

III. OTRAS DISPOSICIONES

TRIBUNAL SUPREMO

1875 *Conflicto de jurisdicción n.º 1/2021, suscitado entre el Juzgado Togado Militar Central n.º 1 y el Juzgado de Instrucción n.º 42 de Madrid.*

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN

Art. 39 LOPJ

Sentencia núm. 2/2024

Excmos. Sres.

Don Carlos Lesmes Serrano, Presidente.

Don Andrés Palomo Del Arco.

Don Jacobo Barja de Quiroga López.

Don Eduardo de Porres Ortiz de Urbina.

don Ricardo Cuesta Del Castillo.

En Madrid, a 17 de diciembre de 2024.

Esta sala ha visto constituida –específicamente como se ha señalado en el encabezamiento, al efecto del dictado de la presente sentencia– por su Presidente y los Excmos. Sres. magistrados anteriormente citados, el conflicto negativo de jurisdicción núm. A39-1/2021 entre el Juzgado Togado Militar Central núm. 1 (diligencias previas 1-10/2020) y el Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid (diligencias previas 2778/2019).

Ha sido ponente el Excmo. Sr. don Ricardo Cuesta Del Castillo.

Antecedentes de hecho

Primero. *Resolución previa del conflicto y nulidad de la sentencia dictada por esta sala.*

1. En el conflicto de jurisdicción núm. A39-1/2021, promovido entre el Juzgado Togado Militar Central núm. 1 (diligencias previas 1-10/2020) y el Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid (diligencias previas 2778/2019), esta sala dictó la sentencia 2/2021, de 12 de julio, que resolvió el conflicto a favor de la jurisdicción militar, atribuyendo el conocimiento del asunto al Juzgado Togado Militar Central núm. 1.

2. En el recurso de amparo núm. 6392/2021, al que resultó acumulado el recurso de amparo núm. 6748/2021, el Pleno del Tribunal Constitucional dictó la sentencia núm. 128/2024, de 22 de octubre, en la que, entre otros pronunciamientos, se acordó declarar vulnerado el derecho de los recurrentes al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), restablecerles en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia 2/2021, de 12 de julio, dictada por esta sala, así como de la providencia de 8 de septiembre de 2021, por la que se inadmitió a trámite el incidente de nulidad promovido frente a ella, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse dicha sentencia, a fin de que se dicte otra plenamente respetuosa con el derecho fundamental de los recurrentes.

3. A través de la presente resolución, la sala pretende dar cumplimiento al fallo de la sentencia dictada por el Tribunal Constitucional.

Segundo. *Hechos que dieron origen a las actuaciones de las que dimana el conflicto.*

Los hechos que dieron origen a las actuaciones penales de las que dimana el conflicto de jurisdicción se contraen, en síntesis y con carácter provisional, a los siguientes:

En los años 2012, 2013 y 2014, concretamente en el último trimestre de cada uno de ellos, diversos militares del Ejército de Tierra destinados en la Brigada Almogávares VI de Paracaidistas –en lo sucesivo, BRIPAC– solicitaron créditos extraordinarios para determinados servicios de transporte de tropas de dicha unidad que, en tales fechas, resultaban innecesarios.

Por diversos responsables y empleados de empresas pertenecientes al Grupo Monbús –entidad dedicada al transporte por autobús– se emitieron facturas presuntamente falsas por servicios de transporte no realizados y que, posteriormente, se prestaban en el ejercicio siguiente.

Para justificar internamente la prestación de dichos servicios –realmente inexistentes– en los ejercicios de concesión de aquellos créditos extraordinarios, se emitieron diversas certificaciones por personal militar en las que se hacía referencia a la realización de aquellos transportes.

Con los créditos extraordinarios recibidos a finales de aquellos tres años, por la Sección de Asuntos Económicos de la BRIPAC se instrumentalizaron y formalizaron una serie de contratos menores por «servicios ficticios a futuro», con el objeto de generar una «bolsa de dinero», cuyo remanente era posteriormente aplicado a pagar los servicios de transporte que se realizaban sin utilizar el procedimiento establecido.

La generación de la referida «bolsa de dinero» en la BRIPAC no solo se llevó a efecto mediante la suscripción de los referidos contratos menores, sino, también, con cargo a los créditos ordinarios, al solicitar peticiones de transporte ficticias o por importe superior a su coste real.

De igual forma, de los hechos investigados se deduce que por algunos de los militares implicados podrían haberse llevado a cabo actuaciones para alterar la regular adjudicación de contratos públicos de transporte en favor de la UTE Monbús-Alsa, así como que podían haberse aceptado diversos regalos, comidas y dinero de responsables de la entidad Monbús.

Tercero. *Tramitación del conflicto de competencia.*

Los referidos hechos dieron lugar a la incoación de las diligencias previas núm. 2778/2019 del Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid, que traían causa de las diligencias previas núm. 1256/2019 instruidas por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Lugo.

Mediante auto de 24 de febrero de 2020, el Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid acordó la inhibición a favor de la jurisdicción militar del conocimiento de los presuntos delitos contra la hacienda militar y de cohecho cometidos por los investigados que tenían condición militar, manteniendo la competencia para conocer de los delitos de falsedad documental relacionados con los delitos contra la hacienda militar, así como de los tipificados en los artículos 418 –infidelidad en la custodia de documentos y violación de secretos– y 424 –cohecho– del Código Penal –en lo sucesivo, CP–, cometidos por los investigados que carecían de aquella condición militar.

El Juzgado Togado Militar Central núm. 1, por auto de 14 de diciembre de 2020, aceptó la inhibición acordada por el Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid en lo relativo a la competencia para conocer de los delitos atribuidos al personal militar implicado en los hechos y acordó requerir de inhibición al referido juzgado en lo que atañe al conocimiento de los hechos atribuidos a los civiles, por considerar que la competencia había de corresponder, igualmente, a la jurisdicción militar.

El Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid, por auto de 10 de febrero de 2021, acordó rechazar el requerimiento de inhibición y mantener su competencia, planteando

conflicto de jurisdicción al amparo de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley Orgánica 2/1987, de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales.

Remitidas las actuaciones por ambos órganos y recibidas en esta Sala, se confirió traslado para informe al Ministerio Fiscal y a la Fiscalía Togada, que lo evacuaron en el sentido de entender competente a la jurisdicción militar.

La representación procesal de don Benito, mediante escrito de fecha 19 de marzo de 2021, se personó ante esta sala, que, por diligencia de ordenación de 22 de febrero de 2021, lo tuvo por comparecido a los solos efectos de serle notificada la resolución del conflicto y sin perjuicio de su posible acceso a las actuaciones.

Mediante sentencia 2/2021, de 12 de julio, esta Sala decidió resolver el conflicto de jurisdicción suscitado a favor de la jurisdicción militar, atribuyendo el conocimiento de las actuaciones, como competente para ello, al Juzgado Togado Militar Central núm. 1.

Cuarto. Trámites posteriores y recursos de amparo.

El 30 de julio de 2021, la representación procesal de don Benito promovió incidente de nulidad de actuaciones frente a la anterior sentencia, en el que alegó, en virtud de lo dispuesto en el artículo 24 CE, la infracción del derecho a ser oído en el proceso y la lesión de su derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, incidente que fue inadmitido por providencia de 8 de septiembre de 2021.

El 7 de octubre de 2021, la representación procesal de don Ernesto presentó demanda de amparo contra la sentencia 2/2021, de 12 de julio, de esta Sala, demanda que se registró con el núm. 6392/2021. Asimismo, por escrito presentado el 26 de octubre de 2021, la representación procesal de don Benito presentó demanda de amparo contra la misma sentencia y contra la providencia de 8 de septiembre de 2021, por la que se había inadmitido el incidente de nulidad planteado, que fue registrada con el núm. 6748/2021.

Mediante providencias de 4 de abril y 9 de mayo de 2022, la Sección Primera del Tribunal Constitucional decidió admitir a trámite los recursos de amparo núm. 6748/2021 y núm. 6392-2021, respectivamente, al considerar que podían «dar lugar al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina como consecuencia de un proceso de reflexión interna [...]».

Mediante auto de la Sección Primera del Tribunal Constitucional de 9 de mayo de 2022, se acordó la suspensión cautelar de la eficacia de la sentencia 2/2021, de 12 de julio, y de la providencia de 8 de septiembre de 2021, medida que se acordó mantener por el siguiente auto de 27 de junio de 2022.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, mediante el auto de 14 de noviembre de 2022, acordó la acumulación del recurso de amparo núm. 6748-2021 al recurso de amparo núm. 6392-2021.

Avocado el recurso de amparo al conocimiento del Pleno, por sentencia núm. 128/2024, de 22 de octubre, se acordó (i) inadmitir la queja planteada por don Benito en el recurso núm. 6748-2021, en relación con el derecho a ser oído (art. 24 CE) en el proceso tramitado por la Sala de Conflictos de Jurisdicción, (ii) declarar que fue vulnerado el derecho de los recurrentes al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) y (iii) restablecerles en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia de 12 de julio de 2021 dictada por la Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo y la providencia de 8 de septiembre de 2021, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a ella, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse dicha sentencia, a fin de que la referida sala dicte otra plenamente respetuosa con el derecho fundamental de los recurrentes.

Quinto. *Tramitación posterior ante esta sala.*

Mediante oficio registrado con fecha 7 de noviembre de 2024, tuvo entrada en la Secretaría de Gobierno del Tribunal Supremo la anterior sentencia del Tribunal Constitucional.

Mediante escrito presentado ante esta sala el 15 de noviembre siguiente, la representación procesal de don Benito formuló alegaciones, tras la declaración de nulidad de la sentencia dictada.

Por diligencia de ordenación de 18 de noviembre de 2024, se acordó unir a las actuaciones el anterior escrito y dar cuenta al ponente a fin de adoptar la resolución que proceda.

Por providencia de 2 de diciembre siguiente, se acordó señalar para deliberación, votación y fallo el día 16 de diciembre de 2024, a las 13:00 horas de su mañana, a los efectos de dictar nueva sentencia, de conformidad con la nulidad y efectos decididos por la sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional, lo que tuvo lugar con el resultado que se expresa a continuación.

El ponente dejó redactada la presente sentencia el siguiente día, pasando, a continuación, a la firma de los demás integrantes de la sala.

Fundamentos de Derecho

Primero. *Consideraciones del Juzgado Togado Militar Central núm. 1.*

El Juzgado Togado Militar Central núm. 1 entiende que es competente la jurisdicción militar, por las siguientes consideraciones:

Los posibles delitos del CP común en los que hubiera podido incurrir el personal no militar que intervino en los hechos investigados se encuentran en relación de conexidad con los supuestos delitos contra la hacienda en el ámbito militar. En concreto, se está ante un supuesto de conexidad del artículo 17.2.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal –en lo sucesivo, LECrim–, que establece: «A los efectos de la atribución de jurisdicción y de la distribución de la competencia se consideran delitos conexos: [...] 3.º Los cometidos como medio para perpetrar otros o facilitar su ejecución.» Este precepto coincide con el artículo 15 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar –en adelante, LOCOJM–.

Resulta patente que tanto las posibles falsedades documentales del artículo 392 CP, como el posible tráfico de influencias del artículo 418 CP y los posibles delitos de cohecho del artículo 424 CP en que hubieran podido incurrir los responsables de la empresa de autobuses se encuentran en relación de conexidad medial con los delitos contra la hacienda militar o contra el patrimonio en el ámbito militar que pueden apreciarse indiciariamente en la conducta de los militares. Así:

- Las facturas falsas se emitieron por Monbús para facilitar la simulación de contratos públicos de transporte de personal en la BRICAP.
- El tráfico de influencias del personal de Monbús tuvo como finalidad la adjudicación a la UTE Monbús-Alsa del contrato de transporte de personal del Ejército de Tierra en cuyas operaciones intervinieron algunos militares procurándose intereses.
- Los regalos que se entregaron por parte de Monbús a ciertos militares tuvieron como finalidad recompensar o facilitar la realización por los militares de las conductas que se les reprochan como constitutivas de delito.

Dándose la conexidad de los artículos 17.2.3.º LECrim y 15 LOCOJM entre delitos que serían propios del conocimiento de dos jurisdicciones distintas, la solución se encuentra en el artículo 16 LECrim que, después de señalar que la jurisdicción ordinaria será la competente para juzgar a los reos de delitos conexos, siempre que alguno esté sujeto a ella, dispone que tal previsión «se entiende sin perjuicio de las excepciones expresamente consignadas en este Código o en leyes especiales, y singularmente en las

leyes penales de Guerra y Marina, respecto a determinados delitos.» En la actualidad, dicha remisión normativa se debe entender referida a las normas contenidas en la vigente LOCOJM y, en concreto, a lo dispuesto en su artículo 14, que señala que «La jurisdicción a que esté atribuido el conocimiento del delito que tenga señalada legalmente pena más grave, conocerá de los delitos conexos.»

Aplicando la regla del artículo 14 LOCOJM, la jurisdicción competente para el conocimiento de todos los supuestos delitos conexos sería la militar, pues el delito que tiene señalada pena más grave es el tipificado en el artículo 189.2 del Código Penal Militar –en lo sucesivo, CPM– de 1985 o en el artículo 81.2 CPM de 2015 –solicitud de crédito presupuestario para atención supuesta, con aplicación en beneficio propio–, castigado con pena de prisión de dos a diez años, del que viene imputado un suboficial que se encuentra entre los militares participantes en las actuaciones tendentes a la creación del fondo de créditos para el transporte de personal de la BRIPAC.

Además, el bien jurídico prevalente, de entre los lesionados por las conductas investigadas, es la correcta administración de los fondos públicos, en este caso, los presupuestados para el Ministerio de Defensa y, sobre esta base, los hechos a través de los que los responsables de la empresa de autobuses pudieron participar en las operaciones para defraudar tales fondos públicos podrían calificarse tanto como delitos de falsedad documental, tráfico de influencias o cohecho –cometidos como medio para facilitar aquellos delitos contra la hacienda militar–, como de simple cooperación necesaria en estos delitos militares. Esta doble valoración jurídico-penal de los hechos debe ser resuelta conforme a las reglas del artículo 8 CP, cuya solución es aplicar con preferencia los tipos penales castrenses, con base en los principios de especialidad y alternatividad.

Por último, debe tenerse presente que, por aplicación de la regla del artículo 14 LOCOJM, la jurisdicción militar puede imponer penas a no militares por delitos del CP y que enjuiciar por separado las conductas de los militares y de los civiles rompería la continencia de la causa, pudiendo dar lugar a resultados contradictorios en cada jurisdicción.

Segundo. *Consideraciones del Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid.*

El Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid rechaza el requerimiento de inhibición, en síntesis, por las siguientes razones:

De la STC 60/1991, de 14 de marzo, se desprende que el ámbito de lo «estrictamente castrense» –al que únicamente alcanza la competencia de la jurisdicción militar, como se desprende del artículo 117.5 CE, se encuentra delimitado por la naturaleza del delito cometido, el bien jurídico protegido por la norma –que ha de ser estrictamente militar–, 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.

Según se desprende de la STS, Sala art. 39 LOPJ, de 4 de diciembre de 2014, que compendia la previa doctrina de la sala al respecto, los artículos 117.5 CE y 3.2 LOPJ delimitan la competencia de la jurisdicción militar bajo principios restrictivos, al quedar limitada, en el orden penal y en tiempo de paz, al ámbito «estrictamente castrense», que se circunscribe –conforme al artículo 12.1 LOCOJM– 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. Dicha norma general contempla una excepción, prevista en el artículo 14.1 LOCOJM, conforme al cual: «La jurisdicción a la que esté atribuido el conocimiento del delito que tenga señalada legalmente pena más grave, conocerá de los delitos conexos».

La delimitación restrictiva de la competencia de la jurisdicción militar obedece también a la voluntad de evitar que personas que no tienen la condición de militar sean sometidas a dicha jurisdicción, sin perjuicio de que el CPM contemple también ciertos

delitos cometidos por personal no militar como de posible competencia de la jurisdicción militar en atención a los intereses militares que intenta proteger.

La sujeción de la jurisdicción militar al conocimiento de los asuntos relativos al ámbito «estrictamente castrense» determina que la conexidad delictiva externa contemplada en el artículo 14 LOCOJM deba ser interpretada en el sentido de que los órganos castrenses puedan conocer no solo de delitos contemplados en el CPM, sino también en el CP común, pero siempre y cuando fueran cometidos por personal militar, sin que resulte admisible la extensión de su competencia al conocimiento de los delitos cometidos por personal no militar y tipificados en el CP común, aunque fueran conexos a delitos militares cometidos por personal militar que tuvieran señalada pena superior.

Tercero. *Consideraciones de la Fiscalía Togada.*

La Fiscalía Togada entiende que es competente la jurisdicción militar, en síntesis, por las siguientes consideraciones:

Conforme a la invariable doctrina de la Sala de Conflictos de Jurisdicción, en casos de conexidad delictiva externa entre una infracción penal común y otra militar, la regla de atribución competencial es la contenida en el artículo 14 LOCOJM, que atribuye el conocimiento de los delitos a aquella jurisdicción a la que esté atribuido el conocimiento del delito que tenga señalada legalmente pena más grave –STS, Sala art. 39 LOPJ, núm. 2/2014, de 4 de diciembre.

Por ello, la jurisdicción militar es la competente cuando los hechos investigados constituyen delito militar, atribución de competencia que ha de extenderse al conocimiento del delito de naturaleza común que sea conexo a aquel, siempre que el delito militar deba ser considerado como principal, por soportar una pena más grave.

En el caso, no existe discrepancia alguna sobre la circunstancia de que los delitos presuntamente cometidos por civiles se encontrarían en relación de conexidad medial con los delitos contra la hacienda militar que indiciariamente podrían atribuirse a los militares investigados, así como sobre la circunstancia de que la pena más grave se corresponde con los delitos tipificados en el CPM.

El único punto de controversia entre los órganos jurisdiccionales en conflicto se reduce a determinar si, como consecuencia de la aplicación de los criterios de conexidad anteriormente citados, resulta posible que la jurisdicción militar pueda llegar a conocer de un delito no tipificado en el CPM que, además, haya sido presuntamente cometido por personas que no tienen la condición de militar.

Para determinar los criterios de atribución de la jurisdicción en los supuestos de conexidad deben tenerse en cuenta los artículos 16 LECrim y 14 LOCOJM.

Partiendo de la consideración –compartida por los órganos jurisdiccionales intervinientes en el conflicto– de que los delitos más gravemente penados son los correspondientes a la jurisdicción militar, la aplicación de la regla contenida en el artículo 14 antes citado lleva a afirmar la atribución a ésta de los delitos conexos.

La necesaria sujeción de la jurisdicción militar al ámbito «estrictamente castrense» no implica la inaplicación del referido criterio en el caso de que los presuntos responsables sean civiles, y ello, no solo porque el artículo 14 no establece distinción alguna en función de la condición del autor, sino, además, porque tal exclusión determinaría una indeseable ruptura de la unidad de la causa, con los consiguientes problemas para una adecuada instrucción y eventual enjuiciamiento.

El conocimiento por parte de la jurisdicción militar de los delitos conexos presuntamente cometidos por civiles no puede entenderse como una indebida quiebra del principio constitucional que impone su limitación al ámbito «estrictamente castrense», sino como la aplicación ordinaria y regular de un criterio legalmente previsto, que determina la alteración del régimen ordinario de atribución de la jurisdicción en atención a elementales razones de eficacia procesal.

Cuarto. *Consideraciones del Ministerio Fiscal.*

El Ministerio Fiscal estima que resulta competente la jurisdicción militar, por las siguientes razones:

Los órganos en conflicto centran su discrepancia en la aplicación de los criterios de conexidad, ya que ninguno de ellos cuestiona que los presuntos delitos cometidos por personas que no ostentan condición militar se encuentran en relación de conexidad medial con los delitos contra la hacienda militar que, de forma indiciaria, podrían atribuirse a los militares investigados y que la pena más grave se corresponde con los delitos tipificados en el CPM.

El artículo 14 LOCOJA no entra en conflicto con el artículo 16 LECrim y ambos juzgados coinciden en que los delitos más gravemente penados corresponden a la jurisdicción militar, por lo que es a ésta a la que hay que atribuir el conocimiento de los delitos conexos.

La conexidad delictiva comporta atender al mantenimiento de la unidad de la causa para el enjuiciamiento respecto de los responsables de los mismos, tanto en referencia a los presuntos responsables militares, como respecto de aquellos en los que no concurra tal condición.

Quinto. *Decisión de la Sala.*

1. Al respecto, es necesario partir de que, en la sentencia de esta Sala de Conflictos de Jurisdicción de 12 de julio de 2021 –anulada parcialmente por la citada sentencia del Tribunal Constitucional 128/2024, de 22 de octubre–, para resolver el conflicto suscitado a favor de la jurisdicción militar, tras establecer, en síntesis, que «la delimitación del concepto de lo “estrictamente castrense”, interpretando tanto de la doctrina del TC como de la jurisprudencia de La Sala de Conflictos de Jurisdicción, se debía llevar a cabo 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–, estableciendo seguidamente que de estos tres criterios, el que resulta menos esclarecedor es el último, porque no todos los tipos delictivos contemplados en el CPM son tipos penales determinados por la condición militar de su autor, y que probablemente, los tres criterios que maneja la doctrina constitucional citada pueden reducirse a uno solo, conforme al cual, el ámbito de lo “estrictamente castrense”, en el orden penal, debe identificarse con la protección de los bienes jurídicos militares que resultan necesarios para que los Ejércitos cumplan las misiones que les asigna el artículo 8 CE», y que, «en efecto, la restricción subjetiva a la que se acaba de hacer referencia admite excepciones en determinados supuestos en los que el propio tipo penal militar contempla que el sujeto activo pueda ser un civil, y en este sentido la doctrina ha venido distinguiendo entre los “delitos exclusiva o propiamente militares” –aquellos en los que el militar quebranta un deber inherente a la profesión de las armas, sin perjuicio de que también puedan ser responsabilizados por ellos los no militares, por la vía indirecta de la participación–, de aquellos otros “delitos impropriamente militares”, en los que los civiles pueden ser sujetos activos directos de un ataque a un bien jurídico castrense o en los que su propio carácter pluriofensivo daña a la vez bienes jurídicos tutelados por la legislación ordinaria y bienes de naturaleza castrense», seguidamente, partiendo de que los presuntos delitos cometidos por los responsables o empleados de la empresa de transporte por autobús que no ostentan condición militar se encuentran en relación de conexidad medial –la contemplada en los artículos 17.2.3.º LECrim y 15.3 LOCOJM– con los delitos contra la hacienda militar que, de forma indiciaria, podrían atribuirse a los militares investigados ni que la pena más grave se corresponde con los delitos tipificados en el CPM., y que, «siendo que el artículo 14 LOCOJM –al establecer la regla por la que se rige la atribución de competencia a la jurisdicción militar o a la ordinaria para conocer de los delitos

conexos— no exceptúa los supuestos en los que el delito común conexo a otro militar haya sido cometido por un civil y que, como se ha señalado, los civiles también pueden ser juzgados ante la jurisdicción militar cuando con su conducta comprometan bienes, valores y principios militares que la norma castrense pretende proteger, debe entenderse que a los órganos de la jurisdicción militar competentes para conocer de los delitos militares que tienen señalada pena más grave corresponde también el conocimiento de aquellos delitos comunes conexos cometidos por personal no militar y, no debe olvidarse que, como razonó el Juzgado Togado Militar Central núm. 1, las conductas investigadas en la causa lesionan esencialmente el bien jurídico de la correcta administración de los fondos públicos presupuestados para el Ministerio de Defensa, por lo que los hechos en los que presuntamente pudieron haber incurrido los civiles investigados —que, mediante sus conductas, pudieron haber participado de uno u otro modo en las operaciones llevadas a efecto para defraudar aquellos fondos públicos— podrían no solo ser considerados como delitos comunes en relación de conexidad medial con los delitos contra la hacienda militar cometidos por militares, sino que también podrían calificarse como conductas constitutivas de cooperación necesaria para la ejecución de aquellos delitos militares», se consideró, que procedía atribuir la competencia para el conocimiento de la totalidad de los hechos investigados por ambos órganos jurisdiccionales, a la jurisdicción militar, y, en concreto al Juzgado Togado Militar Central número 1.

2. Sin embargo, el Pleno del Tribunal Constitucional, por sentencia número 128/2024, de 22 de octubre, tras recordar su propia doctrina sobre los conflictos entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción militar, así como la Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la jurisdicción militar, considera que, aplicando las citadas doctrinas, la sentencia de esta sala, al atribuir a la jurisdicción militar el conocimiento de los delitos comunes presuntamente cometidos por personal no militar, infringió el derecho fundamental del citado personal, al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

Y así, por una parte, por el Tribunal Constitucional, en el fundamento jurídico 4 de la citada sentencia se establece que «En relación con los conflictos entre la jurisdicción ordinaria y la militar, en la STC 18/2000, de 31 de enero, FJ 2, ya recordábamos que la jurisdicción militar por mandato constitucional y bajo el principio de unidad de jurisdicción conoce de un ámbito objetivo diferente del que es propio de los demás órganos integrantes del Poder Judicial (SSTC 60/1991, de 14 de marzo, y 113/1995, de 6 de julio), y no puede extender su cognición más allá del ámbito estrictamente castrense a que se refiere el artículo 117.5 CE, por lo que, como se declaró en la STC 111/1984, de 28 de noviembre, la transgresión de las reglas definidoras de ese orden jurisdiccional, tanto en su formulación como en su debida aplicación o interpretación puede, en ocasiones, conducir a una vulneración del derecho al juez legal que garantiza el artículo 24.2 CE.

En cuanto al ámbito y extensión de la jurisdicción militar, en la STC 75/1982, de 13 de diciembre, FJ 4, a pesar de señalarse que la jurisdicción militar debe quedar reducida al «ámbito estrictamente castrense» y que «normalmente hay que presumir la competencia de la jurisdicción ordinaria», se afirmaba también que la jurisdicción militar es competente cuando se lesionan bienes jurídicos de carácter militar para cuya tutela se extiende precisamente aquella jurisdicción a los procedimientos que se sigan «contra cualquier persona», sea militar o civil.

No obstante, esta afirmación fue matizada y restringida posteriormente en la STC 60/1991, de 14 de marzo, cuando el Tribunal analizó nuevamente y la vista de la evolución legislativa, la extensión y límites de la jurisdicción militar. Establecía el Tribunal en la citada sentencia, FJ 3, que el artículo 117.5 C.E. estableció «límites y exigencias muy estrictos de la Ley reguladora de la Jurisdicción Militar», imponiendo al legislador una transformación radical de su configuración y alcance, reduciendo «a límites muy estrechos su posible ámbito competencial», eliminando «la hipertrofia del mismo, que

[venía] caracterizando en la España moderna a la jurisdicción militar, tanto en las etapas liberales como, mucho más acentuadamente, en las dictatoriales».

Explicaba el Tribunal entonces que «el artículo 117.5 CE impide una extensión inadecuada de la jurisdicción militar, vedando tanto la creación de un fuero privilegiado, que excluya el sometimiento de los miembros de las Fuerzas Armadas a los tribunales ordinarios, como la sujeción indebida al conocimiento por los tribunales militares de cuestiones que, por no ser estrictamente castrenses, deben corresponder en todo caso a los tribunales ordinarios. El artículo 117.5 CE no deja lugar a dudas del propósito constitucional de limitar el ámbito de la jurisdicción militar a lo estrictamente indispensable, asegurando que, en tiempo de normalidad constitucional, la jurisdicción militar solo pueda conocer de lo estrictamente castrense, noción que ha de ser interpretada a la luz de otros preceptos constitucionales, en particular los artículos 8 y 30 CE».

Y concretaba la sentencia que «[l]o estrictamente castrense solo puede ser aplicado a los delitos exclusiva y estrictamente militares, tanto por su directa conexión con los objetivos, tareas y fines propios de las Fuerzas Armadas, es decir los que hacen referencia a la organización bélica del Estado, indispensable para "las exigencias defensivas de la comunidad como bien constitucional" como por la necesidad de una vía judicial específica para su conocimiento y eventual represión, habiendo de quedar fuera del ámbito de la justicia militar todas las restantes conductas delictuales».

Con rotundidad se afirmaba que «[c]omo jurisdicción especial penal, la jurisdicción militar ha de reducir su ámbito al conocimiento de delitos que puedan ser calificados como de estrictamente castrenses, concepto que ha de ponerse en necesaria conexión con la naturaleza del delito cometido: con el bien jurídico o los intereses protegidos por la norma penal, que han de ser estrictamente militares, en función de los fines que constitucionalmente corresponden a las Fuerzas Armadas y de los medios puestos a su disposición para cumplir esa misión (arts. 8 y 30 CE); con el carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo incumplimiento se tipifica como delito, y, en general, con que el sujeto activo del delito sea considerado *uti miles*, por lo que la condición militar del sujeto al que se imputa el delito ha de ser también un elemento relevante para definir el concepto de lo estrictamente castrense».

En definitiva, tres son los condicionantes constitucionales que se requieren para el ejercicio de la función jurisdiccional militar: Que el delito sea un delito que proteja un bien jurídico estrictamente militar; el carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo incumplimiento se tipifica como delito, y la condición de militar del sujeto activo del delito, siendo este requisito, como dijimos un elemento «relevante» para delimitar el concepto de lo «estrictamente castrense».

Por otra parte, en relación con la «Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la jurisdicción militar», en el fundamento jurídico 5, se establece que «Es oportuno recordar asimismo la doctrina establecida a este respecto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En su sentencia de 28 de noviembre de 2019, asunto Mustafá c. Bulgaria, el Tribunal, en sus párrafos 30 y siguientes, recuerda que el Convenio europeo de derechos humanos no prohíbe que los tribunales militares conozcan de acusaciones penales contra miembros de las Fuerzas Armadas, siempre que se respeten las garantías de independencia e imparcialidad establecidas en el artículo 6.1 del Convenio.

Sin embargo, destaca el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que la situación es diferente cuando la legislación nacional faculta a dichos tribunales para juzgar a civiles en causas penales ya que puede dar lugar a dudas razonables sobre la imparcialidad objetiva de dicho tribunal, más aún cuando se trata de delitos comunes, concluyendo que, un sistema judicial en el que un tribunal militar debe juzgar a una persona que no es miembro de las Fuerzas Armadas, puede fácilmente destruir la distancia necesaria entre el tribunal y las partes en el proceso penal, incluso si existen suficientes salvaguardias para garantizar la independencia del tribunal. Por ello, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que, si bien no puede afirmarse que el Convenio excluya de manera

absoluta la competencia de los tribunales militares para conocer de asuntos que afecten a civiles, la existencia de tal competencia debe ser examinada con especial rigor.

Considera el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, aunque los tribunales militares pueden cumplir las normas del Convenio en la misma medida que los tribunales ordinarios, las diferencias de trato vinculadas a la naturaleza y la finalidad de dichos tribunales pueden dar lugar a un problema de desigualdad ante la ley, que debe evitarse en la medida de lo posible, en particular en materia penal. En conclusión, el sometimiento de un civil a la jurisdicción militar no está prohibido por el Convenio, pero debe ser excepcional y justificado en cada caso».

Pues bien, el Tribunal Constitucional, –tal y como deja plasmado en los fundamentos jurídicos de la citada sentencia 128/2024, de 22 de octubre–, aplicando al caso que nos ocupa las citadas doctrinas, partiendo, en síntesis, de que «la jurisdicción militar debe quedar reducida a lo “estrictamente castrense” concepto que, en palabras de la tan citada STC 60/1991, debe delimitarse en función de, entre otros, un criterio subjetivo siendo especialmente relevante para la delimitación de dicho concepto que “el sujeto activo del delito sea considerado *uti miles*” y un criterio objetivo: Lo estrictamente castrense “solo puede ser aplicado a los delitos exclusiva y estrictamente militares”, considera que “La interpretación de la sentencia impugnada desoye estos dos criterios para acabar atribuyendo a la jurisdicción militar el conocimiento de la causa de los ahora recurrentes. Deja sin valor al criterio subjetivo sin una justificación adecuada. Se refiere la sentencia, en su fundamento quinto, apartados c) y d), para argumentar esta decisión, a los denominados “delitos impropiaamente militares”, es decir, delitos que pudiendo ser cometidos por civiles dañan directamente bienes jurídicos castrenses. Sin embargo, en el caso analizado los recurrentes no habrían cometido este tipo de delitos “impropiaamente militares” sino que, habrían presuntamente cometido delitos comunes, en su caso, en conexión con delitos militares cometidos, presuntamente, “por militares” y que, en segundo lugar, en relación con el criterio objetivo, la sentencia lleva a cabo una interpretación extensiva del artículo 14 LOCOJM incompatible con la doctrina constitucional antes señalada. Considera la sentencia que el silencio de dicho precepto, al no excepcionar para la atribución a la jurisdicción militar los supuestos en los que el delito común conexo a otro delito militar haya sido cometido por un civil, permite que la jurisdicción militar juzgue a civiles que hubieran cometido un delito común», al establecer que «la conexidad delictiva externa contemplada en el artículo 14 LOCOJM deba ser interpretada en el sentido de que los órganos castrenses puedan conocer no solo de delitos contemplados en el CPM, sino también en el CP común, pero siempre y cuando fueran cometidos por personal militar, sin que resulte admisible la extensión de su competencia al conocimiento de los delitos cometidos por personal no militar y tipificados en el CP común, aunque fueran conexos a delitos militares cometidos por personal militar que tuvieran señalada pena superior», y, en consecuencia, concluye que «esta interpretación sin más justificación debe ser considerada contraria a la jurisprudencia de este tribunal señalada en el fundamento jurídico cuarto, que de manera constante y reiterada ha ido reduciendo el ámbito de la jurisdicción militar a los delitos “estrictamente militares”», y que, «en definitiva, como ha destacado el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, identificar por reducción el ámbito de lo estrictamente castrense a la tutela de los bienes jurídicos militares, y –sobre todo– dejando de lado la condición civil o militar del justiciable, es contrario no solo a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sino a la jurisprudencia constitucional que ha venido reduciendo el ámbito de lo estrictamente castrense definido en base a los tres criterios acumulativos (y no alternativos) establecidos en la STC 60/1991».

Por tanto, partiendo de que por el Tribunal Constitucional se establece que el hecho de que existiera conexidad entre los delitos militares y los delitos comunes atribuidos a personal civil, no era motivo suficiente para atribuir la competencia a la jurisdicción limitar, al considerar que «la conexidad delictiva externa contemplada en el artículo 14 LOCOJM deba ser interpretada en el sentido de que los órganos castrenses puedan conocer no solo de delitos contemplados en el CPM, sino también en el CP común, pero

siempre y cuando fueran cometidos por personal militar, sin que resulte admisible la extensión de su competencia al conocimiento de los delitos cometidos por personal no militar y tipificados en el CP común, aunque fueran conexos a delitos militares cometidos por personal militar que tuvieran señalada pena superior» y, por otra parte, teniendo en cuenta que, en síntesis, a tenor de la doctrina del Tribunal Constitucional plasmada en la citada sentencia 128/2024, de 22 de octubre, anulando la de 12 de julio de 2021 de esta Sala de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo, para que, en relación con el caso que nos ocupa, la jurisdicción militar pueda ser competente para el enjuiciamiento de hechos investigados presumiblemente cometidos por civiles, «es necesaria la concurrencia acumulativa –no alternativa–, de los tres condicionantes constitucionales que se requieren para el ejercicio de la función jurisdiccional militar: que el delito sea un delito que proteja un bien jurídico estrictamente militar; el carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo incumplimiento se tipifica como delito, y la condición de militar del sujeto activo del delito, siendo este requisito, como dijimos un elemento “relevante” para delimitar el concepto de lo “estrictamente castrense”», al resultar, en el caso concreto que nos ocupa, que los civiles investigados habrían, presuntamente, cometido delitos específicamente comunes (falsedades documentales del artículo 392 CP, posible tráfico de influencias del artículo 418 CP, y posibles delitos de cohecho del artículo 424 CP, y no delitos militares, se considera, que a tenor de lo establecido por el Tribunal Constitucional, no concurren los requisitos que se requieren, para que los civiles objetos de investigación por el Juzgado de Instrucción n.º 42 de los de Madrid, puedan ser enjuiciados por 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:

1. Resolver el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Togado Militar Central núm. 1 (diligencias previas 1-10/2020) y el Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid (diligencias previas 2778/2019), a favor de la jurisdicción penal ordinaria, atribuyendo la competencia al Juzgado de Instrucción núm. 42 de Madrid para que continúe con el conocimiento de la causa en lo que atañe a los delitos presuntamente cometidos por personal no militar, sin que ello afecte a la competencia del Juzgado Togado Militar Central núm. 1 (diligencias previas 1-10/2020) respecto de los delitos militares atribuidos al personal militar, por ser esta cuestión ajena al conflicto de jurisdicción suscitado.

2. Declarar de oficio las costas procesales.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Así se acuerda y firma.–Carlos Lesmes Serrano, Presidente.–Andrés Palomo Del Arco.–Jacobó Barja de Quiroga López.–Eduardo de Porres Ortiz de Urbina.–Ricardo Cuesta Del Castillo.–Firmado.