

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3662 *Sala Primera. Sentencia 1/1995, de 10 de enero de 1995. Recurso de amparo 1.192/1989. Contra Resolución de la Dirección General de la Guardia Civil y Auto del Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla, dictado en procedimiento de hábeas corpus, que declaró no haber lugar a tramitar la petición del mismo por ser incompetente dicho Juzgado. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad, a la tutela judicial efectiva y al Juez predeterminado por la Ley. Voto particular.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende, y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.192/89, promovido por el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal, en nombre de don Manuel Rosa Recuerda, asistido del Letrado don Aurelio Aranda Alcocer, contra Resolución de la Dirección General de la Guardia Civil, en expediente disciplinario núm. 237/88, de fecha 16 de mayo de 1989, y contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla, de 16 de junio de 1989, dictado en procedimiento de hábeas corpus núm. 1/89-B, que declaró no haber lugar a tramitar la petición del mismo por ser incompetente dicho Juzgado. Han sido parte el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro Cruz Villalón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 23 de junio de 1989 se presentó en el Registro del Tribunal demanda de amparo por el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal, en nombre de don Manuel Rosa Recuerda, contra la Resolución, de 16 de mayo de 1989, acordada por el Director general de la Guardia Civil por una falta grave consistente en hacer manifestaciones contrarias a la disciplina, prevista en el apartado 15 del art. 9 de la L.O. 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, y por la que se le impusieron tres meses de arresto en establecimiento disciplinario militar, y contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla, de 16 de junio de 1989, que se declaraba incompetente para conocer

del procedimiento de hábeas corpus instado en favor del recurrente en amparo.

2. Son hechos relevantes para la resolución del recurso los siguientes:

a) El actor, Cabo primero en activo de la Guardia Civil, era promotor de la denominada Unión Democrática de Guardias Civiles, asociación que reviste según sus estatutos un carácter profesional, social y cultural.

b) Por Resolución de 16 de mayo de 1989 se acuerda imponer al recurrente la sanción de tres meses de arresto en establecimiento militar como consecuencia de las declaraciones efectuadas al periódico «Hoja del Lunes» de Valencia, del día 24 de octubre de 1988.

c) Acto seguido de ser notificada la anterior Resolución, la esposa del hoy demandante de amparo instó el procedimiento de hábeas corpus ante el Juzgado de Instrucción núm. 6 de los de Sevilla.

d) Por Auto de 16 de junio de 1989, tras el preceptivo informe del Ministerio Fiscal, el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla declaró su incompetencia para tramitar la solicitud de hábeas corpus, toda vez que la competencia sería de la jurisdicción militar a la vista de la condición de Guardia Civil del reclamante.

3. La demanda denuncia una doble vulneración de derechos fundamentales del actor: por un lado, imputa a la Resolución del Director general de la Guardia Civil la de los derechos contenidos en los arts. 17 y 25 C.E. que concreta en la privación ilegítima de su libertad personal; por otro, imputa al Auto del Juzgado de Sevilla violación de los arts. 24.1, 24.2 y 17.4 C.E., es decir, la vulneración de su derecho a obtener tutela judicial efectiva, al Juez legal o natural y a la libertad personal, con expresa salvedad de que no imputa la privación de libertad al órgano judicial que se ha limitado a no atender el recurso interpuesto, sino a la Resolución sancionadora. Por lo demás, el núcleo fundamental de la queja radica en la imposibilidad de que se atribuya un carácter militar a la Guardia Civil por impedirlo la regulación constitucional. Parte de la clara contraposición entre los arts. 8 y 104 C.E. que tienen ámbitos de aplicación bien diferenciados, en atención a las misiones constitucionales que se asignan respectivamente a las Fuerzas Armadas y a las de Seguridad, fuerzas éstas últimas de las que la Guardia Civil es parte integrante, por lo que aplicarle el régimen disciplinario militar es manifiestamente improcedente.

4. Admitido que fue a trámite el recurso por providencia de 15 de septiembre de 1989, y recibidas las actuaciones, con fecha 2 de octubre de 1989 se personó el Abogado del Estado. Mediante una nueva providencia de 23 de octubre siguiente la Sección acuerda dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a quienes apa-

recen personadas en el proceso de amparo, al objeto de formular las pertinentes alegaciones.

5. El 2 de noviembre de 1989 presentó sus alegaciones el Procurador señor Rosch Nadal. En ellas señala que la Guardia Civil no forma parte de las Fuerzas Armadas sino de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, por lo que sólo puede tener la consideración de fuerza armada en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que se le encomienden de acuerdo con el ordenamiento jurídico. El Juzgado de Instrucción debió tramitar el procedimiento de hábeas corpus, por lo que, al declararse incompetente, incumplió su deber de otorgar tutela judicial efectiva.

La sanción impuesta al recurrente suscita distintos problemas de naturaleza constitucional. En primer lugar es necesario determinar cuál es la posición de la Guardia Civil en el sistema constitucional definido en 1978, para a su vez conocer qué Derecho les es aplicable a los miembros de la Guardia Civil, por razones disciplinarias y, por último, establecer cuál haya de ser la jurisdicción que entienda de la conducta de los miembros de dicho Instituto Armado. Únicamente cuando hayamos dado cumplida respuesta a estas tres cuestiones, podremos saber si la sanción impuesta al señor Rosa Recuerda es ajustada a Derecho o si, por el contrario, tiene que ser considerada nula de pleno Derecho, por cuanto vulnera derechos constitucionales, concretamente los comprendidos en los arts. 17, 24.1 y 2, 25.1.3 y 20.1 d) C.E.

Lo que está en juego en este recurso es, en última instancia, la delimitación de la Guardia Civil «constitucional» de la Guardia Civil «inconstitucional». La Constitución española es bastante rotunda a la hora de delimitar las Fuerzas Armadas de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Tanto si seguimos el criterio gramatical, como el sistemático, el teleológico o el histórico, en la interpretación de las normas constitucionales, todos sin excepción llevan a la misma conclusión: el constituyente de 1978 quiso distinguir netamente a las Fuerzas Armadas de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, configurándolos, no como vasos comunicantes, sino como compartimentos estancos. La Guardia Civil no forma parte de las Fuerzas Armadas. A su vez, en la legislación de desarrollo de la Constitución la Guardia Civil no es «Fuerzas Armadas», salvo cuando se le encomiendan misiones de tipo militar, y sólo entonces. En los demás casos no puede tener nunca la consideración de Fuerzas Armadas sino únicamente la de Cuerpo de Seguridad. Si la Guardia Civil no es componente de las Fuerzas Armadas, sino Fuerza y Cuerpo de Seguridad, y más concretamente Fuerza y Cuerpo de Seguridad del Estado (art. 9.2 Ley 2/1986), la respuesta a esta cuestión ha de ser forzosamente negativa.

Sin embargo, no es esta la interpretación que ha encontrado hasta el momento el aval del Tribunal Constitucional, ya que dicho Tribunal ha considerado que la Constitución habilita al legislador para equiparar o no a las Fuerzas Armadas y a los Cuerpos de Seguridad a efectos disciplinarios. Sin embargo el legislador no equiparó a la Guardia Civil con las Fuerzas Armadas a efectos disciplinarios, y no ha dictado hasta el momento la normativa disciplinaria específica para los miembros de la Guardia Civil. Nos encontramos en este terreno ante una laguna jurídica en el sentido técnico del término. Recurriendo a las técnicas de integración del ordenamiento, la respuesta es evidente. Cuando los miembros de la Guardia Civil actúan ordinariamente, esto es, cuando desempeñan misiones de Cuerpo de Seguridad, el régimen disciplinario de aplicación a los miembros de la Guardia Civil es el aplicable al Cuerpo Nacional de Policía. Cuando actúan excepcionalmente y tienen

la consideración de Fuerza Armada, el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas. El señor Rosa Recuerda ha sido sancionado por el Director general de la Guardia Civil sin que estuviera cumpliendo una misión de carácter militar, sin que estemos en estado de guerra y sin que haya sido declarado el estado de sitio. Como consecuencia de ello se le ha producido una vulneración del derecho fundamental reconocido en el art. 25.1 C.E.

La naturaleza militar de la Guardia Civil, su definición como Instituto Armado de «naturaleza militar» no prejuzga qué jurisdicción es la competente para entender de la conducta de sus miembros. Habrá que estar, por el contrario, a las tareas que desempeñan. Cuando son misiones de Cuerpo de Seguridad, entiende de su conducta la jurisdicción ordinaria (art. 8.1 de la Ley 2/1986). Cuando cumple misiones de Fuerzas Armadas y por ello de carácter militar, al tener sus miembros consideración de Fuerzas Armadas, entiende de su conducta la jurisdicción militar (art. 8.1, párrafo 4.º, Ley 2/1986). El art. 8 de la Ley 2/1986 determina que la jurisdicción ordinaria será la competente para conocer de los delitos que se cometen contra los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como de los cometidos por éstos en el ejercicio de sus funciones. Con carácter excepcional, se exceptúan aquellos supuestos en los que sea competente la jurisdicción militar. Más clara resulta todavía la interpretación si interpretamos tales preceptos de conformidad con la Constitución, imponiéndose entonces sin otra alternativa la competencia de la jurisdicción ordinaria. Concluye el recurrente interesando que se declare la nulidad de pleno Derecho de la Resolución del Director general de la Guardia Civil en el expediente núm. 273/88, por infracción de los arts. 25.1, 24.1 y 2, 17.1.4 y 20.1 d) de la Constitución Española, y su derecho a que el Juzgado de Instrucción conociera de su solicitud de hábeas corpus como Juez competente, sin ocasionarle la situación de indefensión que resulta de la declaración de falta de competencia de la jurisdicción ordinaria.

6. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones en escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 7 de noviembre de 1989. En ellas interesa la denegación del amparo por no haber sido agotados los recursos de la vía judicial, ya que podía haber acudido al procedimiento de impugnación de la sanción ante la jurisdicción militar, o cuando menos, en coherencia con la tesis que mantiene, ante la jurisdicción ordinaria. En cuanto a la competencia del orden jurisdiccional penal, en el presente caso, con arreglo a la L.O. 4/1987 en su art. 17, corresponde a la jurisdicción militar, como se indicó en ATC 1.512/1989.

7. En su escrito de alegaciones, que tuvo entrada en el Tribunal el 17 de noviembre de 1989, el Abogado del Estado alega que no ha sido agotada la vía contencioso-disciplinaria, como tampoco el posible recurso contencioso-administrativo, que hubiera procedido de ser aceptada la tesis del recurrente. El verdadero objeto del amparo es por tanto la denegación del hábeas corpus, respecto de cuyo objeto se reúnen las necesarias condiciones de procedibilidad. A este respecto no ha existido indefensión en el hecho de no haber tomado declaración al recurrente, puesto que tal actuación hubiera procedido solamente una vez admitido a trámite el hábeas corpus.

En cuanto al fondo del asunto, no hay una exigencia constitucional que prohíba al legislador posconstitucional reconocer naturaleza militar a una Fuerza o Cuerpo de Seguridad, y la mención de la naturaleza militar de la Guardia Civil tiene como finalidad excluir la aplicación a este Instituto del régimen disciplinario de la policía. La jurisdicción militar se extiende a la tutela jurisdiccional en materia disciplinaria, atribución que se conforma con la Constitución, y especialmente con el art. 117.5 C.E.,

puesto que la Guardia Civil tiene naturaleza militar y cumple misiones militares, además de las propias de un Cuerpo de Seguridad, por lo que procede denegar el amparo.

8. Por providencia de fecha 20 de diciembre de 1994 se fijó para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año que ha finalizado el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. Alega el demandante de amparo, en sustancia, que la Resolución del Director general de la Guardia Civil, notificada el 14 de junio de 1989, y por la que se le impone una sanción de tres meses de arresto en aplicación de lo previsto en el art. 9.15 de la L.O. 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, ha vulnerado sus derechos fundamentales reconocidos en los arts. 25, apartados 1 y 3, y 17 C.E. por cuanto la Guardia Civil, a cuyo Cuerpo pertenece, no forma parte de las Fuerzas Armadas. Al mismo tiempo, entiende que el Auto dictado el 16 de junio de 1989 por el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla, declarando no haber lugar a iniciar el procedimiento de hábeas corpus, ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, así como el derecho al Juez ordinario (arts. 24.1 y 2 C.E.), toda vez que, y en virtud del mismo razonamiento, al no formar parte la Guardia Civil de las Fuerzas Armadas, sino de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, no le sería de aplicación lo dispuesto en el párrafo tercero del art. 2 de la L.O. 6/1984, reguladora del procedimiento de hábeas corpus, en que dicho Auto se basa para efectuar la declaración de incompetencia.

2. En estos términos, la presente demanda de amparo coincide sustancialmente con las resueltas por el Pleno de este Tribunal en su STC 194/1989, hasta el punto de haberse solicitado en su día la acumulación de todas ellas, en términos reiterados posteriormente en las SSTC 44/1991, de su Sala Segunda, y 106/1992, de su Sala Primera.

3. Como ha quedado expuesto en el fundamento jurídico 1.º, la demanda de amparo posee un contenido complejo, en la que se integran una demanda basada en una presunta violación de un derecho fundamental por parte de una autoridad del Gobierno (art. 43 LOTC) y otra dirigida de forma autónoma frente a un acto de un órgano judicial (art. 44 LOTC). Este contenido debe ser tenido en cuenta a la hora de resolver la objeción procesal esgrimida tanto por el Ministerio Fiscal como por el Abogado del Estado.

4. En efecto, la excepción procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa en la parte de la demanda de amparo que se dirige frente a la Resolución del Director de la Guardia Civil [art. 50.1 a) en relación con el art. 43.1 LOTC] sólo puede ser resuelta en función de la respuesta que demos a la demanda de amparo en la medida en que impugna la declaración de incompetencia del Juez de Instrucción. Pues sólo si el demandante de amparo hubiese solicitado el hábeas corpus de la autoridad judicial competente podríamos entender agotada la vía judicial previa respecto de la demanda dirigida frente a la sanción disciplinaria, con independencia de sea de luego, de que el procedimiento de hábeas corpus sea de cognición limitada (STC 98/1984, reiterado en STC 44/1991). Por el contrario, si llegásemos a la conclusión de que el demandante impugnó la imposición de la sanción de arresto ante un órgano judicial carente de competencia para conocer de la materia, la excepción de falta de agotamiento de la vía judicial previa deberá ser admitida, toda vez que la solución contraria conduciría a la consecuencia de obligar a este Tribunal a conocer por primera vez, o *per saltum*, sobre el fondo

de una alegación de vulneración de un derecho fundamental con el sólo expediente de acudir a un órgano judicial carente de competencia en la materia.

5. En estos términos, la demanda queda, inicialmente, contraída a la determinación de si el Auto del Juez de Instrucción declarando su falta de competencia para resolver de la solicitud de hábeas corpus de un miembro de la Guardia Civil vulnera los derechos a la tutela judicial efectiva y al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.1 y 2 C.E.). A estos efectos conviene advertir que el demandante no niega la validez, en sí misma, del párrafo tercero del art. 2 de la L.O. 6/1984, reguladora del procedimiento de hábeas corpus, sino exclusivamente la corrección constitucional de la aplicación que de la misma se hace en dicho Auto, en la medida en que la entiende aplicable a los miembros de la Guardia Civil.

6. Siguiendo la doctrina contenida en la citada STC 194/1989 y reiterada en las SSTC 44/1991 y 106/1992, la demanda debe ser desestimada en este extremo. En efecto, hemos declarado en dichas Sentencias, una vez determinada la posibilidad de que el legislador someta a la Guardia Civil a un régimen de disciplina militar, que, con independencia de que los círculos relativos a la aplicación del régimen disciplinario militar y al ámbito revisor de la jurisdicción militar no sean forzosamente superponibles o coextensos, y así lo hayamos declarado en alguna ocasión, es el caso que, en el supuesto presente, «el demandante, que no es miembro del Cuerpo de Policía Nacional sino de la Guardia Civil, Instituto armado de naturaleza militar, ha sido sancionado en los dos expedientes por faltas graves contempladas, a juicio del Director general de la Guardia Civil, competente al respecto (arts. 10 y 21 de la L.O. 12/1985), en el art. 9.15 de esta misma Ley Orgánica, cuyo art. 52 establece que contra la sanción y una vez agotada la vía administrativa (art. 50 L.O. 12/1985) "podrá interponer en el plazo de dos meses, recurso contencioso disciplinario militar..." Ahora bien, con la Guardia Civil ocurre, al contrario que con el Cuerpo Nacional de Policía, que la naturaleza militar que le ha atribuido el legislador posconstitucional por voluntad constitucionalmente permitida aunque sin duda derogable y modificable, incluye a tal Instituto Armado en el ámbito castrense, y aunque ello no significa que todo ilícito cometido por un Guardia Civil quede como regla general sometido a ese ámbito jurisdiccional... sí obliga a afirmar que las sanciones disciplinarias impuestas a un Guardia Civil, como en los casos que nos ocupan, por faltas tipificadas en el art. 9.15 de la L.O. 12/1985 sólo son revisables por la jurisdicción militar, porque el mantenimiento de la disciplina en las relaciones internas de subordinación y supraordenación, de un Instituto Armado de naturaleza militar y estructurado jerárquicamente (art. 13 L.O. 2/1986) pertenece al ámbito estrictamente castrense (art. 117.5 C.E.)», añadiéndose a continuación que, «por lo mismo, el hábeas corpus corresponderá a la jurisdicción militar si la detención tiene como causa una sanción revisable por la jurisdicción castrense», y «se deriva también inequívocamente del art. 2, párrafo tercero, de la Ley Orgánica 6/1984... y del art. 61.3 de la L.O. 4/1987, que se remite al anterior» (fundamento jurídico 5.º).

7. Igual suerte deben correr, por fin, distintas irregularidades de orden formal que, a decir del recurrente, hubieran podido también afectar al derecho fundamental, como son la circunstancia de que el Juzgado no recibiera declaración a la persona en cuyo favor se pronunció el hábeas corpus, y ahora demandante de amparo (art. 7 de la L.O. 6/1984), así como que el pronunciamiento es copia o reproducción de otros anteriores.

Por lo que hace a la primera de dichas pretendidas irregularidades es de tener en cuenta que se trata éste de un supuesto en el que la solicitud ha sido rechazada en modo preliminar, en la preceptiva fase de examen de los requisitos necesarios (art. 6 L.O. 6/1984), cuando por tanto aún no se había iniciado el procedimiento. La audiencia de la persona indebidamente privada de libertad tiene lugar una vez que es llevada a presencia del Juez, o bien es éste quien se desplaza al lugar de la detención, pero normalmente ello se produce después de admitida la demanda de hábeas corpus. En este caso se produjo precisamente una resolución, expresamente prevista en la Ley, en virtud de la cual fue denegada la solicitud por no cumplirse uno de los requisitos legales, la de que la misma se formulara ante los órganos jurisdiccionales competentes, tal como resulta del art. 2, párrafo tercero, de la citada Ley Orgánica, por lo que no procedía la realización de las ulteriores actuaciones que son propias de este tipo de procedimiento.

Por lo que hace a la segunda de las irregularidades advertidas, el carácter considerado estereotipado del Auto dictado por el Juzgado de Instrucción, al que se tacha de ser mera reproducción de otros pronunciamientos anteriores, lo fundamental a destacar es que ello no es sino consecuencia de la identidad que el propio recurrente apreciaba entre aquellos precedentes y el supuesto que da lugar a la presente demanda; la motivación contenida en aquellas otras resoluciones, extensa y razonada, satisface adecuadamente las exigencias constitucionales en orden a la exteriorización de los criterios determinantes del pronunciamiento judicial.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de amparo.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a diez de enero de mil novecientos noventa y cinco.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Mon y González-Regueiral.—Carlos de la Vega Benayas.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

Voto particular discrepante que formula el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, en el recurso de amparo núm. 1.192/89, y respecto de la Sentencia que desestima el recurso

1. Alega el recurrente, como base o fundamento de su demanda, que la Guardia Civil, a cuyo Cuerpo pertenece, no forma parte de las Fuerzas Armadas y que, en consecuencia, el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Sevilla, al que se dirigió solicitando hábeas corpus ante su arresto acordado según el régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, no debió rechazar su pretensión por considerarse incompetente y entender que del caso debía conocer la jurisdicción militar.

El problema, tal como se alude en la Sentencia de la mayoría y de la que discrepo, fue tratado y resuelto por la STC 194/1989 que recoge y sigue la mayoría, y respecto de lo cual manifesté mi discrepancia y voto negativo.

Dado que las razones que expuse fueron, y son, las mismas que aduje en la deliberación de la STC 194/89, a ellas me atengo también ahora, tal como se expresaron

en el voto particular discrepante que formulé junto con el Magistrado señor Díaz Eimil. A este texto, pues, me remito y a él también remito al lector para evitar reiteraciones. Básicamente decíamos que el régimen disciplinario de la Guardia Civil no es incluíble en la jurisdicción castrense o militar, y que la Guardia Civil, si bien Cuerpo armado, no es ejército, sino policía.

2. Además de lo expuesto existe, en mi opinión, otro fuerte argumento en pro de la estimación del recurso y que tampoco acogió la mayoría, a la que, naturalmente, me someto.

Me refiero, y lo voy a hacer muy sucintamente, a la prevalencia o preponderancia que en todo caso hay que otorgar al derecho de libertad personal que la Constitución Española consagra en su art. 17, de tal modo que toda norma o actuación de los poderes públicos que a ella se refiera ha de respetarla hasta el máximo posible.

Aquí se trata, por lo que se ha visto, de la libertad personal y de su inmediata protección, es decir, de la garantía contra una privación de libertad o arresto personal, solicitada por el afectado conforme a la Ley 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de hábeas corpus.

Aun admitiendo, contra mi opinión, que fuera la jurisdicción militar la competente no se debería haber llegado, sin embargo, a la desestimación del recurso de amparo.

La razón es la de que la regla competencial, como formal que es, debe ceder ante el derecho material de la libertad, al menos en el tiempo y forma que indico a continuación.

Hay ciertas normas en las leyes, en efecto, que regulan las primeras actuaciones judiciales, de carácter urgente y perentorio, independientemente de la competencia o de la regla competencial (o jurisdiccional) aplicable. Por ejemplo el art. 12 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que permite al Juez ordinario instruir las primeras diligencias que, concluidas, remitirá al Juez competente por causas contra aforados. O el art. 48.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que, en supuestos de conflictos de competencia mantiene la validez de las actuaciones preventivas, de carácter urgente o necesario, practicadas por Juez requerido de incompetencia. Son normas que cito *ad exemplum*, porque la fundamental y decisiva, en mi opinión, es el art. 24 de la Norma suprema, en cuanto prohíbe toda actuación activa o pasiva que coloque al ciudadano en indefensión o en posibilidad (mejor certeza) de perjuicio irreparable.

Considero que el Juez de Instrucción, en el caso presente, pudo hacer uso de la aplicación integradora del Derecho mediante el uso de la analogía, atendido el carácter preferente del derecho de libertad y, en su virtud, oír al arrestado, tomar la medida oportuna (art. 7, Ley 6/1984), y remitir las diligencias al Juez considerado competente.

Considero, en suma, que aun en el supuesto de admitirse la competencia del Juez militar, que anteriormente dejé rechazada, no debe primar la forma (competencia) sobre el fondo (libertad presuntamente vulnerada) y, consecuentemente, que se debió estimar el recurso.

Publíquese este voto en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, a diez de enero de mil novecientos noventa y cinco.—Carlos de la Vega Benayas.—Firmado y rubricado.