

**STC 66/1986, de 23 de mayo**

Procesado por hechos relativos al tráfico de drogas (apresamiento de un yate por la Armada) en la vía militar y penal civil, siendo absuelto en esta última. Estima que los hechos por los que estaba procesado en la vía penal eran los mismo, alegando la incompetencia de la justicia militar, denegándose tales alegaciones y estimándose irrecurribles. El proceso militar era por delito de desobediencia a fuerza armada (315 CJM) Por lo cual considera que tal resolución era contraria al artículo 24. 2º en relación con el art. 117. 5º CE en tanto no respetaba el ámbito de la jurisdicción militar a la vez que implicaba la vulneración del principio non bis in idem. No obstante, el TC entiende que el recurrente fue objeto de dos procedimientos diferentes provocados por hechos diferentes; mientras la vía penal civil cuestionó la comisión de un delito de tráfico de drogas, la vía militar le proceso por desobediencia, delitos no conectados entre sí. Por cuanto al ámbito de la jurisdicción militar y la negación de su derecho a recurrir la sumisión a tal jurisdicción, el TC siguiendo doctrina anterior considera que debió concedérsele la posibilidad de casación ante la sala segunda del TS, por lo cual estima el amparo y reconoce este derecho a tal recurso.

TIPO: SENTENCIA

REFERENCIA-NUMERO:66/1986

FECHA-APROBACION:23-05-1986

PUBLICACION-BOE:17-06-1986 ["BOE" núm. 144]

SALA: Sala Segunda: Excmos. Sres. Begué, Latorre, García-Mon, de la Vega, Leguina y López.

NUMERO-REGISTRO:860/1984

PONENTE: don Angel Latorre Segura

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO:

1. La no estimación de la excepción de cosa juzgada, cuando concurren los requisitos necesarios para que opere, puede conducir a la vulneración del principio "non bis in idem".

2. Se reitera la doctrina de este Tribunal (STC 111/1984) según la cual es extensible a la jurisdicción militar la norma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que preceptúa la procedencia del recurso de casación contra el Auto resolutorio de la declinatoria (art. 673 de la L.E.Cr.), con lo cual se da ocasión a la jurisdicción ordinaria a pronunciarse sobre la jurisdicción controvertida, en el supuesto de una vulneración del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley provocada por conocer la jurisdicción militar de una causa que, a juicio del recurrente, corresponde a la jurisdicción ordinaria.

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978.

Artículo 117.5.

Artículo 24.2.

Artículo 25.1.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre. Texto refundido del Código Penal conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

Artículo 344.

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

Artículo 55.1.

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

Artículo 315.

Artículo 315.2.

Artículo 739.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Artículo 675.

En general.

#### MATERIAS:

Cosa juzgada

Principio non bis in idem.

Derecho al Juez ordinario

Jurisdicción militar.

Jurisdicción militar

Declaración de competencia.

Recurribilidad del Auto resolutorio de la declinatoria.

Principio non bis in idem

Duplicidad de sanciones penales.

#### PREAMBULO:

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta; don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luís López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 860/1984 promovido por don Salvador Llinás Bauz , representado por el Procurador de los Tribunales, don Saturnino Estévez Rodríguez, y bajo la dirección del Letrado don José Riera Rotger, frente al decreto del Almirante Capitán General de la Zona Marítima del Mediterráneo, de fecha 29 de octubre de 1984, por el que se acuerda desestimar las alegaciones de incompetencia de jurisdicción y excepción de cosa juzgada, formuladas por el recurrente en la causa 33/1982 y en la que ha comparecido el Ministerio Fiscal, y ha sido Ponente el Magistrado don Ángel Latorre Segura, quien expresa el parecer de la Sala.

#### ANTECEDENTES:

##### I. Antecedentes

1. El 7 de diciembre de 1984 fue presentado en este Tribunal escrito del Procurador de los Tribunales don Saturnino Estévez Rodríguez en representación de don Salvador

Llinás Bauz , por el que se interponía recurso de amparo contra la resolución del Almirante Capitán General de la Zona Marítima del Mediterráneo, de fecha 29 de octubre de 1984 dictada en la causa 33/1982. Del citado escrito y documentos que la acompañan resulta, en síntesis, lo siguiente:

A) El recurrente fue encausado por el Juzgado Togado Militar de Instrucción núm. 1 de la Zona Marítima del Mediterráneo por el presunto delito de desobediencia a las Fuerzas Armadas, abriéndose a tal efecto la causa núm. 33/1982. Paralelamente y, como consecuencia de los mismos hechos, el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Palma de Mallorca inició diligencias por el supuesto delito de tráfico de drogas, que desembocaría en la apertura del sumario y en Sentencia de la Audiencia Provincial núm. 99/1983 por la que se absolvía al solicitante del amparo. Ambos procedimientos nacen del apresamiento del yate "Ronfranc 1", del que era patrón el recurrente, llevado a cabo por un patrullero de la Armada, por suponer que llevaba a bordo el referido yate un importante alijo de estupefacientes.

B) Según el recurrente, el sujeto y los hechos de ambos procedimientos son los mismos. En su momento la defensa del recurrente alegó frente a la jurisdicción militar las excepciones de incompetencia de jurisdicción y cosa juzgada, haciendo mención de la inconstitucionalidad del procedimiento.

El Almirante Capitán General de la Zona del Mediterráneo por decreto auditoriado de 29 de octubre de 1984, que es la resolución impugnada en el presente recurso de amparo, desestimó las citadas alegaciones. En el informe previo del Auditor de la jurisdicción se advertía que la eventual resolución denegatoria sería inapelable, de acuerdo con el art. 739 del Código de Justicia Militar.

C) El recurrente considera que la citada resolución transgrede los arts. 24.2 y 117.5 de la Constitución que viene a reforzar el principio inspirador de la vis atractiva de la jurisdicción ordinaria, consagrado en los arts. 10 y 11 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Señala que los hechos contemplados se apartan del ámbito estrictamente castrense y no afectan al buen régimen y servicio de las Fuerzas Armadas, actuando éstas como apoyo de las autoridades policiales, como lo prueba el hecho de que al ser detenido fue entregado inmediatamente a la policía judicial. Concluye solicitando que se dicte Sentencia otorgando amparo al recurrente y declarando nulo el procedimiento instado al recurrente por las autoridades militares de Marina, declarando que los hechos contemplados son competencia de la jurisdicción ordinaria penal, por conculcar derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Española.

2. La Sección Primera del Tribunal Constitucional, por providencia de 16 de enero de 1985 acordó admitir a trámite la demanda y que se requiriese atentamente y con urgencia al Juzgado Togado Militar de Instrucción núm. 1 de la Zona Marítima del Mediterráneo, al de Instrucción núm. 2 de Palma de Mallorca, y a la Audiencia Provincial de la misma ciudad para que remitiesen a este Tribunal las actuaciones a que se refiere el presente proceso, así como para que emplazasen a quienes hubiesen sido parte en los respectivos procedimientos, todo ello en el plazo de diez días. Cumplidos estos requerimientos, se recibieron las actuaciones pedidas sin que se personase nadie, no obstante haberse realizado los emplazamientos correspondientes.

3. De las actuaciones recibidas resulta, para lo que puede importar el presente caso, lo siguiente:

A) El recurrente, junto con otras dos personas, fue sorprendido a bordo del yate "Ronfranc", propiedad de aquél, sobre las quince horas del día 16 de junio de 1982, por un patrullero de la Armada a bordo del cual se encontraba un Inspector del Cuerpo

Superior de Policía, en el momento en que echaban por la borda varios bultos, cuyo contenido no ha podido ser identificado, aun sospechándose que pudieran contener productos estupefacientes, al haberse hundido y no poder ser recuperados (hechos declarados probados por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 8 de abril de 1983).

Abierto el correspondiente sumario núm. 102/1982 (rollo de Sala 235/1982) por la jurisdicción ordinaria por un supuesto delito contra la salud pública del art. 344 del Código Penal, se celebró en su día juicio oral en la Audiencia Provincial citada, la que por la Sentencia indicada absolvió a los procesados, por entender que no estaban debidamente acreditados los hechos.

Al no recurrir ninguna de las partes, la Sentencia fue declarada firme por Auto de la misma Audiencia de 15 de abril de 1983.

B) Junto al anterior proceso la jurisdicción militar marítima instruyó la causa núm. 33/1982, procesando al recurrente como autor de un presunto delito de desobediencia a las autoridades militares, previsto y penado en el art. 315 del Código de Justicia Militar. Según el Auto de procesamiento dictado por el Juez Togado Permanente núm. 1 de la Zona Marítima del Mediterráneo de 15 de diciembre de 1982, el recurrente, actuando como patrón del yate "Ronfranc 1", se negó a obedecer las órdenes del patrullero de la Armada de que se parase, y ante los avisos del patrullero, los tripulantes del yate procedieron a tirar varios fardos por la borda, al mismo tiempo que continuaban navegando con maniobras evasivas haciendo caso omiso a las reiteradas órdenes del Comandante del patrullero, ante lo cual éste ordenó hacer unos disparos como aviso, hasta que se paró el yate.

Elevada la causa a plenario por decreto auditoriado de 19 de julio de 1984 el Ministerio Fiscal formuló conclusiones provisionales calificando los hechos de que se acusa al recurrente como constitutivos de un delito de resistencia a obedecer las órdenes de fuerza armada, previsto y penado en el art. 312. 1.º del Código de Justicia Militar y proponiendo la pena de un año y seis meses de prisión con los accesorios correspondientes. La defensa del procesado, en su escrito de 20 de septiembre de 1984, consideró procedente alegar la incompetencia de jurisdicción y la excepción de cosa juzgada, absteniéndose por tanto de formular conclusiones, e invocando respecto a la primera de las excepciones citadas los arts. 9, 14, 24, 53 de la Constitución. Acompañaba al escrito testimonio de la Sentencia de la Audiencia Provincial. Por resolución impugnada se desestimaron ambas excepciones formulando el Abogado del recurrente conclusiones provisionales, en que negó los hechos imputados a su defendido, afirmando que no existió desobediencia y pidiendo su absolución.

4. Por providencia de 24 de julio de 1985 la Sección Primera de este Tribunal acordó, entre otros extremos, dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y al recurrente para que en el plazo común de veinte días presentasen las alegaciones que conviniesen a su derecho.

5. El Ministerio Fiscal en sus alegaciones dijo, en síntesis, tras un resumen de los hechos, que a pesar de las imprecisiones de la demanda, hay que entender que el derecho fundamental cuya vulneración se invoca es el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley (art. 24.2 de la Constitución), aunque también parece aludirse a una vulneración del principio non bis in idem, alegable asimismo por vía de amparo (entre otras STC 2/1981, de 30 de enero y otras). Así, en realidad, lo que se impetra en el amparo es que el Tribunal Constitucional resuelva el conflicto entre la jurisdicción ordinaria y la militar, lo que corresponde a la Sala Especial radicada en el Tribunal Supremo "dentro" de la jurisdicción ordinaria. Rechaza el Fiscal que el recurrente tuviera

que hacer uso de la inhibitoria, pues de acuerdo con lo afirmado en la Sentencia núm. 111/1984, basta la declinatoria como forma hábil de instrumentar la protección del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley. Observa el Ministerio Fiscal la relevancia en este aspecto de la distinta regulación de la declinatoria en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 676) y el Código de Justicia Militar (art. 739). La primera admite el recurso de casación contra el Auto resolutorio de la declinatoria y el segundo establece que la resolución correspondiente tiene carácter inapelable. La disparidad planteada por esta diversa regulación fue resuelta por la STC 111/1984, que decidió que el inciso del art. 739 del Código de Justicia Militar “con carácter inapelable” no es compatible con el art. 24.2 de la Constitución y por ello ha quedado invalidado en virtud de la directa aplicación de la norma constitucional. El Ministerio Fiscal examina a continuación las alegaciones de la demanda relativas a la supuesta identidad entre los hechos juzgados por la jurisdicción ordinaria, que condujeron a la absolución del recurrente, y aquellos por los que tramita la causa ante la jurisdicción militar, y llega a la conclusión de que no existe tal identidad, pues en el primero se resolvió sobre hechos tipificados como un delito contra la salud pública y en el segundo la causa recae sobre una desobediencia a fuerza armada. Se trata de hechos distintos, que pueden concurrir o no en cada caso y que no justifican la invocación de la excepción de cosa juzgada y del principio non bis in idem. Termina el Fiscal diciendo que por todo lo expuesto el recurso ha de decaer en la forma propuesta y no procede anular el procedimiento tramitado por la Autoridad Judicial Militar, pero debe reconocerse al recurrente el derecho a utilizar el recurso de casación contra el decreto auditoriado impugnado. En consecuencia el Fiscal interesa del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado en el alcance siguiente:

1) Declarar la nulidad de la resolución de la autoridad militar de la Zona Marítima del Mediterráneo en cuanto es “Resolución inapelable” y ordena la continuación de la causa 33/1982.

2) Reconocer que don Salvador Llinás Bauz tiene derecho a recurrir en casación ante el Tribunal Supremo (Sala Segunda), el acto resolutorio de la declinatoria.

3) Restablecer el procedimiento de la indicada causa penal al momento inmediato anterior a la notificación del acto resolutorio de la declinatoria, para que pueda interponerse el recurso de casación.

6. En sus alegaciones, la representación del recurrente insistió en que el sujeto y los hechos del procedimiento ante la jurisdicción ordinaria y la militar son los mismos. En todo caso, el supuesto delito de desobediencia sería de total competencia de los Tribunales ordinarios y, atendiendo a que ya ha recaído Sentencia absolutoria, el principio penal consagrado de non bis in idem entraría en plena función. Entiende la representación del recurrente que existe una clara transgresión de los arts. 24.2 y 117.5 de la Constitución, que refuerzan el principio inspirador de la vis atractiva de la jurisdicción ordinaria consagrada en los arts. 10 y 11 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Reitera que el delito de desobediencia en este caso no tiene carácter militar y concluye solicitando el amparo pedido en la demanda.

7. Por providencia de 14 de mayo de 1986 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 21 siguiente, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS:

### II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso, el solicitante del amparo pretende la nulidad del procedimiento instado por las autoridades de Marina por un supuesto delito de desobediencia a fuerza armada previsto y penado en el art. 315.2 del Código de Justicia Militar y la declaración de que los hechos contemplados son competencia de la jurisdicción ordinaria penal. Invoca a este fin los arts. 24.2 y 117.5 de la Constitución. Pero aunque esta es la petición que se formula expresamente en la demanda, del contenido de ésta y de las alegaciones se desprende otra supuesta vulneración de derechos fundamentales consistente en no haber respetado la jurisdicción militar el principio non bis in idem, ya que, según el recurrente, el sujeto y los hechos sobre los que recae el proceso militar son idénticos a aquellos sometidos a una causa de la jurisdicción ordinaria que concluyó con Sentencia absolutoria firme a favor del recurrente. Conviene, por tanto, hacer algunas consideraciones sobre esta última cuestión, antes de entrar en lo que constituye el objeto principal del recurso.

2. La jurisprudencia de esta Tribunal Constitucional ha reconocido que el principio non bis in idem, aunque no figure expresamente en el texto de los artículos que consagran derechos fundamentales, ha de entenderse integrado en el principio de legalidad que recoge el art. 25.1 de la Constitución (SSTC 2/1981, de 30 de enero; 77/1983, de 3 de octubre). Y aunque tal principio se ha aplicado sobre todo al caso de una duplicidad de sanciones penales y administrativas, es evidente que sería también invocable en el supuesto de una duplicidad de acciones penales, es decir, cuando un mismo delito fuera objeto de Sentencias condenatorias distintas. En este sentido, la no estimación de la excepción de cosa juzgada, cuando concurren los requisitos necesarios para que opere, podría conducir a la vulneración del citado principio. Pero, como acertadamente advierte el Ministerio Fiscal, ello no ocurre en el presente caso. El recurrente fue objeto de dos procedimientos distintos, provocados por hechos diferentes: De un lado el supuesto tráfico de estupefacientes para su venta, constitutivo del delito contra la salud pública previsto y penado en el art. 344 del Código Penal; de otra parte, la presunta desobediencia a las órdenes de autoridades militares, tipificado en el artículo 315 del Código de Justicia Militar. Se trata de hechos distintos y no necesariamente conectados entre sí, como lo prueba que pudo cometerse cualquiera de ellos sin incurrir en el otro, es decir, pudo realizarse tráfico de drogas sin resistirse a las órdenes del patrullero de la Armada, y pudo desobedecer tales órdenes sin llevar a cabo aquel tráfico. De ellos resulta que la Sentencia absolutoria de la Audiencia respecto al delito contra la salud pública no supone la inexistencia de los hechos posiblemente constitutivos de desobediencia. No procedía, por tanto, la excepción de cosa juzgada en el procedimiento militar ni se produjo infracción del principio non bis in idem.

3. Entrando ya en el objeto principal del recurso, consiste éste, como se ha dicho en la alegada vulneración del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley (art. 24.2 de la Constitución) provocada por conocer la jurisdicción militar de una causa cuyo conocimiento corresponde, según el recurrente, a la jurisdicción ordinaria. Este Tribunal ha reconocido, en efecto, que “el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley resultaría vulnerado si se atribuye un asunto determinado a una jurisdicción especial y no a la ordinaria” (STC núm. 75/1982, de 13 de diciembre; en el mismo sentido Sentencia núm. 111/1984, de 28 de noviembre). Sin embargo, y a diferencia del supuesto planteado en la primera de esas Sentencias en que el amparo se promovió a consecuencia del conflicto que enfrentó a un Juez ordinario, que conoció primero de la causa, con la autoridad militar que requirió a aquél de inhibición por entender que ella era la competente, conflicto que fue resuelto por la Sala Especial de Competencias a favor de la jurisdicción militar, siendo la resolución de dicha Sala la recurrida, en el presente

caso no se ha formalizado el conflicto ni existe por tanto resolución judicial que declare cual es la jurisdicción competente. Tal formalización del conflicto solo hubiese podido producirse si el recurrente, en lugar de utilizar la vía de la declinatoria ante el Juez militar, hubiese acudido a la inhibitoria ante el Juez ordinario, y éste hubiera decidido mantener su jurisdicción frente a la militar.

Pero el recurrente no estaba obligado a seguir esta última vía, pues estaba en su derecho al preferir interponer la declinatoria, ya que ambos medios son posibles para defender la jurisdicción que se estima competente, como ya ha declarado la citada STC 111/1984.

4. La dificultad que ofrece el optar por el cauce de la declinatoria ante la jurisdicción militar es que en ésta, por disposición expresa del art. 739 del Código de Justicia Militar, no cabe interponer contra la resolución que decida sobre la admisibilidad recurso alguno. La resolución, en efecto, tiene según dicho artículo "carácter inapelable". Ello lleva como consecuencia, como señaló en caso análogo la referida STC núm. 111/1984, que se pide a este Tribunal Constitucional que decida si es competente la jurisdicción militar o la ordinaria, cuando sólo se ha pronunciado sobre la cuestión una de ellas (la militar) y no ha tenido ocasión de hacerlo la otra (la ordinaria). Para obviar esa dificultad, la tantas veces aludida STC núm. 111/1984 entendió que el inciso con "carácter inapelable" del art. 739 del Código de Justicia Militar interpretando como excluyente de todo recurso, no es compatible con el mencionado artículo 24.2 de la Constitución y por ello ha quedado invalidado en virtud de directa aplicación de la norma constitucional. Esa invalidez acarrea la extensión a la jurisdicción militar de la norma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según la cual "contra el Auto resolutorio de la declinatoria... procede el recurso de casación" (art. 673 de la L.E.Cr.) con lo que se da ocasión a la jurisdicción ordinaria de pronunciarse sobre la jurisdicción controvertida.

5. El razonamiento anterior conduce a otorgar el amparo en este caso con análogo pronunciamiento a los que se concedió en la STC núm. 111/1984, como solicita el Ministerio Fiscal. En consecuencia no se accede a la petición del recurrente, pero se le reconoce el derecho a interponer recurso de casación contra la resolución de la autoridad militar en el extremo relativo a la no estimación de la declinatoria de jurisdicción con los demás pronunciamientos que proceden según el art. 55.1 de la LOTC.

FALLO:

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 el amparo solicitado por don Salvador Llinás Bauz, con el alcance siguiente:

1.º Declarar la nulidad de la resolución de la autoridad militar de la Zona Marítima del Mediterráneo, en cuanto es "resolución inapelable" y ordena la continuación de la causa 33/1982.

2.º Reconocer que don Salvador Llinás Bauz tiene derecho a recurrir en casación ante el Tribunal Supremo (Sala Segunda) el acto resolutorio de la declinatoria.

3.º Restablecer el procedimiento de la indicada causa penal al momento inmediato anterior a la notificación del acto resolutorio de la declinatoria, para que pueda interponerse el recurso de casación.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a veintitrés de mayo de mil novecientos ochenta y seis.