

III. OTRAS DISPOSICIONES

TRIBUNAL SUPREMO

3322 *Conflicto de jurisdicción n.º 2/2011, suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Marchena y el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 21 de Sevilla.*

SALA DE CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN

Art. 39 LOPJ

Presidente Excmo. Sr. D. José Carlos Dívar Blanco

Sentencia N.º: 6/11.

Rollo n.º: A39/2/2011.

Fecha Sentencia: 23/12/2011.

Conflicto de Jurisdicción: 2/2011.

Fallo/Acuerdo: Sentencia Resolviendo Conf. Jurisdicción.

Ponente Excmo. Sr. D.: Julián Sánchez Melgar.

Secretaría de Gobierno.

Tribunal Supremo.

Conflicto de Jurisdicción: 2/2011.

Secretaría de Gobierno.

Ponente Excmo. Sr. D.: Julián Sánchez Melgar.

Sentencia núm. 6/11

Excmos. Sres.:

Presidente:

Don José Carlos Dívar Blanco.

Magistrados:

Don Julián Sánchez Melgar.

Don Francisco Menchén Herreros.

Don Fernando Pignatelli Meca.

Don Manuel Marchena Gómez.

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 veintitrés de diciembre de dos mil once.

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 Negativo de Jurisdicción entre el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Marchena que incoó Diligencias Previas núm. 1054/2010 por supuesto delito del art. 173 del C. penal contra E.T.L., Soldado Militar Profesional de Tropa y Marinería, y el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 21 de Sevilla que incoó las Diligencia Previas núm. 21/01/10 por presunto delito de los arts. 103, 106 y 138 del C. penal militar, siendo Ponente el Excmo. Sr. Julián Sánchez Melgar, quien expresa el parecer de la Sala.

Antecedentes de hecho

Primero.

Con fecha 18 de febrero de 2010 la Procuradora doña Ana María Asensio Vegas, en nombre y representación de don R.R.S., presentó denuncia ante el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 21 de Sevilla contra los Subtenientes don E.T.L. y don J.M.R.C., por presuntos delitos previstos en los artículos 103, 106 y 138 del C. penal militar.

Segundo.

El 10 de mayo de 2010 el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 21 de Sevilla dictó Auto acordando la inhabilitación para el conocimiento de las actuaciones a favor del Juzgado Decano de Sevilla, al que se remitieron las actuaciones, que fueron turnadas al Juzgado de Instrucción núm. 20 de Sevilla, registrándose con el número de Diligencias Previas 3707/2010.

Tercero.

El Juzgado de Instrucción núm. 20 de Sevilla dictó Auto de 28 de mayo de 2010 inhibiéndose a favor del Juzgado Decano de los de Instrucción de Morón de la Frontera, al que se remitieron las actuaciones, correspondiendo por turno de reparto al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de dicha localidad, el cual, a su vez, acordó por Auto de 25 de junio la inhabilitación a favor del Juzgado Decano de Instrucción de Marchena, donde tuvieron entrada las actuaciones el 24 de septiembre, siendo turnadas según las normas de reparto al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2, donde se registraron con el número de Diligencias Previas núm. 1054/2010.

Cuarto.

Con fecha 17 de abril de 2011 el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Marchena dictó Auto acordando la inhabilitación a favor del Juzgado Togado Militar Territorial núm. 2 de Sevilla, al cual se remitieron las actuaciones.

Quinto.

El 20 de mayo de 2011 el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 21 de Sevilla dictó nuevo auto cuya Parte Dispositiva dice: «Se acuerda tener por planteado conflicto negativo de jurisdicción procediendo a remitir las presentes actuaciones a la Sala de Conflictos de Jurisdicción prevista en el art. 39 de la LOPJ, así como a la devolución de las Diligencias Previas núm. 1054/2010 al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Marchena en unión del presente auto».

Sexto.

Con fecha 17 de junio de 2011 se han recibido en este Tribunal las actuaciones relativas a Diligencias Previas núm. 21/01/10 remitidas por el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 21 de Sevilla, en virtud de conflicto negativo de jurisdicción suscitado entre dicho órgano y el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Marchena.

Séptimo.

Por Providencia de fecha 29 de noviembre de 2011 se señala la deliberación para la resolución del presente recurso para el día 14 de diciembre de 2011, pasando las actuaciones para su instrucción al Excmo. Sr. Magistrado Ponente don Julián Sánchez Melgar.

Fundamentos de derecho

Primero.

La cuestión que origina este conflicto de jurisdicción, entre la militar y la ordinaria penal, trae causa de la denuncia que formula el soldado R.R.S., y que se presenta ante el Juzgado Togado Militar número 21 de Sevilla, en donde se expone que, en agosto de 2008, comenzó una relación sentimental con M.T.; dichas relaciones se deterioraron con el paso del tiempo, siendo hija del Subteniente E.T.J., superior del denunciante en su misma base aérea en Morón (Sevilla). Se narra igualmente que fue el soldado denunciado por su novia ante el Juzgado de Violencia contra la Mujer, número 4 de Sevilla, quien dictó determinadas medidas cautelares frente a aquél. Fruto de tal enfrentamiento, el Subteniente T. ha perseguido a tal soldado, para «hacerle la vida imposible, por el enfrentamiento sentimental entre su hija y el Sr. R.», y concreta tal hostigamiento en que el Subteniente «ha estado yendo continuamente a la dependencia donde se tramitan los expedientes administrativos y a la sección de personal» para conseguir que fuera suspendido de sus funciones, a causa de las diligencias judiciales abiertas contra él, lo que finalmente ha conseguido. También que el expresado subteniente «iba diciendo de modo calumnioso que el denunciante roba en la Base de Morón», y que acosaba a una soldado del taller de la Base, concretamente a Y.G.; aspecto éste que después dijo que era referido al también Subteniente C., compañero de T. Tras la ampliación de la denuncia (17-3-2010), el Juzgado Togado Militar dicta Auto, previa audiencia del Ministerio Fiscal, por el que se acuerda la inhibición para el conocimiento de tales actuaciones al Juzgado Decano de Sevilla, analizando el juez militar que la conducta denunciada no es incardinable en ninguno de los tipos que contempla el Código Penal Militar. A partir de ahí, el Juzgado de Instrucción 20 de Sevilla, a quien se repartieron las diligencias, lo envió al Decano de Morón de la Frontera, correspondiéndole al 2, y éste al Decano de Marchena, cuyo Juzgado de Instrucción número 2 remitió de nuevo las actuaciones al Juzgado Togado Militar de procedencia, y éste planteó el conflicto negativo de jurisdicción, que origina estas actuaciones.

Segundo.

Del estudio de la denuncia y de su ampliación, los hechos no pueden corresponder a la jurisdicción civil, en tanto que los aspectos denunciados suponen una especie de abuso de superioridad, a que se refiere el art. 106 del Código Penal Militar, o de abuso de las facultades de mando (art. 103), o un posible exceso arbitrario en las facultades del superior (art. 138), y tales hechos se han producido en una relación estrictamente militar y dentro del acuartelamiento, es decir, los hechos denunciados se circunscriben al ámbito estrictamente castrense, y pueden encontrar acomodo en la tipificación de ilícitos recogidos en el expresado Código, en cuyo caso la jurisdicción militar tendrá atribuido el conocimiento de los mismos, por imperativo del art. 12.1 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar, en aplicación del criterio de la especialidad. En suma, el trato degradante del art. 106 CPM supone un plus de desvalor respecto al análogo «trato degradante» tipificado en el art. 173 CPC. Por si ello fuera poco, la conducta denominada «moobing», o acoso laboral en el ámbito del Código Penal común, ha sido incorporada al art. 173.1 párrafo 2.º por la LO 5/2010, de 22 de junio, que entró en vigor el día 23.12.2010, y los hechos denunciados lo fueron con fecha 18 de febrero de 2010; es decir, tal precepto no estaba aún en vigor. Por otro lado, 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»; y en suma, como informa el Ministerio Fiscal en estas actuaciones, lo relativo al Subteniente C., nada tiene que ver con relaciones extramilitares. Es decir, desde cualquier punto de vista, la competencia para su decisión pertenece a la jurisdicción militar, sede igualmente en donde se formuló la denuncia. Desde esta perspectiva, la cuestión ha de diferirse al Juzgado Togado Militar

número 21 de Sevilla, como ya lo declarase así en un caso de semejante identidad fáctica, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3/2010 (Sala de Conflictos de Jurisdicción), de 15 octubre, en donde se afirma que «no sólo en el tipo penal común al que se hace mención en el reseñado Auto de requerimiento de inhibición (el delito común de «trato degradante» del artículo 173 del Código Penal, en su modalidad, dentro de los «delitos contra la integridad moral», del conocido como «mobbing» o acoso moral en el ámbito laboral que, según reiterada jurisprudencia, incluye conductas como la de hacer señalamientos negativos de forma continuada sobre una persona o criticarla constantemente, aislar a una persona dejándola sin contactos sociales, negar o difundir falsas informaciones o ridiculizarla constantemente, que pone en peligro su posición o deteriora el ambiente de trabajo y que es susceptible de dañar la personalidad, la dignidad o la integridad física o psíquica de un trabajador en el desempeño de sus funciones), sino también en la infracción penal militar tipificada en el artículo 106 del Código Penal Militar, esto es, el «trato degradante» que, como modalidad dentro de los «delitos de abuso de autoridad», contempla los supuestos en que la conducta penalmente reprochada se produce entre militares en relación jerárquica de subordinación (...) esa subsumibilidad penal militar de los hechos imputados otorga la competencia a la Jurisdicción Militar conforme a la regla del art. 12.1 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar (LOCOJM). La citada norma es aplicable cuando se aprecia la existencia de un mero conflicto externo de leyes o normas penales (comunes y militares) que tipifiquen delitos que, hallándose en relación de alternatividad (o uno u otro se castiga), no se hallan en relación de «conexidad». Por ello se dice que en estos casos se trata, tan sólo, de un concurso de delitos impropio o «aparente».

Esta Sala Especial de Conflictos, a través de numerosas Sentencias, ha tenido oportunidad de poner de relieve la trascendencia de lo que parece determinado en el artículo 12.1 de la LOCOJM a los efectos competenciales, y, entre otras muchas que cabría citar, la Sentencia de 11 de marzo de 1991, que declara que lo primero que ha de examinarse es «si los hechos de autos pueden encajar o no en alguna de las normas tipificadoras de infracción criminal que recoge el Código Penal Militar», puesto que, según proclaman las Sentencias de 4 de diciembre de 1992, de 11 de julio de 1994 o de 18 de octubre de 2002, «lo que determina la competencia de la Jurisdicción Militar es, de acuerdo con el artículo 12.1 de la Ley Orgánica 4/87, que el posible delito esté incluido en el Código Penal Militar, es decir, que los hechos puedan ser constitutivos de un delito militar en el estricto sentido que se desprende del artículo 20 del mencionado Código, según el cual, son delitos militares las acciones y omisiones dolosas o culposas penadas en este Código».

En consecuencia:

FALLAMOS

Dirimir el presente conflicto negativo de jurisdicción A39/2/2011 suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Marchena y el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 21 de Sevilla, sobre un presunto delito de abuso de superioridad, atribuyendo la competencia al Juzgado Togado Militar al que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción deberá remitir las actuaciones practicadas en las Diligencias Previas por él incoadas núm. 1054/2010.

Póngase en conocimiento de ambos Juzgados la presente resolución y notifíquese al Ministerio Fiscal.

Así por esta nuestra Sentencia, que deberá publicarse en el «Boletín Oficial del Estado», lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Don José Carlos Dívar Blanco; don Julián Sánchez Melgar; don Francisco Menchén Herreros; don Fernando Pignatelli Meca; don Manuel Marchena Gómez.