ya citado art. 20.1, de este último cuerpo legal.

En cuanto al tipo penal objeto del presente conflicto jurisdiccional, el legislador moviéndose dentro de esos límites a los que ya nos hemos referido al principio, ha entendido que la ofensa o ultraje a la Nación española, a su Bandera, himno o símbolos efectuado por parte de un militar, tenía una especial connotación, añadida a la tipificación de los mismos hechos contenida en el art. 123 del Código Penal Común, en el que sólo se contempla el elemento objetivo de la acción, por lo que al existir ese plus añadido de la condición militar del sujeto activo, hace que el hecho punible sea considerado y tipificado como delito militar. Este elemento subjetivo resulta en este caso relevante, para definir y aplicar el art. 89 del Código Penal Militar.

Si nos fijamos en la distinta configuración que el ultraje a la Bandera como delito militar tenía en el art. 316 del Código de Justicia Militar de 1945, y la que tiene en el art. 89 del actual Código Penal Militar de 1985, veremos como el legislador ordinario post-constitucional, para ajustarse al mandato del art. 117.5 de nuestra Carta Magna, ha restringido el delito militar de ultraje a la Bandera española a los supuestos en los que el sujeto activo sea militar, si bien, como es lógico, extendiendo la protección a toda Bandera de España, y no restringiéndola, como antes, a que estuviese en lugar o edificio militar o a que fuese portada por unidades militares, pues toda Bandera, como símbolo que es de la Nación, merece el mismo respeto, cualquiera que sea el lugar, civil o militar, donde este.

3.º Que dada la condición de militar del encausado Alfonso Mayo Riomayor a tenor de lo dispuesto en el art. 8. 2. del Código Penal Militar y por imperativo del art. 89 de dicho cuerpo legal en relación con el art. 117.5 de la Constitución, art. 3.º 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 20.1 del Código Penal Militar y art. 21.1, de la Ley Orgánica 4/1987, los hechos encausados han de ser considerados como constitutivos de un presunto delito militar de ultraje a la Bandera española, previsto en el ya citado art. 89 del Código Penal Militar y, en su consecuencia, debe decidirse el presente conflicto de jurisdicción en favor de los Tribunales Militares, por lo que

FALLAMOS

Que debemos resolver y resolvemos el conflicto positivo de jurisdicción planteado entre el Juzgado Togado Militar Territorial número 23, con sede en San Fernando (Cádiz), y el Juzgado de lo Penal número 2 de Cádiz, para conocer de las causas seguidas en los respectivos Juzgados, contra Alfonso Mayo Riomayor por un presunto delito de ultraje a la Bandera española, en favor de la jurisdicción militar, debiendo, en consecuencia, remitirse al referido Juzgado Togado Militar Territorial número 23, todo lo actuado, y participando lo resuelto al Juzgado de lo Penal número 2 de Cádiz por medio de testimonio de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Siguen firmas.

Publicación.—Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Arturo Gimeno Amiguet, Magistrado de la Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estas actuaciones, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, de lo que como Secretario certifico.—Firmado y rubricado.—Corresponde fielmente con su original. Y, para que conste y publicar en el «Boletín Oficial del Estado», expido y firmo la presente en Madrid a 11 de noviembre de 1991.

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES

28766 RESOLUCION de 22 de noviembre de 1991, de la Comisión Nacional para la Conmemoración del Quinto Centenario del Descubrimiento de América y del Instituto de Cooperación Iberoamericana de la Agencia Española de Cooperación Internacional, por la que se convocan ayudas a la investigación Quinto Centenario del Descubrimiento de América.

Con objeto de contribuir a la promoción y desarrollo de estudios e investigación sobre los diversos aspectos de la comunidad iberoamericana, así como las relaciones mutuas de España con los países americanos, y en vistas a la adecuada conmemoración del Quinto Centenario del Descubrimiento de América, la Comisión Nacional para la Conmemoración del Quinto Centenario del Descubrimiento de América y el Instituto de Cooperación Iberoamericana de la Agencia Española de Cooperación Internacional, convocan conjuntamente con-

curso para la adjudicación de ayudas a la investigación por un total de 20.000.000 de pesetas, aportando cada Institución el 50 por 100 de esta cantidad, de acuerdo con las siguientes bases:

Primera.—El concurso tiene por objeto la adjudicación de ayudas a la investigación para proyectos originales sobre aspectos histórico-económicos, político-sociales, científico-técnicos o culturales de la realidad de los países iberoamericanos y sobre las relaciones mutuas presentes y futuras entre estos países y España, especialmente en lo referente a la creación de una Comunidad Iberoamericana.

Segunda.—El importe máximo de la ayuda mencionada estibar en 1.000.000 de pesetas. La cuantía de la ayuda a la investigación que se solicita deberá ser adecuadamente justificada de acuerdo con la naturaleza del proyecto y gastos correspondientes en la memoria a que se refiere la base cuarta, sin perjuicio de lo establecido en la base séptima.

Tercera.—Son requisitos indispensables para participar en el concurso los siguientes: Tener nacionalidad de un país iberoamericano, filipina, portuguesa o española; el estar en posesión de un título académico de nivel universitario, que el Tribunal valorará, y el hecho de que desde la consecución de dicho título (licenciatura o equivalente) o, en caso de ser varios, desde la obtención del primero (licenciatura o equivalente) no hayan transcurrido más de cinco años. No podrán concursar aquellas personas que hayan obtenido una ayuda en idéntico concurso previo antes de que haya transcurrido un plazo mínimo de dos años desde la concesión de la ayuda. En ningún caso podrán simultanearse ayudas concedidas por este Organismo.

Cuarta.—Los solicitantes, que podrán serlo a título individual o constituidos en grupo investigador, deberán aportar, por duplicado, la siguiente documentación:

a) Instancia dirigida al Presidente de la Comisión Nacional para la Conmemoración del Quinto Centenario del Descubrimiento de América y al Director general del Instituto de Cooperación Iberoamericana de la Agencia Española de Cooperación Internacional, solicitando su participación en el concurso y la cantidad que se solicita como ayuda, indicándose, además, claramente la denominación del proyecto de investigación, nombre y dos apellidos del solicitante o solicitantes, año de obtención del título universitario, nacionalidad, domicilio completo y número de teléfono.

b) Curriculum vitae del concursante o de los componentes del grupo investigador, adjuntando una fotocopia del título académico que les capacite para participar en el concurso, así como certificación de estudios universitarios. En el caso del grupo investigador, cada miembro del mismo deberá reunir todos los requisitos exigidos.

c) Memoria descriptiva del proyecto de investigación en un máximo de diez folios (por una sola cara), explicando los objetivos generales, el interés y la oportunidad del tema, los medios instrumentales o de otro tipo que se pretenden utilizar y el alcance de los objetivos concretos de la investigación, así como la utilización prevista de los fondos que se solicitan.

d) Calendario propuesto para la realización del trabajo, siendo el plazo máximo de investigación y entrega del trabajo de un año, a contar desde la fecha de obtención de la ayuda, publicada en el «Boletín Oficial del Estado».

e) Bibliografía u otros datos de interés inicialmente identificados sobre el tema.

Quinta.—Las solicitudes y documentación requeridas, indicando en el sobre «Ayudas Investigación Quinto Centenario», deberán ser recibidas, directamente o por vía postal, en la dependencia del Registro General de la Agencia Española de Cooperación Internacional, con sede en la avenida de los Reyes Católicos, número 4, 28040 Madrid (España), dentro de los treinta días hábiles, a contar del siguiente a la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de la presente convocatoria (para los países de Iberoamérica y Filipinas el plazo será de sesenta días hábiles).

Sexta.—Las Instituciones convocantes, con posterioridad a la extinción del plazo para la admisión de solicitudes de ayuda, nombrarán un jurado de cinco personas de reconocida solvencia, encargado de elaborar la propuesta de adjudicación de ayudas a la investigación objeto de la presente convocatoria. Las solicitudes podrán ser aceptadas por el jurado por el total o por parte de la ayuda solicitada, haciéndolo constar así en la correspondiente propuesta, que expresará, asimismo, el momento y la modalidad de su abono, a la vista de la solicitud presentada. Si la propuesta del jurado no especifica otra cosa, el abono se hará en dos partes, al principio y al final del calendario propuesto. La Comisión Nacional abonará 10.000.000 de pesetas con cargo a sus presupuestos de 1992, correspondientes a la primera parte de la ayuda, una vez que se haya publicado la concesión en el «Boletín Oficial del Estado». El Instituto de Cooperación Iberoamericana (Agencia Española de Cooperación Internacional) abonará el restante 50 por 100 de la ayuda (10.000.000 de pesetas) a la entrega de los trabajos, transcurrido un año contado desde la adjudicación de las ayudas publicada en el «Boletín Oficial del Estado».

Séptima.—Las propuestas del jurado serán aprobadas de forma definitiva e inapelable por la Presidencia de la Comisión Nacional para la Conmemoración del Quinto Centenario y por el Instituto de Coopera-