

III. OTRAS DISPOSICIONES

TRIBUNAL SUPREMO

12700 *Conflicto de jurisdicción n.º 1/2010, suscitado entre el Tribunal Militar Territorial Cuarto de La Coruña en las Diligencias Previas n.º 42/02/2006 y el Juzgado de Instrucción n.º 2 de León, en las Diligencias Indeterminadas n.º 427/2009.*

Sala de Conflictos de Jurisdicción

(Art. 39 LOPJ)

Presidente: Excmo. Sr. D. José Carlos Dívar Blanco.
Sentencia n.º: 2/2010.
Rollo n.º: 39/1/2010.
Fecha Sentencia: 28/06/2010.
Conflicto de Jurisdicción: 1/2010.
Fallo/Acuerdo: Sentencia Resolviendo Conf. Jurisdicción.
Ponente: Excmo. Sr. D.: Miguel Colmenero Menéndez de Luarca.
Secretaría de Gobierno.
Tribunal Supremo.
Conflicto de Jurisdicción: 1/2010.
Secretaría de Gobierno.
Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca.

Sentencia núm.: 2/2010

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. José Carlos Dívar Blanco.

Magistrados:

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca.

D. Francisco Monterde Ferrer.

D. Francisco Menchén Herreros.

D. Fernando Pignatelli Meca.

La Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo, constituida por su Presidente y los Excmos. Sres. Magistrados anteriormente citados, dotados de la potestad jurisdiccional reconocida en la Constitución, dicta la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de junio de dos mil diez.

Esta Sala ha visto el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Tribunal Militar Territorial Cuarto de La Coruña, en las diligencias previas n.º 42/02/2006, y el Juzgado de Instrucción n.º 2 de León, en las Diligencias Indeterminadas núm. 427/09, siendo Ponente el Excmo. Sr. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, quien expresa el parecer de la Sala.

Antecedentes de hecho

1. Por el Tribunal Militar Territorial Cuarto de La Coruña se dicta providencia de 24-1-2008, por la que, de acuerdo con la disposición adicional cuarta de la Ley Orgánica 12/2007 y en aplicación de la disposición transitoria segunda, abre el trámite de audiencia, previa a la inhabilitación, previsto en la misma. Evacuado dicho trámite por auto de 1-7-2008 dicta auto de inhabilitación a favor de la Audiencia Provincial de León.

2. Recurrido en casación por la acusación particular, al que se adhirieron el Excmo. Sr Fiscal Togado y el procesado, la Sala 5.ª del Tribunal Supremo en sentencia de 2-6-2.009 estimó el recurso, anulando tal auto, ordenando reponer las actuaciones al trámite de audiencia. Repuestas las actuaciones; el Tribunal Militar Territorial Cuarto, mediante Auto de fecha 8 de septiembre de 2009, acordó inhibirse de la Causa número 42/07/2006, seguida contra el Sargento de la Guardia Civil D. E. V. E., por un presunto delito de «Abuso de Autoridad», tipo penal previsto y penado en el artículo 106 del Código penal Militar (CPM), a favor de la jurisdicción ordinaria, y en concreto a favor de la Audiencia Provincial de León.

3. Recibidas las actuaciones en la Audiencia Provincial de León, éstas fueron remitidas al Juzgado Decano de dicha localidad, para reparto, correspondiéndole al Juzgado de Instrucción núm. 2 de León, quien inició las Diligencias Indeterminadas número 427/2009. Y, mediante Auto de fecha 28 de diciembre de 2009, acordó declarar la incompetencia de la Jurisdicción Ordinaria para el conocimiento de los hechos objeto del referido proceso y tener por planteado Conflicto negativo de Jurisdicción. Acordándose remitir el procedimiento a esta Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo.

4. Planteado conflicto negativo de jurisdicción de los prevenidos en el artículo 39 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ante este Tribunal, se formó rollo; efectuado el oportuno traslado al Fiscal de Sala del Supremo, y al Fiscal Togado Militar informan en el sentido de atribuir la competencia a la Jurisdicción Militar y, en concreto, al mencionado Tribunal Militar Territorial 4 de A Coruña.

5. Instruida la Sala, se señaló para la deliberación y fallo del conflicto el día 23 de junio de 2010, lo que ha tenido lugar con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

Fundamentos de Derecho

1. Se plantea el presente conflicto de jurisdicción entre el Juzgado de Instrucción número 2 de León y el Tribunal Territorial Cuarto de La Coruña, en la causa, tramitada inicialmente ante este último con el número 42/02/06.

2. El denunciado, Sargento de la Guardia Civil, fue procesado mediante Auto de 9 de octubre de 2006, dictado por el Juzgado Togado Militar número 42 de Valladolid, como presunto autor de unos hechos calificados como constitutivos de un delito de abuso de autoridad del artículo 106 del Código Penal Militar (CPM).

Declarado concluso el sumario mediante Auto de 30 de noviembre de 2006, el 25 de enero de 2007 se dicta Auto confirmando la conclusión y acordando al apertura de juicio oral.

El Fiscal Jurídico Militar presentó escrito de calificación provisional, de fecha 6 de febrero de 2007, recogiendo sustancialmente los hechos que constaban en el Auto de procesamiento, que venían referidos a actuaciones desarrolladas por el procesado en el marco de la relación jerárquica, concretamente con una de sus subordinadas, la denunciante, y referidos especialmente al trato que personalmente le dispensaba, de forma directa o indirecta, y también a la organización de los servicios internos del puesto, aunque sin relación alguna con los servicios policiales o de seguridad. El Ministerio Fiscal calificó los hechos como constitutivos de un delito de abuso de autoridad del artículo 106 del CPM, sin apreciar circunstancias, y solicitó la imposición de una pena de dieciocho meses de prisión. De la misma forma calificó la acusación particular, apreciando la continuidad delictiva y solicitando una pena de cinco años de prisión.

3. El artículo 106 del CPM queda incluido dentro de los delitos contra la disciplina militar, valor que, como señalaba la STS, Sala Militar, de 18 de noviembre de 2008, tiene una doble dirección: «de inferior a superior y también de superior a inferior». De manera que «el inferior debe respeto y obediencia a su superior, pero también el superior tiene el inexcusable deber militar de respetar la dignidad del inferior», diciendo esa Sala a continuación que «dada la especial relevancia que el principio de jerarquía y el deber de obediencia tienen en las relaciones entre los miembros de las Unidades militares, resulta preciso que el poder otorgado al mando aparezca limitado, sin ningún resquicio ni fisura, por el más pleno respeto a los derechos fundamentales de los individuos en relación a los cuales se ejerce la jerarquía», aludiendo a la naturaleza pluriofensiva del delito previsto en el artículo 106 del CPM, que afecta a bienes jurídicos militares, singularmente en la disciplina, además de a la dignidad humana.

En este mismo sentido, la STS de 21 de octubre de 2009, Sala Militar, citada por la Fiscalía Togada en su informe, reiteraba esa naturaleza del delito del artículo 106, «por cuanto lo que con él se protege no es solo la integridad personal y moral del ofendido, sino que también se erige como bien jurídico esencial, que el tipo protege, el relevante valor de la disciplina en los Ejércitos».

4. El régimen penal de los miembros de la Guardia Civil se ha visto modificado tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 12/2007, reguladora de su régimen disciplinario. Aunque no se ha modificado la naturaleza militar [cfr., entre otros, el mismo preámbulo de la LO 12/2007; los artículos 9.b) y 15 de la LO 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y el artículo 1.1 de la LO 11/2007, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil] y, por lo tanto, en principio, sigue siendo de aplicación el CPM, la disposición adicional cuarta excluye tal aplicación a las conductas que pudieran ser constitutivas de delito cuando se ejecuten en el cumplimiento de funciones policiales o de seguridad ciudadana. Así, dispone que «Las disposiciones de este Código no serán de aplicación a las acciones u omisiones de los miembros del Cuerpo de la Guardia Civil en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto».

Para este grupo de casos, puede plantearse la cuestión relativa a la identificación de la normativa aplicable cuando hubieran sido cometidos antes de la entrada en vigor de la referida Ley Orgánica, de manera que, con el objeto de regular la aplicación retroactiva de la normativa más favorable, la disposición transitoria segunda dispone, en su apartado primero, que: «Los hechos punibles cometidos por los miembros de la Guardia Civil, en su condición de militares, hasta la entrada en vigor de esta Ley serán castigados conforme al CPM, a menos que las disposiciones del Código Penal sean más favorables para el reo, en cuyo caso, previa audiencia del mismo y oído el Ministerio Fiscal y las demás partes personadas, la Jurisdicción Militar, de oficio o a instancia de cualquiera de los mencionados, se inhibirá a favor de los Tribunales o Juzgados de la jurisdicción ordinaria».

Pero, como, en coincidencia con el criterio sostenido por la Sala Quinta de este Tribunal Supremo (STS de 27 de mayo de 2009, entre otras), ha venido a señalar esta Sala de Conflictos de Jurisdicción, Sentencia n.º 1/2009, de 16 de junio, y Sentencia n.º 2/2009, de 23 de junio, tal previsión de régimen transitorio solo ha de entrar en aplicación cuando previamente se haya establecido que se trata de supuestos en los que es, previamente, de aplicación la previsión contenida en el artículo 7 bis del CPM, es decir, que queda excluida la aplicación de ese cuerpo legal a los hechos objeto de enjuiciamiento.

La interpretación de este precepto, especialmente en su relación con la Exposición de Motivos de la Ley, pudiera plantear algunas dudas acerca de su significado, que han tenido ya repercusión en algunas decisiones de esta misma Sala (Sentencia 2/2009 antes citada), la cual se ha inclinado por entender que la regla general, dada la naturaleza militar de la Guardia Civil, es la aplicación del CPM, y solo se aplicará el Código Penal común cuando se trate de acciones ejecutadas en el ejercicio de funciones policiales o de seguridad ciudadana, aunque tal concepto deba ser interpretado con la necesaria amplitud. La

referida ley no ha dispuesto que a sus miembros les será de aplicación el Código Penal Militar solo en tiempo de guerra, durante la vigencia del estado de sitio, durante el cumplimiento de misiones de carácter militar, o cuando el personal del citado Cuerpo se integre en Unidades Militares, sino que ese Código no será de aplicación en las acciones u omisiones ejecutadas en la realización de los actos propios del servicio que presten en el desempeño de las funciones que, para el cumplimiento de su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, les atribuya en cada momento la normativa reguladora de dicho Instituto. Dicho de otra forma, la ley no ha acordado que a la Guardia Civil se le aplique el Código Penal común salvo en los casos del apartado segundo, sino que ha determinado cuándo no es aplicable el Código Penal Militar, lo que solo ocurre cuando se trate de actos propios de esos servicios. Fuera de esas funciones o actos propios de aquellos servicios, aunque se trate de supuestos no contemplados en el párrafo segundo del nuevo artículo 7 bis, será igualmente de aplicación el Código Penal Militar, lo que, por otra parte, resulta congruente con su estructura militar, reconocida expresamente en el mismo Preámbulo de la Ley Orgánica 12/2007.

5. Los hechos imputados al Sargento de la Guardia Civil acusado se desarrollan esencialmente en el marco de la relación de jerarquía, afectando por tanto a la disciplina en el concepto antes mencionado. Aunque pudieran tener alguna relación, por otra parte difícil de excluir de modo absoluto en la mayoría de los casos, con funciones que presentan alguna conexión con las que tienen una estricta naturaleza policial o de seguridad, predomina en ellas la presencia de un trato inadecuado al subordinado, más relacionadas con la estructura militar de la Guardia Civil que se traduce en la organización interna del puesto y que, en el caso, ha merecido, provisionalmente, la consideración de un acto delictivo subsumible en el artículo 106 del CPM.

Por lo tanto, no se trata de un supuesto que pudiera incardinarse en el artículo 7 bis del citado CPM, dando lugar a la aplicación de la Disposición Transitoria Primera, apartado 1, de la Ley Orgánica 12/2007, sino de un caso al que procede continuar aplicando la legislación militar.

6. De todos modos, tampoco la menor gravedad de la sanción aplicable conduciría a la atribución de la jurisdicción al tribunal ordinario. Efectivamente, y con el ineludible carácter provisional con el que debe ser abordada la cuestión en este momento procesal, la aplicación del artículo 106 del CPM supondría, en su caso, la imposición de una pena comprendida entre tres meses y un día y cinco años de prisión. Mientras que la aplicación del Código Penal ordinario, artículo 175, conllevaría una pena comprendida entre dos y cuatro años de prisión y la posibilidad, conforme al artículo 177, de la sanción por un delito de lesiones, al que podría corresponder una pena comprendida entre seis meses y tres años de prisión.

En consecuencia,

FALLAMOS

Que, resolviendo el conflicto negativo de jurisdicción suscitado entre el Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña y el Juzgado de Instrucción n.º 2 de León, debemos declarar y declaramos la competencia de la jurisdicción penal militar, y, en concreto, del referido Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña, en las Diligencias Previas 42/02/06 que por este Órgano se siguen.

Remítanse las actuaciones al referido Tribunal, poniendo lo resuelto en conocimiento del Juzgado de Instrucción n.º 2 de León declarando de oficio las costas.

Así, por esta nuestra Sentencia, que deberá publicarse en el «Boletín Oficial del Estado», lo pronunciamos, mandamos y firmamos: Carlos Dívar Blanco; Miguel Colmenero Menéndez de Luarca; Francisco Monterde Ferrer; Francisco Menchén Herrero; Fernando Pignatelli Meca.