

Código Penal Militar, y, consecuentemente, de existir delito, tendría naturaleza común y habría de someterse su conocimiento a los tribunales ordinarios, por aplicación de las normas generales sobre competencia. Pero, a mayor abundamiento, la Ley 13/1991, del Servicio Militar, ha establecido una norma expresa de derecho transitorio en su disposición transitoria séptima, número 2, en cuyo párrafo primero ordena a los Tribunales Militares y a los Juéces Togados Militares la remisión a la Jurisdicción Ordinaria de todos los procedimientos que se sigan por delitos de no incorporación a filas [derogado artículo 124 del Código Penal Militar y actual artículo 135 bis h) del Código Penal] o por negativa a la prestación del servicio militar [derogado artículo 127 del Código Penal Militar y actual artículo 135 bis i) del Código Penal], cualquiera que sea su estado procesal, incluso si estuviera señalada vista. Y en el segundo párrafo del mismo número 2 de la disposición transitoria séptima añade que los órganos de la Jurisdicción Ordinaria vendrán obligados a aplicar, en esos supuestos, los derogados artículos 124 y 127 del Código Penal Militar, lo que hubiera sido, además, obligado, por más beneficiosos, aunque la Ley expresamente no lo hubiera establecido, con la dificultad que supondría, sin embargo, la aplicación de dos tipos delictivos militares por la Jurisdicción Ordinaria, sin una expresa declaración legal. Resulta, en consecuencia, claro que en el presente caso la competencia corresponde al Juzgado de Instrucción número 10 de Sevilla, el cual habrá de seguir el procedimiento teniendo en cuenta la disposición transitoria séptima, 2, repetidamente citada.

Fallamos: Que debemos resolver el presente conflicto negativo de jurisdicción declarando que es competente para el conocimiento del asunto debatido la Jurisdicción Ordinaria y, consecuentemente, el Juzgado de Instrucción número 10 de Sevilla, al que se remitirán las actuaciones, con testimonio de esta resolución para que, como competente, continúe la tramitación del procedimiento abreviado 67 de 1992.

Así, por esta nuestra Sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado», lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Pascual Sala Sánchez.—Arturo Gimeno Amiguet.—Francisco Javier Sánchez del Río y Sierra.—Enrique Bacigalupo Zapater.—José A. Martín Pallín.

Publicación.—Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ponente excelentísimo señor don Francisco Javier Sánchez del Río y Sierra, Magistrado de la Sala Especial de Conflictos, estando celebrando Audiencia pública el mismo día de su fecha, 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 23 de diciembre de 1992.

4090

SENTENCIA de 14 de diciembre de 1992, recaída en el conflicto de jurisdicción número 3/92-M, planteado entre el Juzgado Togado Militar Territorial número 46, con sede en Pamplona y el Juzgado de Instrucción número 2 de la misma capital.

Don José María López Mora Suárez, Secretario de Gobierno del Tribunal Supremo,

Certifico: Que en el conflicto de jurisdicción 3/92-M, se ha dictado la siguiente

EN NOMBRE DEL REY

La Sala de Conflictos de Jurisdicción Ordinaria y la Militar, compuesta por los excelentísimos señores don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Arturo Gimeno Amiguet, don Francisco Javier Sánchez del Río y Sierra, don Enrique Bacigalupo Zapater y don José Antonio Martín Pallín, Magistrados, como Ponente el excelentísimo señor don Arturo Gimeno Amiguet, previa deliberación y votación, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la villa de Madrid a catorce de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

En el Conflicto de Jurisdicción negativo suscitado entre el Juzgado Togado Militar Territorial número 46 con sede en Pamplona y el Juzgado de Instrucción número 2 de la misma capital, referente a la negativa a cumplir el servicio militar efectuada por el recluta don Fermín Palomo Curiel.

Antecedentes de hecho

Primero.—El 26 de diciembre de 1989, el Juzgado Togado Militar Territorial número 46, inició diligencias previas con el número 46/96/1989-N, en virtud de parte del Coronel del Regimiento de Cazadores de Montaña «América» 66, comunicando que el recluta don Fermín Palomo Curiel, según escrito que había presentado y ratificado luego verbalmente, se negaba a prestar el servicio militar, sin que alegara causa legal alguna para eximirse de él, cuyo recluta llevaba en filas desde el 28 de noviembre anterior y aún no había jurado bandera. Elevadas las diligencias a sumario con el número 46/02/1990, y procesado el indicado recluta por el delito de negativa expresa al cumplimiento del servicio militar previsto y penado, en aquel entonces, en el artículo 127 del Código Penal Militar, fue declarado concluso el sumario por auto de 21 de mayo de 1991 y revocado para práctica de nuevas diligencias, el 7 de febrero de 1992, el Juzgado Togado Militar Territorial número 46, remitió el procedimiento al Fiscal Jurídico Militar para que informase sobre competencia, lo que hizo en el sentido de, a la vista de lo dispuesto en la Ley Orgánica 12/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar, entender que, la competencia correspondía a la Jurisdicción Ordinaria, debiendo remitirse lo actuado al Juzgado de Instrucción Decano, de los de Pamplona, de conformidad con la disposición transitoria 7.2 de la mencionada Ley, haciéndolo así el Juzgado Togado.

Segundo.—Repartidos los autos al Juzgado de Instrucción número 2 de Pamplona, incoó las diligencias previas número 752/1992, acordando por Auto de 22 de abril de 1992 continuar los mismos por el trámite establecido en los artículos 790 y 791 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dando traslado al Ministerio Fiscal, quien en escrito de fecha 29 del mismo mes informó que la conducta del implicado don Fermín Palomo Curiel no encajaba en los artículos 135 bis, b), y 135 bis, i), del Código Penal introducidos por la Ley Orgánica de 20 de diciembre de 1991, y que tal conducta sí era encuadrable en el vigente artículo 120 del Código Penal Militar y en los derogados artículos 120 y 127 del mismo texto legal, por lo que al ser de aplicación exclusivamente el Código Penal Militar, procedía inhibirse en favor de la Jurisdicción Militar competente para el enjuiciamiento de los hechos, acordándolo así el Juzgado de Instrucción número 2 de Pamplona.

Tercero.—Recibidas las actuaciones en el Juzgado Togado Militar número 46 de Pamplona, se dió vista al Fiscal Jurídico Militar para informe sobre competencia, quien lo emitió en el sentido de estimar que la competencia para conocer del hecho enjuiciado correspondía a la Jurisdicción Militar.

El Juzgado Togado Militar antes citado por auto de 30 de junio de 1992 acordó no aceptar la competencia y estimando que ésta correspondía a la Jurisdicción Ordinaria, comunicó al Juzgado de Instrucción número 2 de Pamplona que quedaba planteado el oportuno conflicto negativo de jurisdicción remitiendo las actuaciones a esta Sala de Conflictos del Tribunal Supremo.

Cuarto.—Recibidos los autos se formó rollo de Sala y tras reclamar del Juzgado Togado Militar las actuaciones foliadas de números 122 a 125 y ser las mismas incorporadas, se dió vista al Ministerio Fiscal quien dictaminó que debía resolverse el conflicto de jurisdicción en el sentido de atribuir la competencia al Juzgado de Instrucción número 2 de Pamplona, convocándose a los componentes de esta Sala Especial para deliberación y votación el día 30 del pasado mes de noviembre en cuya fecha ha tenido lugar el acto.

Fundamentos de derecho

Primero.—La negativa a cumplir el Servicio Militar por parte del recluta don Fermín Palomo Curiel se produjo el día 21 de diciembre de 1989, fecha en la que estaba vigente el artículo 127 del Código Penal Militar que sancionaba con pena de uno a seis años de prisión el rehusar expresamente y sin causa legal cumplir el servicio militar, en cuyo precepto podía presuntivamente estar comprendido el hecho enjuiciado.

La Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar que entró en vigor el 31 del mismo mes de diciembre, al propio tiempo que derogaba los artículos 124 y 127 del Código Penal Militar creó dentro del Código Penal Común los delitos contra el deber de prestación del servicio militar, que introdujo bajo los números 135 bis, h), y 135 bis, i), equivalentes, con ciertas variaciones en los elementos del tipo, a los derogados del Código Penal Militar, al propio tiempo que modificaba, en lo que al presente caso interesa, su artículo 102 en su párrafo 3.º, castigando con pena de dos años y cuatro meses a seis años de prisión, la desobediencia consistente en rehusar permanentemente el cumplimiento de las obligaciones militares y estableció como norma de competencia, que los órganos judiciales militares remitieran los procedimientos de los que estuvieran

conociendo por los delitos de los artículos 124 y 127 derogados, a la Jurisdicción Ordinaria.

Segundo.—La conducta del recluta Palomo Curiel objeto de investigación, es evidente que no puede ser incardinada en el nuevo precepto 135 bis, i), del Código Penal, no solo porque ya se había incorporado a su Unidad en las Fuerzas Armadas, sino porque siendo precepto posterior a la realización de los hechos, no resulta más favorable para el procesado, ni tampoco a la conducta de éste le es de aplicación el artículo 120 del Código Penal Militar, ya que en él se exige el «ausentarse», conducta que no resulta de lo actuado, sino la de un recluta que, después de incorporado a filas, se niega expresamente a cumplir el Servicio Militar.

La conducta en cuestión encajaba en el artículo 127 del Código Penal Militar y conforme a este precepto se había decretado el procesamiento y si bien hoy en día el rehusar permanentemente el cumplimiento de las obligaciones militares se halla sancionado en el último párrafo del artículo 102 del código antes mencionado, no puede ser de aplicación por ser más perjudicial, ya que la pena a imponer es de mayor duración y además la condena por este delito no conlleva la exclusión del cumplimiento del servicio militar, al contrario de lo que se establecía para el delito del artículo 127.

Tercero.—Los hechos objeto del procedimiento, a efectos de resolver el conflicto de jurisdicción planteado, han de ser calificados como comprendidos en el tan repetido artículo 127 del Código penal Militar y según queda anteriormente dicho, a tenor de lo establecido en la disposición transitoria 7.2, párrafo primero de la Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, corresponde a la Jurisdicción Ordinaria conocer de los procedimientos ya incoados.

El problema que podría suscitarse en cuanto a la aplicación por la Jurisdicción Ordinaria de preceptos del Código Penal Militar, queda resuelto por la propia disposición transitoria séptima que en el párrafo segundo de su apartado 2 dispone que «los Jueces y Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria competentes para el enjuiciamiento de los delitos objeto de comprobación y esclarecimiento en estos procedimientos, aplicarán los artículos 124 y 127 del Código Penal Militar que se derogan», de ahí que deba resolverse en favor de la Jurisdicción Ordinaria el presente conflicto negativo.

Por todo lo expuesto, fallamos:

Que debemos resolver y resolvemos el conflicto negativo de jurisdicción planteado, a favor de la Jurisdicción Ordinaria remitiendo al Juzgado de Instrucción número 2 de Pamplona todas las actuaciones en su día recibidas para que continúe con arreglo a ley el procedimiento, lo que se comunicará al Juzgado Togado Militar Territorial número 46 de Pamplona.

Así, por esta nuestra Sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado», juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Pascual Sala Sánchez.—Arturo Gimeno Amiguet.—Francisco Javier Sánchez del Río y Sierra.—Enrique Bacigalupo Zapater.—José Antonio Martín Pallín.

Publicación.—Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ponente excelentísimo señor don Arturo Gimeno Amiguet, Magistrado de la Sala Especial de Conflictos de Jurisdicción, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, 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 22 de diciembre de 1992.

4091

SENTENCIA de 14 de diciembre de 1992, recaída en el conflicto de jurisdicción número 4/92 M, planteado entre el Juzgado de Instrucción número 1 de Sevilla y el Juez Togado Militar Territorial número 2 de la misma población.

Don José María López Mora Suárez, Secretario de Gobierno del Tribunal Supremo,

Certifico: Que en el conflicto de jurisdicción a que se hace referencia, se ha dictado la siguiente sentencia.

EN NOMBRE DEL REY

La Sala de Conflictos de Jurisdicción entre la Jurisdicción Ordinaria y la Militar, compuesta por los excelentísimos señor don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Arturo Gimeno Amiguet, don Francisco Javier

Sánchez del Río Sierra, don Enrique Bacigalupo Zapater y don José Antonio Martín Pallín, Magistrados, bajo la ponencia del excelentísimo señor don Arturo Gimeno Amiguet previa deliberación y votación ha dictado la siguiente sentencia:

En la villa de Madrid a catorce de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

En el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado de Instrucción número 1 de Sevilla y el Juez Togado Militar Territorial número 2 de la misma población sobre insultos y agresión del Guardia Civil don José Morales Fernández al también Guardia Civil don Manuel Rivas García.

Antecedentes de hecho

Primero.—En virtud de denuncia de don Manuel Rivas García, Guardia Civil, registrada el 5 de julio de 1991 en el Juzgado Decano de Sevilla, el Juzgado de Instrucción número 1 de dicha capital instruyó diligencias previas número 2.531/1991 N, por malos tratos e insultos, declarándose falta el hecho denunciado y tras la celebración del oportuno juicio, se dictó sentencia de fecha 15 de noviembre del mismo año por la que se absolvía libremente al denunciado don José Morales García, que fue declarada firme en 21 de enero de 1992.

Segundo.—En 29 de agosto de 1991, el Juzgado Togado Militar Territorial número 22, con sede en Sevilla, incoó diligencias previas número 22/94/1991, por los mismos hechos antes mencionados, en virtud de documentación remitida por la 223 Comandancia de la Guardia Civil, en cuyas diligencias, después de oír al Fiscal Jurídico Militar, el Juez Togado dictó auto el 10 de abril de 1992, acordando incoar sumario con el número 22/10/1992, y requerir de inhibición al Juzgado de Instrucción número 1 de los de Sevilla.

Tercero.—Recibido el requerimiento de inhibición el mencionado Juzgado de Instrucción, con fecha 29 de junio de este año dictó auto, en el que con base a la firmeza de la sentencia dictada en el procedimiento que seguía y de conformidad con los artículos 26 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales y 39 de la Ley Orgánica del Poder Judicial acordó mantener la propia competencia y tener por planteado conflicto de jurisdicción, con remisión de las actuaciones a esta Sala.

Al conocer el Juzgado Togado que en las diligencias seguidas por la Jurisdicción Ordinaria había recaído sentencia firme, acordó en autos de fecha 17 de julio próximo pasado desistir del requerimiento de inhibición planteado y no mantener el conflicto de jurisdicción, lo que comunicó a esta Sala acompañando copia testimoniada de la referida resolución.

Cuarto.—Remitidas las actuaciones al Ministerio Fiscal para dictámen, lo evacuó el excelentísimo señor Fiscal Togado en el sentido de estimar que desde el momento en que uno de los órganos Judiciales en contienda, ya no está conociendo de la litis, el conflicto ha dejado de tener razón de ser y ha de entenderse mal planteado el conflicto de jurisdicción.

Fundamentos de derecho

Unico.—Como expresamente dice el artículo 7 de la Ley Orgánica 2/1987, de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales, no podrán plantearse conflictos de jurisdicción a los Juzgados y Tribunales en los asuntos judiciales resueltos por sentencia firme, circunstancia que concurre en el caso de autos, lo que obliga necesariamente a declarar mal planteado el conflicto con devolución al Juzgado de Instrucción de Sevilla de las actuaciones que remitió.

Es de tener en cuenta, que al no prever la vigente ley de Conflictos Jurisdiccionales, al menos de forma expresa, la posibilidad de que el Juzgado requerido envíe comunicación al requirente para hacerle saber que no tiene ya pendiente la causa que se le reclama, por si con ello se evita la formalización de un conflicto que a todas luces no podría prosperar, el Juez de Instrucción número 1 de Sevilla, ateniéndose a la literalidad del artículo 26 de la repetida Ley de Conflictos Jurisdiccionales, tuvo por planteado el conflicto y elevó las actuaciones a esta Sala, lo que obliga a la misma a resolver declarando que estando ya resuelto el tema debatido por sentencia firme, no hay materia litigiosa que pueda ser objeto de conflicto de jurisdicción.

Vistos los artículos citados y los demás de aplicación, fallamos:

Se declara mal formado el conflicto de jurisdicción planteado entre el Juzgado de Instrucción número 1 de Sevilla y el Juzgado Togado Militar Territorial número 22, respecto a los hechos enjuiciados en el juicio de