

III. OTRAS DISPOSICIONES

TRIBUNAL SUPREMO

23743 *Conflicto de jurisdicción n.º 2/2022, suscitado entre el Juzgado Togado Militar Central n.º 1 y el Juzgado de Instrucción n.º 2 de Jerez de la Frontera.*

Tribunal Supremo

Sala de Conflictos de Jurisdicción

Artículo 39 LOPJ

Sentencia núm. 2/2022

Fecha Sentencia: 29 de noviembre de 2022.
Tipo de procedimiento: Conflicto artículo 39 LOPJ.
Número del procedimiento: 2/2022.
Fallo/Acuerdo: Sentencia Resolviendo Conf. Jurisdicción.
Fecha de votación y fallo: 28 de noviembre de 2022.
Ponente: Excma. señora doña Susana Polo García.
Procedencia: Trib. Togado Mil. Ctral. núm. 1.
Secretaría de Gobierno.
Transcrito por: AGA.
Nota:

Resumen:

Conflicto de jurisdicción.

Conflicto artículo 39 LOPJ núm.: 2/2022.
Ponente: Excma. señora doña Susana Polo García.
Secretaría de Gobierno.

Tribunal Supremo

Sala de Conflictos de Jurisdicción

Artículo 39 LOPJ

Sentencia núm. 2/2022

Excmos. señores y Excmas. señoras.

Don Francisco Marín Castán, presidente en funciones.
Don Fernando Pignatelli Meca.
Don Jacobo Barja de Quiroga López.
Doña Susana Polo García.
Doña Carmen Lamela Díaz.

En Madrid, a 29 de noviembre de 2022.

Esta sala ha visto la causa conflicto positivo de jurisdicción núm. A39/2/22, entre el Juzgado Togado Militar Central núm. 1 (Diligencias Previas 1/05/22) y el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jerez de la Frontera (Diligencias Previas 832/21).

Ha sido ponente la Excma. señora doña Susana Polo García.

Antecedentes de hecho

Primero.

El Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Jerez de la Frontera incoó Diligencias Previas 832/21, como consecuencia de la denuncia efectuada ante la comisaría del Cuerpo de Policía Nacional de Jerez de la Frontera el mismo día 28 de noviembre de 2021, por don Ignacio Llanos Hervella, y la posterior denuncia efectuada en la misma comisaría el día 29 de noviembre de 2021, por don Héctor Álvarez Martínez.

Segundo.

Por su parte, el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 22 de San Fernando (Cádiz), incoó las Diligencias Previas 22/12/21 como consecuencia del escrito presentado por don Ignacio Llanos Hervella, quien se identificó como Capitán de Corbeta, perteneciente al Cuerpo General de la Armada, Escala de Oficiales, y puso en su conocimiento los hechos, así como la condición militar del denunciado don Héctor Álvarez Martínez, lo que dio lugar a la incoación de las Diligencias Previas 22/12/21, solicitando al referido juzgado que se le tuviera como perjudicado ante el mismo, y que se requiriera al Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Jerez de la Frontera, para que se inhibiera del conocimiento de los hechos a la jurisdicción militar, por considerar que los mismos serían constitutivos de un delito de insulto a un superior, previsto en el artículo 42 del Código Penal Militar, toda vez que indicaba que el denunciado, don Héctor Álvarez Martínez, ostentaba la condición de Teniente de Navío del Cuerpo General de la Armada, Escala de Oficiales.

Tercero.

El Juzgado Togado Territorial núm. 22 de San Fernando (Cádiz), por Auto de fecha 29 de noviembre de 2021, acordó requerir de inhibición al Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Jerez de la Frontera, requerimiento que fue rechazado por este juzgado mediante Auto de 23 de febrero de 2022.

Cuarto.

El Juzgado Togado Territorial núm. 22 de San Fernando (Cádiz), remitió la causa (Diligencias Previas 22/12/21), a los Juzgados Togados Militares Centrales que fueron turnadas al Juzgado Togado Militar Central núm. 1, quien las registra como Diligencias Previas 1/05/22, inhibición que fue aceptada por el Juzgado Togado Militar Central núm. 1, previo informe favorable del Fiscal Jurídico Militar, mediante Auto de fecha 26 de abril de 2022, en el que simultáneamente se acordaba comunicar al Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Jerez de la Frontera, la aceptación de la inhibición y solicitar información acerca de si había quedado formalmente planteado el conflicto de jurisdicción, a tenor de la decisión que dicho juzgado había adoptado por Auto de fecha 23 de febrero de 2022.

Quinto.

Reiterada por el Juzgado Togado Militar Central núm. 1, la solicitud de información al Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Jerez de la Frontera, acerca de si había quedado formalmente planteado el conflicto de jurisdicción, mediante Auto de fecha 28 de junio de 2022, este último juzgado acuerda plantear formalmente conflicto de jurisdicción con el Juzgado Togado Militar Central núm. 1.

Sexto.

Con fecha 14 de julio de 2022, se designa ponente a la Excm. señora doña Susana Polo García y por providencia de 26 de octubre de 2022, se señala deliberación para el día 28 de noviembre de 2022.

Fundamentos de Derecho

Primero.

El Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jerez de la Frontera incoó las diligencias previas núm. 832/21 como consecuencia de las denuncias presentadas en dependencias policiales por don Ignacio Llanos Hervella y por don Héctor Álvarez Martínez.

El citado Juzgado fue requerido de inhibición por el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 22 de San Fernando, por Auto de 29 de noviembre de 2021, tras haber incoado las diligencias previas núm. 22/12/21 como consecuencia del escrito presentado por don Ignacio Llanos Hervella, que ponía en conocimiento del juzgado los hechos previamente denunciados, se identificó como capitán de corbeta de la Armada y solicitó que se le tuviera como perjudicado, así como que se requiriera de inhibición al Juzgado de Jerez de la Frontera, comunicando también, que Héctor Álvarez Martínez, ostentaba la condición de teniente de navío de la Armada. El citado requerimiento fue rechazado mediante Auto de 23 de febrero de 2022.

Al constatarse la condición de aforados de las partes, el Juzgado Togado Militar Territorial núm. 22 de San Fernando se inhibió a favor de los Juzgados Togados Militares Centrales, correspondiendo al núm. 1, siendo aceptada a inhibición por el mismo, e incoadas diligencias 1/05/22 se acordó solicitar al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jerez de la Frontera información acerca de si había quedado formalmente planteado el conflicto de jurisdicción. El Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jerez de la Frontera, mediante Auto de 28 de junio de 2022, acordó plantear formalmente conflicto de jurisdicción con el Juzgado Togado Militar Central núm. 1.

El Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jerez de la Frontera rechazó la inhibición solicitada con base en que el enfrentamiento verbal y físico entre ambos militares tuvo lugar fuera de recinto militar y, en principio, por razones estrictamente personales, sin que exista ningún elemento que permita colegir vinculación directa o indirecta del enfrentamiento con aspectos propios de la función o servicio militar, resultando, por lo tanto, ajeno a la esfera castrense. Así como porque tampoco concurre relación de subordinación o jerarquía entre uno y otro sujeto que pudiera afectar a la disciplina militar, dado que se encuentran destinados y prestan servicios en distintas unidades militares.

El Juzgado Togado Militar Central núm. 1, haciendo suyos los argumentos de la Fiscalía Jurídico Militar, entiende que la competencia corresponde a la jurisdicción militar, en síntesis, por las siguientes consideraciones: La sentencia de esta sala núm. 2/2012, de 30 de mayo, recuerda que el comportamiento del militar está sometido a las normas que comportan tal estatus sin que pueda sustraerse a ellas por su propia voluntad, ya que la relación de jerarquía se mantiene en momentos y lugares ajenos al servicio y aun cuando se vista de paisano, siempre que la identificación de los sujetos y el conocimiento de su condición y empleo resulte evidente y probada, resultando irrelevante que la causa de la conducta tenga un origen ajeno a la relación estrictamente castrense si los actos denunciados se enmarcan en tal relación, lo que impide que el delito se convierta en civil por el origen de la disputa.

Además, para la integración de la nueva figura delictiva del artículo 49 CPM de 2015 han de concurrir los requisitos siguientes: 1) la condición de militares en el momento de la comisión de los hechos del actor y de la víctima; 2) la inexistencia de relación jerárquica alguna de subordinación entre uno y otro; 3) que se haya producido un maltrato de obra, un trato degradante, inhumano o humillante o un acto de agresión o abuso sexuales del actor hacia la víctima susceptibles de lesionar, además del bien

jurídico de la disciplina, cualquiera de los otros bienes jurídicos que el precepto tutela; 4) que el acto se produzca, alternativa o disyuntivamente, de forma pública –es decir, ante una concurrencia de personas, bastando la presencia de un tercero, sea o no miembro de las Fuerzas Armadas o la Guardia Civil–, en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil o en acto de servicio –STS, Sala Quinta, núm. 7/2020, de 29-6 (sic)–.

Por último, hace referencia el citado Juzgado a que los hechos investigados –consistentes, presuntamente, en recíprocos actos de agresión verbal y física– pueden ser indiciariamente constitutivos del tipo previsto en el artículo 49 del CPM de 2015, al tener lugar entre militares del mismo empleo, que conocen su condición militar –ya que son de la misma promoción– y públicamente, es decir, en un establecimiento público –durante la celebración de una boda en las bodegas González Byass–.

Segundo.

El conocimiento de la jurisdicción militar –conforme a la previsión constitucional y legal contemplada en los artículos 117.5 CE y 3.2 LOPJ– se delimita bajo principios restrictivos, al quedar reducido, en el orden penal y en tiempo de paz, al ámbito «estrictamente castrense», concepto jurídico indeterminado que se ha ido perfilando a través de una pluralidad de resoluciones que parten, esencialmente, de la STC 60/1991, de 14 de marzo, en la que se especifica que el alcance del conocimiento de la jurisdicción militar en materia penal y en tiempo de paz está delimitado: por la naturaleza del delito cometido –delitos estrictamente castrenses–; por el bien jurídico o los intereses protegidos por la norma –que han de ser estrictamente militares–; por el carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo incumplimiento se tipifica; y, en general, por la condición de militar del sujeto al que se imputa el delito.

De las anteriores consideraciones se desprende que la delimitación del concepto de lo «estrictamente castrense» se ha de hacer a través de tres criterios: el primero, objetivo –determinado por el carácter militar del delito–; el segundo, funcional o instrumental –delimitado por los bienes, principios o valores militares protegidos por la norma–; y el tercero subjetivo –configurado por la condición de militar del sujeto activo del delito–.

La concreción positiva del ámbito «estrictamente castrense» propio del conocimiento de los órganos de la jurisdicción militar en el orden penal y en tiempo de paz –como ha señalado reiteradamente esta sala en doctrina compendiada en la STS, Sala artículo 39 LOPJ, núm. 2/2014, de 4 de diciembre (cj. 2/2014), luego reiterada en las recientes sentencias núm. 1/2021, de 16 de febrero (cj. 2/2020), 2/2021, de 12 de julio (cj. 1/2021) y 3/2021, de 12 de julio (cj. 2/2021)–, se contempla en el marco normativo constituido por los artículos 12.1 y 14 LOCOJM. Conforme al primero de ellos, la competencia de los órganos de la jurisdicción militar se circunscribe al conocimiento de los delitos comprendidos en el CPM, incluso en aquellos casos en que, siendo susceptibles de ser calificados con arreglo al CP común, les corresponda pena más grave con arreglo a este último, en cuyo caso se aplicará este. Conforme a tal precepto, rige, por lo tanto, el criterio de la especialidad. Frente a esta regla general, solo se contempla una excepción, prevista en el artículo 14 LOCOJM, para los casos de conexidad delictiva, supuestos en que la competencia corresponde a la jurisdicción a la que esté atribuido el conocimiento del delito que tenga señalada legalmente pena más grave.

Tercero.

En el presente caso, en el que no existe conexidad, la resolución del conflicto ha de partir del análisis de si los hechos objeto de investigación son susceptibles o no de ser incardinados en el ámbito de lo «estrictamente castrense», por afectar a bienes jurídicos militares, o si, en definitiva, son susceptibles de ser subsumidos en alguno de los tipos penales militares contemplados en el CPM, aunque fueran susceptibles también de ser tipificados conforme al CP común.

Los hechos objeto de investigación se circunscriben al presunto enfrentamiento verbal y físico que, en el curso de una conversación y por razones relativas a situaciones

del pasado, tuvo lugar entre los implicados, ambos capitanes de corbeta de la Armada –uno de los cuales precisó de asistencia médica por el puñetazo recibido en la cara–, incidente que tuvo lugar en la madrugada del 28 de noviembre de 2021 durante la celebración de una boda a la que ambos asistían como invitados, teniendo que ser separados por un conocido.

Los órganos en conflicto califican indiciariamente los hechos como constitutivos de un delito común de lesiones del artículo 147.1 CP o como un delito militar relativo al ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas por los militares del artículo 49 CPM. Para resolver la cuestión planteada, en consecuencia, debe analizarse si los hechos investigados son susceptibles o no de ser tipificados, aun indiciariamente, como el delito militar previsto y penado en el artículo 49 CPM, ya que, de ser así, la competencia correspondería a los órganos de la jurisdicción militar.

Los hechos, pueden subsumirse indiciariamente en el tipo del delito militar previsto en el artículo 49 CPM, por las siguientes razones:

1.º Los hechos investigados ocurrieron una vez en vigor el CPM de 2015.

2.º El delito contemplado en el artículo 49 CPM castiga al «militar que, sin incurrir en los delitos de insulto a superior o abuso de autoridad, públicamente, en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil o en acto de servicio, maltratare de obra a otro militar, le tratare de manera degradante, inhumana o humillante, o realizare actos de agresión o de abuso sexuales».

3.º Conforme a la constante y consolidada jurisprudencia de la Sala Quinta TS, compendiada en la STS núm. 47/2020, de 29 de junio (rec. 5/2020): «[...] para la integración del artículo 49 del Código Penal Militar han de concurrir los requisitos siguientes: 1) la condición de militares en el momento de la comisión de los hechos del actor y de la víctima; 2) la inexistencia de relación jerárquica alguna de subordinación entre uno y otro; 3) que se haya producido un maltrato de obra, un trato degradante, inhumano o humillante o un acto de agresión o abuso sexuales del actor hacia la víctima susceptibles de lesionar, además del bien jurídico de la disciplina, cualquiera de los otros bienes jurídicos que el precepto tutela; 4) que el acto se produzca, alternativa o disyuntivamente, de forma pública, en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil [...] o en acto de servicio [...]». 4.º Constituye, por lo tanto, elemento objetivo del tipo la condición militar de los sujetos activo y pasivo, sin que entre ellos exista relación jerárquica.

4.º Una de las modalidades típicas consiste en el maltrato de obra, respecto del que, con el ya vigente artículo 49 CPM, la pacífica y constante jurisprudencia de la Sala Quinta TS –compendiada en la STS núm. 47/2020, de 29 de junio (rec. 5/2020) y luego reiterada, entre otras, por las núm. 87/2021, de 7 de octubre (rec. 20/2021) y 54/2022, de 15 de junio (rec. 8/2022)– tiene: «declarado que: (...) Resulta irrelevante la intensidad con que tenga lugar el maltrato, pues la acción típica consiste: «[...] en cualquier agresión o violencia física susceptible de causar perturbación en la incolumidad o bienestar de una persona, con o sin menoscabo de la integridad, salud o capacidad de la misma, de suerte que el maltrato de obra abarca desde el simple acto de violencia física sin resultado lesivo hasta la causación de cualquier lesión [...]».

El núcleo de la acción típica se colma: «[...] con el despliegue de cualquier clase de fuerza o violencia física por un militar respecto de otro militar, siempre que entre ellos no exista relación jerárquica de subordinación o superioridad jerárquica alguna, y ello aunque el resultado de la agresión sea de mínima entidad lesiva o no se llegue a producir lesión alguna, es decir, con cualquier utilización de vías de hecho contra o sobre la víctima, con el grave quebranto de la disciplina que ello supone, sea cual fuere la intensidad de la vis física que se ejerza sobre esta, y con independencia de su resultado, pues la agresión física de un militar a otro no puede integrar nunca, por nimia que sea, una mera infracción disciplinaria. En consecuencia, [...] estamos, pues, ante un delito de simple actividad, que no requiere de resultado alguno para su consumación y de peligro abstracto».

Respecto al tipo subjetivo: «la acción requiere, para integrar el ilícito criminal de que se trata, que concurra en ella el dolo natural, genérico o dolo neutro, es decir, el dolo exigido por el tipo, consistente en que el sujeto activo realice dicha acción, en cualquiera de sus modalidades, con conocimiento de las circunstancias del tipo objetivo que fundamentan la prohibición, a saber, la condición de militar del sujeto pasivo –elemento intelectual o cognitivo, que comporta que el actor sabía lo que hacía– y con voluntad de efectuarla –elemento volitivo, que implica que, además, el sujeto activo quiso o quería hacer lo que hizo–; en definitiva, el dolo exigible incluye solo el conocimiento y voluntad de realizar los elementos del tipo objetivo, bastando para ello el conocimiento de la condición de militar del destinatario de su acción –sospechando, al menos, conforme a las máximas de la experiencia, que su acción creará un peligro concreto para el bien jurídico–».

En cuanto al bien jurídico protegido: «[...] comparte una misma naturaleza con las figuras delictivas de insulto a superior de la Sección 1.ª del Capítulo II –«insubordinación»– y de abuso de autoridad del Capítulo III –«abuso de autoridad»–, ambos del Título II –«delitos contra la disciplina»–, todos ellos del aludido cuerpo legal, tratándose, como estos, en sus distintas modalidades típicas, de un delito pluriofensivo, en cuanto que con el mismo se protege tanto la integridad física, [...] de que todo militar, en cuanto ser humano, goza, como las características esenciales de disciplina y unidad que deben informar en todo momento el comportamiento de los militares, miembros de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Civil [...]».

5.º Por último, una de las posibles modalidades de comisión del delito exige que la acción se lleve a cabo públicamente. Respecto de esta modalidad comisiva, la doctrina jurisprudencial de la Sala Quinta TS a la que se ha hecho mención –STS núm. 47/2020, de 29 de junio (rec. 5/2020)– ha señalado que para integrar este elemento se requiere que se esté: «ante una concurrencia de personas, bastando la presencia de un tercero, sea o no miembro de las Fuerzas Armadas o la Guardia Civil».

Cuarto.

En consecuencia, estimamos que, indiciariamente, estamos ante un delito contemplado en el artículo 49 CPM en la modalidad comisiva de maltrato de obra.

En efecto, el enfrentamiento verbal y físico objeto de investigación se produjo entre dos militares del mismo empleo, ambas partes ostentaban el día de los hechos el empleo militar de capitán de corbeta de la Armada. Se ejerció una violencia física susceptible de causar perturbación en el bienestar de la persona, ya que uno de los intervinientes precisó de asistencia médica.

Además, existen indicios de que ambas partes conocían la condición militar del otro –al ser miembros de la misma promoción y tener su origen el incidente en razones relativas a situaciones del pasado–, así como el peligro que con su conducta creaban para los bienes jurídicos protegidos por la norma. En concreto se pueden ver afectados tanto la integridad moral, física y la dignidad de un militar, así como la disciplina y unidad que informan en todo momento el comportamiento de los miembros de las Fuerzas Armadas.

La acción se llevó a cabo públicamente al tener lugar durante la celebración de una boda a la que ambos militares habían sido invitados y en presencia de terceros, hasta el punto de que tuvieron que ser separados por un conocido, como se desprende del atestado.

Por tanto, pudiendo ser calificados los hechos, aun de forma indiciaria, como delito militar del artículo 49 CPM, conforme a lo dispuesto en el artículo 12.1 LOCOJM, debe atribuirse el conocimiento para conocer del asunto a los órganos de la jurisdicción militar.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Resolver el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Togado Militar Central núm. 1 DP 1/5/2022 y el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jerez de la Frontera DP 832/2021, y declarar la procedencia del requerimiento de inhibición formulado por el Juzgado Togado Militar Central núm. 1, así como que la jurisdicción sobre la que versa el presente conflicto corresponde a este último, de conformidad y en los términos que se han expuesto en el cuerpo de esta resolución.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal; devolviéndose las actuaciones recibidas a los respectivos órganos.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Así se acuerda y firma.—Francisco Marín Castán, Presidente en funciones.—Fernando Pignatelli Meca.—Jacobó Barja de Quiroga López.—Susana Polo García.—Carmen Lamela Díaz.—Rubricado.