

III. OTRAS DISPOSICIONES

TRIBUNAL SUPREMO

8776 *Conflicto de jurisdicción n.º 4/2012, suscitado entre el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro (La Rioja) y el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 43 (Burgos).*

SALA DE CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN

Art. 39 LOPJ

Presidente Excmo. Sr. D. José Carlos Dívar Blanco

Sentencia N.º: 2/2012.

Rollo N.º: A39/4/2012.

Fecha Sentencia: 30/05/2012.

Conflicto de Jurisdicción: 4/2012.

Fallo/Acuerdo: Sentencia Resolviendo Conf. Jurisdicción.

Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Javier de Mendoza Fernández.

Secretaría de Gobierno.

Tribunal Supremo.

Conflicto de Jurisdicción: 4/2012.

Secretaría de Gobierno.

Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Javier de Mendoza Fernández.

SENTENCIA NÚM.: 2/2012

Excmos. Sres.:

Presidente: Don José Carlos Dívar Blanco.

Magistrados:

Don Perfecto Andrés Ibáñez.

Don José Manuel Maza Martín.

Don Benito Gálvez Acosta.

Don Francisco Javier de Mendoza Fernández.

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 treinta de mayo de dos mil doce.

Visto por la Sala de Conflictos de Jurisdicción, entre la Jurisdicción Ordinaria y la Militar, integrada por los Excmos. Sres. indicados al margen, el Conflicto positivo de Jurisdicción suscitado entre el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro (La Rioja), que incoó el juicio de faltas 99/11, seguidas por injuria, y el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 43 (Burgos), que instruye las Diligencias Previas T43/39/11, en esclarecimiento de un supuesto delito de insulto a superior, siendo Ponente el Excmo. Sr. Francisco Javier de Mendoza Fernández, quien expresa el parecer de la Sala.

Antecedentes de hecho

Primero. A los efectos de dirimir el presente conflicto jurisdiccional, sin prejuzgar en absoluto la determinación fáctica que en su momento realice el órgano jurisdiccional competente, pueden resumirse los hechos en los siguientes términos:

En la madrugada del sábado 25 de junio al domingo 26 de 2011, en la cafetería «El Tres» de la zona denominada de «La Herradura» en Haro, sobre las 03:30 horas, don A.R.V.G. y don J.Á.M.G., Suboficiales del Ejército de Tierra, acompañados de la esposa del primero de ellos doña P.C.P. y del también Sargento del mismo ejército don M.F.B. al disponerse a abandonarla, a la voz de doña L.P.M., Guardia Civil que se encontraba en el mismo local en compañía del Cabo 1.º del Ejército de Tierra don F.C.H. y de los también Guardias Civiles, don S.F.V.C. 1.º y don V.M.D.L., de «córtenles el paso», llamaron «puerco» hasta en cuatro ocasiones a don A.R.V.G. Posteriormente don V.M.D.L. hizo gestos lascivos hacia el mismo y su esposa. Todos ellos vestían de paisano.

Segundo. El Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro, una vez recibido el atestado de la policía local, por Auto de 11 de julio de 2011, inició las Diligencias Previas-Procedimiento abreviado 550/2011 que por Auto de 15 de septiembre del mismo año derivaron en juicio de faltas, radicadas con el n.º 99/11.

Tercero. Paralelamente el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 43, por auto de 20 de julio de 2011, acordó la formación de Diligencias Previas radicadas con el n.º T43/39/11, y tras instar del Fiscal Jurídico-Militar el preceptivo informe de competencia, por auto de 14 de octubre de 2011 requirió de inhibición al Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro por considerar, en criterio coincidente con la Fiscalía Jurídico Militar, que la competencia para investigar y conocer de los hechos correspondía a la Jurisdicción Castrense.

Cuarto. Recibido el requerimiento de inhibición del Juzgado Togado Militar n.º 43, se dio traslado al Ministerio Fiscal, quien informó que no se oponía a la inhibición atendidas las razones del Juzgado Togado Militar de Burgos, al igual que lo hizo don F.C.H., acordándose la inhibición en favor de la jurisdicción militar por Auto de 9 de noviembre de 2011.

Frente a dicho Auto de 9 de noviembre de 2011, don S.F.V., don V.M.D.L. y doña L.P.M., interesaron la nulidad del mismo por no haber sido oídos, declarándose aquella por Auto de fecha 17 de enero de 2012.

Quinto. El Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro, mediante Auto de 9 de marzo de 2012, evacuados nuevamente los trámites de audiencia, rechaza el requerimiento de inhibición, manteniendo su jurisdicción.

Quedó así formalmente planteado conflicto positivo de jurisdicción, remitiendo ambos órganos jurisdiccionales sus actuaciones a esta Sala Especial del Tribunal Supremo.

Sexto. Dado traslado de los procedimientos al Ministerio Fiscal para Informe, tanto el Fiscal Togado como el Fiscal Jefe de la Sala de lo Penal de este Tribunal Supremo, lo emiten en el sentido de que procede resolver el conflicto planteado atribuyendo la competencia para conocer de los hechos a la Jurisdicción Militar.

Séptimo. Señalado el día 29 de mayo a las 11:15 horas para la deliberación y votación, ésta tuvo lugar con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

Fundamentos de Derecho

Primero. Para solventar todo conflicto de jurisdicción entre la jurisdicción ordinaria y la militar ha de estarse a lo que se dispone en el artículo 117-5.º de la Constitución española conforme al cual, el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales y por ley se regulará el ejercicio de la jurisdicción militar que se limita al ámbito estrictamente castrense y a los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios establecidos en la propia Constitución. En desarrollo de este criterio la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, reguladora del Poder Judicial, dispone que la competencia de la Jurisdicción militar quedará limitada al

ámbito estrictamente castrense respecto de los hechos tipificados como delitos militares en el Código Penal Militar y a los supuestos de estado de sitio y en el mismo sentido la L.O. 4/1987, de 15 de julio, de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar. Por ello la tipificación de conductas constitutivas de delito militar, que figuran en el Libro II del Código Penal Militar, queda básicamente centrada en los «delitos exclusiva o propiamente militares».

Entre estos delitos propiamente militares se tipifican en el Título V los delitos contra la disciplina que incluyen en la sección primera del Capítulo II, dedicado a la «insubordinación», de los delitos de insulto a superior, que pueden ser tanto de palabra como de obra.

Segundo. En el presente caso, el incidente que ha provocado las actuaciones penales de ambas jurisdicciones se produjo entre un Cabo 1.º del Ejército de Tierra, un Cabo 1.º de la Guardia Civil y dos Guardias Civiles y dos Sargentos del Ejército de Tierra y la esposa de uno de ellos, por lo que también resulta obligado recordar la interpretación dada por esta Sala de conflictos jurisdiccionales al artículo 7 bis) del Código Penal Militar (por todas, Sentencias 16.06.09, 23.06.09), que en palabras de la primera, «no es la de que el legislador haya pretendido cambiar la naturaleza militar de la Guardia Civil y atribuir la competencia para el enjuiciamiento de los delitos cometidos por sus integrantes a la jurisdicción ordinaria. El legislador para nada ha tratado de suprimir la condición de militar de los miembros del Instituto, y –por tanto– la aplicación general de la normativa penal castrense. Así, la L.O. 11/2007, de la misma fecha que la LORDGC, reguladora de los Derechos y Deberes de los miembros de la Guardia Civil, recuerda y reafirma la naturaleza militar del Instituto Armado ya en su art. 1.1. Por su parte, la ley 39/2007, de 19 de noviembre de la Carrera Militar, confirma en su art. 1.3 «la naturaleza militar del Instituto Armado y la condición militar de sus miembros». Y más recientemente, el Real Decreto 96/2009, de 6 de febrero, por el que se aprueban las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, en su art. 2.2 confirma con rotundidad la naturaleza militar del Instituto Armado y la condición militar de sus miembros, todo ello resulta consecuente con la normativa anterior, y en concreto con lo previsto en el art. 9 b) de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que atribuye a la Guardia Civil la condición de Instituto Armado de naturaleza militar. Consecuentemente lo que debe inferirse es que el párrafo 1.º de dicho art. 7 bis) determina la aplicación del Código Penal común a los hechos delictivos concebidos cuando se encuentren realizando actos de servicio propios de las funciones de seguridad ciudadana o de naturaleza policial propias de ese Cuerpo, para igualarlos en el trato con otros miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad durante la prestación de idénticas funciones de naturaleza policial, manteniéndose para el resto de supuestos, la regla general a la aplicación del Código Penal Militar».

En conclusión, tal como afirma la Sentencia de esta Sala de 23 de junio de 2009, «para concretar el ámbito de la exclusión de su aplicación, habrá de tenerse en cuenta que los miembros de la Guardia Civil, dada su permanente condición de militares, pueden incurrir en comportamientos que lesionen bienes jurídicos propios del orden castrense, como son la disciplina, la relación jerárquica o el cumplimiento de deberes esenciales exigibles como tales militares, y que, aunque no estén al margen del desempeño de una determinada función de seguridad ciudadana o policial, se encuentran desvinculados de la realización de los actos propios del servicio que exige el desempeño de dicha función, por no formar parte de la actuación concreta que la realización del servicio exige».

Tercero. Ocurre en el presente conflicto que tanto el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 43, como el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro, son coincidentes en su argumentación jurídica. Ello no obstante, el Auto de 9 de marzo de 2012 del Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro, en su fundamento de derecho tercero, tras afirmar que a la vista de la jurisprudencia analizada, comparte el análisis legislativo realizado por el Juzgado Togado militar, pero entiende que en el caso de autos, debe mantener su competencia por dos razones, a) porque no ha resultado acreditado que los denunciados conocieran la

condición de militar del denunciante, ni aun menos, su condición de militares subordinados y b) al haber ocurrido los hechos en un contexto del todo ajeno al servicio militar que se presta por las partes.

Sin embargo, el estudio de los antecedentes indica lo contrario, así, el auto del Juzgado Togado de fecha 20 de julio de 2011 por el que se acuerda el inicio de las Diligencias Previas, en el segundo párrafo de su antecedente de hecho único, refiere que «En el escrito de remisión de los reseñados partes se significa que el incidente denunciado es derivado de un encuentro inicial que se informó a las Unidades afectadas las cuales no adoptaron medida disciplinaria alguna dada la subjetividad de los hechos», aludiendo al oficio del Teniente Coronel Jefe Accidental del Regimiento de Ingenieros n.º 1 (Burgos) de 12 de julio de 2011 (folio 1 de las D.P. T43/39/11) y documentación acompañada, (folios 9 al 16 de la mismas), que puesta en relación con las declaraciones prestadas por el Sargento V., por el Cabo 1.º C. y la Guardia Civil Pena demuestran la existencia de una previa malquerencia recíproca y que eran sabedores de la mutua condición de militares como de sus respectivos empleos militares.

Respecto al segundo de los motivos por el que la titular del Juzgado de Instrucción n.º 1 de Haro mantiene su competencia, tal como pone de manifiesto el Fiscal Togado en su informe, la doctrina de la Sala Quinta del Tribunal Supremo (por todas la STS S 5.º de 28.11.2005) resulta pacífica y concluyente en afirmar que la relación superior-inferior no puede transmutarse en una simple disputa de carácter privado, y, mientras se es militar el comportamiento de la persona está sometido a las normas que comportan tal estatus, sin que pueda sustraerse a ellas por su propia voluntad (SS 28.10.1999 y 14.03, 24.10 y 29.11.1996), manteniéndose la relación de jerarquía en momentos y lugares ajenos al servicio aun cuando el superior y el subordinado vistan de paisano, siempre que su identificación y conocimiento de la condición y empleo resulte evidente y probada (S. 05.12.2004), y el hecho de que la causa de la conducta que se denuncia pudiera tener un origen ajeno a la relación estrictamente castrense, si los actos denunciados se enmarcan en tal relación militar, no por ello convierten al delito en civil «por el origen de la disputa», tal como se dijo en la Sentencia de esta Sala de 23 de diciembre de 2011.

En consecuencia, con la ineludible provisionalidad que se exige en este momento procesal y sin prejuzgar la valoración definitiva que pudiera merecer la conducta denunciada sería constitutiva de un delito de insulto a superior del artículo 101 del Código Penal Militar por lo que la competencia para su decisión pertenece a la jurisdicción militar, sin perjuicio, tal como dice el Excmo. Sr. Fiscal de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de su posterior calificación y enjuiciamiento, en su caso.

En consecuencia:

FALLAMOS

La Sala acuerda dirimir el presente Conflicto de Jurisdicción en favor de la Jurisdicción Militar, declarando la competencia del Juzgado Togado Militar Territorial n.º 43 de Burgos, en las Diligencias Previas n.º T43/39/11.

Remítanse las actuaciones al referido Juzgado, poniendo lo resuelto en conocimiento del Juzgado de Instrucción de Haro (La Rioja) declarando de oficio las costas. Notifíquese al Ministerio Fiscal.

Así por esta nuestra Sentencia, que deberá publicarse en el «Boletín Oficial del Estado», lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—José Carlos Dívar Blanco, Perfecto Andrés Ibáñez, José Manuel Maza Martín, Benito Gálvez Acosta, Francisco Javier de Mendoza Fernández.