

STC 33/1985, de 7 de marzo

Recurso de amparo relacionado con la limitación a recurrir en casación determinadas sentencias penales militares. TC sigue la doctrina ya afirmada y concede el amparo que implica el reconocimiento del derecho al recurso.

TIPO: SENTENCIA

REFERENCIA-NUMERO: 33/1985

FECHA-APROBACION: 7-03-1985

PUBLICACION-BOE:27-03-1985 ["BOE" núm. 74]

SALA: Sala Primera: Excmos. Sres. García-Pelayo, Latorre, Díez de Velasco, Begué, Gómez-Ferrer y Escudero.

NUMERO-REGISTRO: 372/1984

PONENTE: don Ángel Escudero del Corral

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO:

1. Al versar la primera pretensión del recurso sobre el mismo tema ya resuelto directamente por la Sentencia 27/1985, de 26 de febrero, han de aplicarse los efectos de la inconstitucionalidad del inciso del art. 13.1 de la Ley 9/1980 al presente caso y, por consiguiente, según el art. 55.1 de la LOTC, se debe conceder al recurrente el derecho que le había sido negado, de formular el recurso de casación contra la Sentencia que le condenó, por formar parte del derecho a la tutela judicial efectiva.

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978.

Artículo 14.

Artículo 24.

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Artículo 44.1.a).

Artículo 50.1.b).

Artículo 55.1.

Ley Orgánica 9/1980, de 6 de noviembre. Reforma del Código de Justicia Militar.

Artículo 13.1.

Artículo 14.

Ley de 17 de julio de 1945. Código de Justicia Militar.

Artículo 352.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966.

Artículo 14.5.

PREAMBULO:

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente, y don Ángel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, doña Gloria Begué Cantón, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Ángel Escudero del Corral, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 372/1984, promovido por don Juan Manuel Suárez Sánchez, representado por el Procurador don José Manuel Fernández Castro, y dirigido por el Letrado don Eduardo Lalanda Pison, contra el acuerdo del Capitán General de la Primera Región Militar de 30 de abril de 1984, no otorgando recurso de casación contra la Resolución del Consejo de Guerra que le condenó por delito, y contra la sentencia que puso fin a la causa núm. 140/1982, de la Primera Región Militar, que le condenó a la pena de un año y seis meses de prisión militar, por un delito contra el honor militar, habiendo comparecido en el proceso el Ministerio Fiscal, y siendo Ponente el Magistrado de la Sala don Ángel Escudero del Corral, quien expresa el parecer de la misma.

ANTECEDENTES:

I. Antecedentes

1. El recurso de amparo anteriormente indicado se fundó en los hechos siguientes:

a) En la causa núm. 140/1982, de la Primera Región Militar, se procesó y más tarde condenó en Consejo de Guerra al recurrente, a la pena de un año y seis meses de prisión militar, como autor de un delito contra el honor militar, tipificado en el art. 352 del Código de Justicia Militar, con el efecto de pérdida de tiempo para el servicio y antigüedad en el mismo.

b) Contra dicha sentencia su defensor presentó escrito solicitando que se tuviera por preparado recurso de casación ante el Consejo Supremo de Justicia Militar, en tiempo y forma, siendo desestimada dicha petición por acuerdo del Capitán General de la Primera Región Militar, por entender que el núm. 1 del art. 13 de la Ley orgánica 9/1980, de 6 de noviembre, establece que sólo son recurribles en casación las sentencias de los Consejos de Guerra en las que se hubieran impuesto penas privativas de libertad superiores a tres años, situación que no se cumplía en el caso enjuiciado, quedando por lo tanto dicha Sentencia firme, y en fase de ejecución desde el momento de su comunicación al defensor el 21 de mayo de 1984.

c) La Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 1982, declara inconstitucional el inciso "superiores a tres años en una o en la suma de varias" del art. 14 de la Ley orgánica 9/1980, de 6 de noviembre. Dicho artículo regula la posibilidad de interponer recurso de casación ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, contra las sentencias dictadas en primera instancia por el Consejo Supremo de Justicia Militar. Por lo que puede entenderse por analogía que esa inconstitucionalidad es perfectamente aplicable al art. 13 de la misma Ley, que regula la forma de interponer recurso de casación contra las sentencias dictadas por los Consejos de Guerra ante dicho Consejo Supremo.

d) Los hechos que motivaron la condena consistieron en unas relaciones homosexuales, consentidas mutuamente, con otro soldado, ocurridas de noche, fuera del servicio, en los recintos del acuartelamiento, y en zona totalmente apartada. Relaciones que fueron conocidas por la Autoridad Judicial Militar, a través de la confesión del actor, en circunstancias que se desconocen, por no haber tenido acceso a las actuaciones al momento de redactar el recurso.

e) El art. 352 del Código de Justicia Militar (CJM) castiga al militar que cometa actos deshonestos con individuos del mismo sexo, a la pena de seis meses y un día, a seis años de prisión militar, con la pérdida de la accesoria de separación del servicio.

En los fundamentos jurídicos se alega que el art. 14 de la Constitución (C.E.) establece la no discriminación por razón del sexo, por lo que se entiende que al condenar el art. 352 del CJM la comisión de actos deshonestos con individuos del mismo sexo, se está cometiendo una discriminación al no castigar como delito los iguales actos realizados con individuos de diferente sexo, por lo que dicha norma y la sentencia aquí recurrida están en contra de lo dispuesto en el indicado art. 14 de la C. E.

La súplica de la demanda pide la reclamación de nulidad de la sentencia indicada, por vulnerar lo dispuesto en el art. 14 de la C.E.; y dado que el art. 352 del CJM lesiona uno de los derechos fundamentales reconocidos en la suprema Ley, se eleve la cuestión al Pleno del Tribunal Constitucional, a fin de que éste declare por sentencia la inconstitucionalidad del citado artículo del CJM, con todo lo demás que en Derecho corresponda.

Por otro sí solicitó la suspensión de la ejecución de la sentencia indicada, en tanto se resolviera el recurso de amparo.

2. La Sección Segunda, por providencia, luego de tener por comparecido al Procurador en nombre del recurrente, abrió el trámite de inadmisión de la demanda, por poder concurrir la causa establecida en el art. 50.2 b) de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), al carecer manifiestamente la demanda de contenido constitucional, que justificare la decisión, en sentencia, por parte de este Tribunal. Alegando el Ministerio Fiscal en dicho trámite, que no se debía apreciar la causa de inadmisión indicada, porque la posible inconstitucionalidad del art. 13.1 de la Ley orgánica 9/1980, negando el acceso al recurso de casación a la sentencia del Consejo de Guerra, podía haber conculcado el derecho del demandante a la plena tutela judicial que regula el artículo 24.1 de la C. E. El recurrente también en dicho trámite insistió que se le había impedido indebidamente plantear el recurso de casación, dejándole indefenso y reproduciendo los argumentos de la demanda; así como vulnerado el art. 14 de la C. E. al condenarle por un delito que era discriminatorio en relación al sexo, solicitando se admitiera la demanda y se dictare sentencia otorgándole el amparo.

La Sección acordó admitir la demanda a trámite, recabando del Capitán General de la Primera Región Militar el envío de las actuaciones, con el emplazamiento de quienes hubieran sido partes de la causa seguida al recurrente, para que comparecieran ante este Tribunal, mandando formar pieza separada de suspensión, en la que después de las alegaciones del recurrente y Fiscal, se dictó Auto de 21 de noviembre de 1984, otorgando la suspensión de la ejecución de la sentencia indicada.

3. Se recibieron las actuaciones referidas en el apartado anterior, otorgándose traslado de ella y del recurso de amparo, para que formularan alegaciones al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente.

4. El Ministerio Fiscal evacuando dicho trámite alegó en síntesis, luego de establecer los hechos que resultaban de las actuaciones examinadas, que el recurso planteaba dos problemas: Uno, conocer si la sentencia del Consejo de Guerra violaba el art. 14 de la C. E., y otro, la imposibilidad de interponer recurso de casación contra la sentencia indicada, por aplicación de lo dispuesto en el art. 13.1 de la Ley orgánica 9/1980, dada la entidad de la pena impuesta, violando el art. 14 de la C.E., siendo por tanto inconstitucional dicho precepto.

En relación al primer tema, estima no existe la discriminación alegada que lesione el art. 14 de la C. E. en el art. 352 del CJM incluyendo la relación homosexual como delito, y no haciéndolo en la relación heterosexual, por ser distintas ambas relaciones en su contenido y finalidad, no siendo asimilables ni comparables entre sí, habiéndose así reconocido por el Auto del Tribunal Constitucional de 11 de julio de 1984. Por lo que el diferente trato es fundado y racional.

En orden a la segunda cuestión, afirma que el art. 13.1 de referencia otorga al Fiscal la posibilidad de recurrir en casación "en todo caso", mientras que no lo consiente a las partes condenadas a pena inferior a tres años. No existe diferente contenido entre dicho artículo y el art. 14, referido este último al recurso ante el Tribunal Supremo de Sentencias dictadas por el CSJM, y aquél al recurso de casación ante el CSJM de las Sentencias dictadas por Consejos de Guerra. Estima que la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 1982, declarando la inconstitucionalidad del art. 14 en su inciso "superiores a tres años en una de ellas o en la suma de varias", por sus mismas razones es trasladable al art. 13.1. Asegura que el tema está sometido actualmente al conocimiento del T.C. en otros procesos en que se espera se dicte Sentencia. Estima finalmente que en caso de accederse al amparo, debe aplicarse el art. 55.2 de la LOTC, elevando al Pleno el recurso de amparo, a los efectos que en dicha norma se establecen, pronunciándose sobre la inconstitucionalidad del art. 13.1 precisado.

En definitiva, el Fiscal solicitó se dicte Sentencia desestimando parcialmente el amparo, respecto a la presunta violación del art. 14 de la C.E. por la Sentencia del Consejo de Guerra, y estime el amparo respecto al derecho de instar el recurso de casación contra la Sentencia citada, otorgándole el plazo de cinco días para su preparación. Y que se eleve al Pleno, de estimarlo oportuno, el recurso de amparo, a los efectos del art. 55.2 de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional.

5. La parte recurrente, en el mismo trámite, alegó exclusivamente que, habiéndose instruido el Letrado del actor del procedimiento, solicitaba la celebración de vista, de acuerdo con el apartado 2. del art. 52 de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional.

6. Por providencia de 27 de febrero de 1985, se acordó no acceder a la solicitud de vista realizada por la parte actora, y señalar el día 6 de marzo del propio año para la deliberación y fallo del presente proceso.

FUNDAMENTOS:

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo y el Ministerio Fiscal someten a la consideración y decisión de la Sala dos pretensiones:

La primera, consistente en la inadmisión del recurso de casación a la parte condenada contra la sentencia del Consejo de Guerra ante la Justicia Militar, por aplicación de lo dispuesto en el art. 13.1 de la Ley orgánica 9/1980, de 6 de noviembre, al no ser la pena privativa de libertad impuesta al recurrente superior a tres años de duración, estimándose por ambas partes que viola el art. 24 de la Constitución (C.E.) al permitir, sin embargo, aquella norma, entablar tal recurso extraordinario, en todo caso, al Ministerio Fiscal Jurídico Militar, por establecer una situación de desigualdad que pudo originar indefensión del condenado.

Y la segunda, dirigida a conocer si el art. 352 del Código de Justicia Militar (CJM) aplicado al condenado, y que castiga como delito contra el honor militar la actuación del militar que cometa actos deshonestos con individuos del mismo sexo, infringe el art. 14

de la C. E. por realizar una discriminación en razón al sexo, al no castigar como delito los iguales actos realizados con individuos de sexo diferente.

Resulta indudable que debe considerarse prevalente en su examen la primera de las pretensiones indicadas, porque si se estimare su procedencia, habría que otorgar al actor el derecho al recurso de casación, que entabló y le fue denegado, por acuerdo del Capitán General de la Primera Región Militar, en el que debería plantear el contenido de la segunda pretensión, referido a una norma preconstitucional, para agotar antes de entablar la vía subsidiaria del recurso de amparo todos los recursos judiciales exigibles, según lo dispuesto en el art. 44.1 a) en relación con el 50.1 b) de la LOTC, entre las que se comprende el recurso de casación, resultando en definitiva imposible de examinar, en tal supuesto, la segunda de las pretensiones expuestas, que ya fue objeto de tratamiento en el Auto de este Tribunal de 11 de julio de 1984.

2. Este Tribunal Constitucional, en su Sentencia 76/1982, de 14 de diciembre, declaró inconstitucional un inciso del art. 14 de la referida Ley 9/1980, que negaba el recurso de casación a los condenados ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de las sentencias dictadas por el Consejo Supremo de Justicia Militar, cuando fueran castigados con penas de privación de libertad inferiores a tres años, y sin embargo permitía, en todo caso, tal recurso al Ministerio Fiscal Jurídico Militar, y ello, por vulnerar dicha disposición el art. 24 de la C.E. al tener en cuenta el contenido del art. 14.5 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966, que concede “derecho al declarado culpable de delito, a que el fallo condenatorio y la pena que le impusieren, sean sometidos a un Tribunal superior, conforme a lo previsto en la Ley”, fundándose tal decisión en la razón de que la diferente y ventajosa posición del Ministerio Fiscal respecto a los ciudadanos no justificaba la desigualdad, que disminuía los medios de defensa de la parte acusada frente a la acusación pública..... y que podía originar la indefensión de los acusados, lesionando el art. 24 de la C.E. tanto por determinar falta de defensa frente al derecho a la tutela efectiva judicial, como por mermar las garantías del proceso, al no tener todas las partes el mismo derecho al recurso de casación, cuando el derecho a recurrir debía estar a disposición de todas las partes procesales, con entera igualdad entre todas ellas.

En la reciente Sentencia de este Tribunal, núm. 27/1985, de 26 de febrero del mismo año, se resolvió una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Capitán General de la Quinta Región Militar, sobre la posible contradicción con el art. 24 de la C.E. del artículo 13.1 de la citada Ley 9/1980, que establecía la misma limitación, al aceptar contra las Sentencias de los Consejos de Guerra la interposición de recursos de casación ante la Justicia Militar, por el Ministerio Fiscal Jurídico Militar, en todo caso, pero no permitía que lo interpusieran los condenados a pena privativa de libertad inferior a tres años, estimándose en tal Resolución, que el inciso cuestionado era inconstitucional, por establecer dicha limitación a la posibilidad de recurrir los condenados de la misma naturaleza que la contenida en el art. 14, ya anteriormente declarado nulo, y decretándose en el fallo, que el art. 13.1 quedaría, ante su inconstitucionalidad, redactado de la siguiente forma: “Contra las Sentencias de los Consejos de Guerra podrán interponerse recursos de casación ante la Justicia Militar, por el Ministerio Fiscal Jurídico Militar, y por quienes hubieren sido condenados por las sentencias”.

3. Lo anteriormente expuesto produce la consecuencia de entender, que al versar la primera pretensión del recurso sobre el mismo tema ya resuelto directamente por la Sentencia del 26 de febrero de 1985, han de aplicarse los efectos de la

inconstitucionalidad del inciso del art. 13.1 de la Ley 9/1980, al presente caso, que estaba planteado en el recurso de amparo antes de producirse aquella Resolución, e incluso antes de formularse la cuestión de inconstitucionalidad que la motivó; y por consiguiente, según el art. 55.1 de la LOTC se debe conceder al recurrente el derecho que le había sido negado, de formular el recurso de casación contra la sentencia que le condenó, por formar parte del derecho a la tutela judicial efectiva, declarando la nulidad del acuerdo del Capitán General indicado, por ser el que impidió el pleno ejercicio a la segunda instancia casacional.

FALLO:

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

Ha decidido

Otorgar en parte el amparo solicitado por don Juan Manuel Suárez Sánchez, y en su virtud:

a) Declarar el derecho del mismo a formular recurso de casación contra la sentencia del Consejo de Guerra, celebrado en Alcalá de Henares, el 20 de marzo de 1984, y que le condenó en la causa 140/1982, de la Primera Región Militar, por delito contra el honor militar.

b) Declarar la nulidad del acuerdo del excelentísimo señor Capitán General de la Primera Región Militar, de 30 de abril de 1984, que denegó al recurrente plantear el indicado recurso de casación, adoptando la decisión oportuna de admisión del mismo.

Y denegar el recurso de amparo, en cuanto a lo que anteriormente no se haya dispuesto, sin perjuicio de la posible reproducción posterior, en su caso, de la segunda pretensión no examinada, que se determinó en el apartado b) del fundamento jurídico primero de esta Resolución.

Dada en Madrid, a siete de marzo de mil novecientos ochenta y cinco.