

## BREVE APUNTE SOBRE LA SALA DE CONFLICTOS DE JURISDICCION

Dr. Eduardo Calderón Susín  
*Teniente Coronel Auditor  
Magistrado*

1. La Ley Provisional sobre Organización del Poder Judicial, promulgada en 15 de septiembre de 1870 (y que, a pesar de su provisionalidad, al igual que iba a pasar con tantas otras leyes de ese mismo año, tuvo una larga vigencia), partía de la idea de que el Tribunal Supremo era quien debía conocer y resolver la competencia que se suscitara entre Jueces y Magistrados que no tuvieran un superior común, pero, a pesar de que la Ley pormenorizaba, a partir del artículo 347, la competencia de las Jurisdicciones de Guerra y de Marina, no descendía a detallar qué órgano jurisdiccional estaba llamado a resolver las cuestiones de competencia que se planteáran entre los Tribunales Ordinarios y los Militares (de Guerra o de Marina).

Sería la Ley de Enjuiciamiento Criminal, promulgada por el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 (todavía vigente, con lógicas y numerosas reformas), la que, en su artículo 50, estableciera que las cuestiones de competencia que se promovieran entre Tribunales ordinarios y otros cualesquiera especiales, que no fueran los eclesiásticos, se sustanciaran y decidieran con arreglo a lo dispuesto en el presente título, correspondiendo en todo caso su resolución al Tribunal Supremo de Justicia.

Artículo 50 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que iba formalmente a tener vigencia hasta la Ley de Conflictos de Jurisdicción del año 1987, que lo derogó, aunque subsista en nuestro ordenamiento la regla de que sea el Tribunal Supremo quien decida las cuestiones, hoy técnicamente llamados conflictos (en tanto que las cuestiones de competencia son así llamadas, a las que se suscitan entre órganos del mismo orden jurisdiccional).

A partir de ahí, se completó la configuración del concreto órgano llamado a resolver los conflictos de jurisdicción entre Jueces y Tribunales

ordinarios y los castrenses, según fueran estos últimos de Guerra o de Marina; así:

- a) El Código de Justicia Militar de 1890 (aprobado por Real Decreto de 27 de septiembre) especificaba, en el artículo 23, que en la Península, islas adyacentes y posesiones españolas en Africa, las competencias de la jurisdicción de Guerra se decidirán por el Tribunal Supremo cuando en el orden judicial contienda con jurisdicciones extrañas; y añadía que «en este caso asistirá a la Sala que resuelva la competencia un Consejero Togado del Ejército o la Marina, según la naturaleza del asunto». El mismo artículo, aparte de otras reglas relativas a cuando la cuestión se suscitara en Ultramar, preveía que, entre una y otra jurisdicción castrenses, el órgano llamado a resolver era el Consejo Supremo de Guerra y Marina.
- b) La Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de Marina de 1894 (aprobada por Real Decreto de 10 de noviembre), seguía estos mismos derroteros, al prescribir el artículo 34 que las competencias de la jurisdicción de Marina se decidirán por el Tribunal Supremo «cuando en el orden judicial contienda con jurisdicciones extrañas», en cuyo caso «asistirán a la Sala que haya de resolver la competencia un Consejero Togado de la Armada o el Auditor general llamado a sustituirle». Obviamente, a estos efectos no se consideraba extraña a la jurisdicción de Guerra, que, de entrar en conflicto con la de Marina, tenía su propio Organismo Supremo, de modo que este artículo 24 reproducía también en este punto al 23 del Código de Justicia Militar al que se acaba de hacer mención.

Al poco de proclamarse la Segunda República, el Decreto de 11 de mayo de 1931, que se transformaría en Ley por la de 18 de agosto de ese mismo año, prescribió que «cuantas atribuciones judiciales correspondían al Consejo Supremo de Guerra y Marina, que se declara suprimido y disuelto, pasarán a la Sala de Justicia Militar que se establece en el Tribunal Supremo». Era la Sala Sexta que funcionó hasta el inicio de la Guerra Civil, restableciéndose en forma provisoria aquel Consejo Supremo, en la llamada Zona Nacional, por Decreto de 24 de octubre de 1936; y recobrada la vigencia de la legislación derogada por la Segunda República y establecida la Jurisdicción del Ejército del Aire, por Ley de 5 de septiembre de 1939, pasó a llamarse Consejo Supremo de Justicia Militar.

El Código de Justicia Militar de 1945, aprobado por Ley de 17 de julio, supuso ya la unificación de la Jurisdicción Militar, de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire, y el disponer de un solo cuerpo de normas; en la materia que nos ocupa, contenía una minuciosa y clara regulación sobre la sustanciación de los conflictos jurisdiccionales, tanto positivos como negativos (arts. 459 y 460 respectivamente), explicándose (en el art. 462) que «cuando la contienda se suscite entre Autoridades judiciales militares y Jueces o Tribunales ordinarios, se elevarán las actuaciones y testimonios respectivos al Tribunal Supremo».

El párrafo tercero del artículo 2 de la Ley de 17 de julio de 1948, relativa a Conflictos Jurisdiccionales, recapitulaba que «las competencias que se susciten entre la jurisdicción ordinaria o alguna jurisdicción especial no militar, y las del Ejército, Marina y Aire, serán decididas por una Sala compuesta por el Presidente y un Magistrado de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, y un Consejero Togado del Consejo Supremo de Justicia Militar, designado libremente por su Presidente». Sólo a título de curiosidad, en esta reseña histórica, cabe recordar que el Reglamento del Cuerpo Jurídico Militar (Decreto 1 de febrero de 1946) señalaba (art. 33) que en los casos previstos en el Código de Justicia Militar y Ley de Enjuiciamiento Criminal de asistencia de un Consejero Togado al Tribunal Supremo de Justicia para formar parte de las Salas encargadas de dirimir las competencias jurisdiccionales se usará por dicho Oficial General, en estrado, la toga correspondiente a los Magistrados del Tribunal Supremo».

2. Cuando se promulga la actual Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985, aunque estaba en estudio avanzado un nuevo diseño de la justicia castrense, todavía funcionaba el Consejo Supremo de Justicia Militar; por ello, en su redacción originaria, el artículo 39 de esta Ley Orgánica 6/1985, estableció en el apartado primero que los conflictos de jurisdicción entre los Juzgados o Tribunales y la jurisdicción militar serán resueltos por una Sala compuesta por el Presidente del Tribunal Supremo, que la presidirá (el apartado segundo le otorga siempre voto de caridad en caso de empate), dos Magistrados de la Sala Penal de dicho Alto Tribunal y dos Consejeros Togados del Consejo Supremo de Justicia Militar designados por dicho Consejo.

El apuntado nuevo diseño y estructura de la jurisdicción castrense se produjo mediante la Ley Orgánica 4/1987, «de la Organización y Competencia de la Jurisdicción Militar», que dedicó a esta materia el artículo 19, a cuyo tenor «todos los órganos judiciales militares podrán promover y sostener conflictos de jurisdicción con las Administraciones Públicas y con

los Juzgados y Tribunales de la jurisdicción ordinaria», añadiendo que «el procedimiento para su tramitación será el establecido en la Ley de Conflictos Jurisdiccionales».

Abstracción hecha de esta concreta regla, la Ley Orgánica 4/1987, al construir la nueva estructura de la jurisdicción militar, cuya cúspide pasaba a ser la Sala Quinta del Tribunal Supremo, supuso la desaparición del Consejo Supremo de Justicia Militar, y, por ello, en lo que aquí interesa, la disposición adicional quinta de esta Ley Orgánica 4/1987 dio nueva redacción al mencionado artículo 39 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es la actualmente vigente, constriéndose la reforma, por exigencias obvias, a sustituir la referencia de aquellos dos Consejeros Togados por la de dos Magistrados de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, designados también, al igual que los dos de la Sala Segunda, por el Consejo General del Poder Judicial.

Por su parte, el artículo 7 de la Ley Orgánica 2/1989, «Procesal Militar», reprodujo en esencia lo dicho en el ya transcrito artículo 19 de la Ley Orgánica 4/1987.

Las normas procedimentales, a las que nos remiten estos dos últimos preceptos citados, están contenidas pues, en la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, Ley Orgánica 2/1987, de 18 de junio (que derogó y sustituyó a la Ley de 17 de julio de 1948), cuyo capítulo II, artículos 22 a 29, se dedica a los conflictos entre los Juzgados y Tribunales y la jurisdicción militar.

El procedimiento, que puede ser por propia iniciativa del órgano jurisdiccional o a instancia de parte, requiere siempre del preceptivo informe del Ministerio Fiscal y del Fiscal Jurídico Militar, aunque su parecer no sea vinculante, para efectuar el requerimiento de inhibición o, en su caso, la formalización del conflicto.

Lógica intervención necesaria del Fiscal, en tanto que la competencia es una cuestión de legalidad; por ello el auto de la Sala de Conflictos de 19 de abril de 1989 (conflicto 2/88) declaró mal formado el conflicto negativo suscitado entre la Jurisdicción Central de Marina y el Juzgado de Primera Instancia número 19 de los de Madrid, y acordó, previa declaración de nulidad de lo actuado, que se repusieran las actuaciones al momento en que se produjo el defecto procedimental, que no era otro que el de no haber oído el Juzgado de Primera Instancia, antes de resolver sobre la cuestión planteada y de declararse incompetente, al Ministerio Fiscal.

Ello no obstante, la Sala de Conflictos no ha sido en otras ocasiones tan puntillosa y, en los excepcionales casos en que aquel defecto se producía, o lo ha pasado por alto, sin referirse siquiera al mismo, o lo ha salvado por

razones de economía procesal, sobre todo teniendo en cuenta que el orden jurisdiccional penal tolera aún menos las posibles dilaciones innecesarias; de esta última forma ha procedido la sentencia de 17 de marzo de 1994.

Otra cuestión estudiada por la Sala de Conflictos ha sido la laguna procedimental existente para los supuestos de conflictos negativos de jurisdicción planteados de oficio, sin iniciativa alguna de parte, en tanto que no hay previstas unas normas procesales aplicables; ha sido la sentencia de 17 de marzo de 1994 (conflicto 13/93) la que, al enfrentar la cuestión, ha declarado que es aceptable aplicar a dichos supuestos las normas sobre cuestiones negativas de competencia en el orden penal, o sea, los artículos 46 y 47 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 21 de la Ley Procesal Militar, «mucho más expresivo este último que aquéllos, al establecer unas exigencias procesales concretas, plazos y actuación más acordes a la simplificación procesal que predica la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, y a la configuración de un conflicto negativo en el que, rehusando los órganos jurisdiccionales el conocimiento de un mismo asunto, solamente uno de ellos tiene actuaciones de naturaleza material y es al que incumbe promover la resolución del conflicto negativo por la Sala Especial, una vez que el inicialmente requerido a aceptar el conocimiento lo hubiere rechazado, y siempre que aquél persistiere en las razones de inhibición».

3. La disposición final segunda de la Ley Orgánica 4/1987 preveía que el nuevo diseño, como es bien sabido de cuño radicalmente distinto al anterior (y arrumbado), entrara en funcionamiento (y tal Ley en vigor) el día 1 de mayo de 1988; y así ocurrió, desapareciendo entonces el Consejo Supremo de Justicia Militar, empezando a actuar la Sala de lo Militar, Quinta del Tribunal Supremo, y, por ende, la Sala de Conflictos ya formada por los cuatro Magistrados del Tribunal Supremo, dos de la Sala Segunda y dos de la nueva, además del Presidente, y actuando como Secretario, por expresa previsión legal, el de Gobierno del Tribunal Supremo.

Según el artículo 40 de la Ley Orgánica del Poder Judicial los componentes de esta Sala de Conflictos han de renovarse anualmente.

Javier Sánchez del Río y Sierra, desde su condición de Consejero Togado del Cuerpo Jurídico del Ejército del Aire, fue designado como Magistrado de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, y, desde ella, el Consejo General del Poder Judicial le encomendó formar parte de la Sala de Conflictos de Jurisdicción, entre la ordinaria y la militar, los años 1989, 1990 y 1992.

En el año 1989, bajo la Presidencia de Antonio Hernández Gil, la Sala, por la que pasaron más de diez Magistrados, dictó un auto (el citado de 19

de abril) y dieciséis sentencias, dos de las cuales fueron ponencia de Javier Sánchez del Ríó, quien en el año 1990 fue Ponente de cuatro sentencias, de un total de catorce dictadas.

En el año 1992, ya con Presidencia de Pascual Sala Sánchez, la Sala pronunció nueve sentencias, de las que tres fueron ponencia de Javier Sánchez del Ríó, y otras tres de Arturo Gimeno, que volvió a acompañarle desde la Sala de lo Militar, circunstancia que también se había dado en los años 1989 y 1990.

Si consideramos que esta Sala en el año 1988 dictó seis autos, en el 91 doce sentencias, en el 93 otras once, y en el 94 ocho, así como que parte considerable de tales resoluciones hacían referencia a materia no estrictamente penal (lo que explica que a veces la formaran Magistrados que no eran de las Salas Segunda y Quinta), puede calificarse de no excesivo el trabajo que ha debido afrontar, sin duda por la simplificación de las reglas de atribución de la competencia en materia penal, al haberse restringido básicamente, la de la jurisdicción castrense, a los delitos tipificados en el Código Penal Militar; ello que podía dar en pensar en la bondad del sistema vigente (de atribución de la competencia), no tiene sin embargo otra lectura que la dicha de la simplificación, pero si se piensa con detenimiento en aquel dato (de escasas resoluciones de la Sala de Conflictos en materia penal) y en esta idea (de atribuir la competencia por razón del delito, según esté recogido en un texto legal o en otro), lo cierto es que, de haberse perfilado con claridad lo ilícito penal militar y lo común, *en puridad no deberían producirse conflictos, más allá de la interpretación de las reglas de conexidad y de incidentalidad.*

Pero no se tiene la intención de hacer un estudio sobre las reglas competenciales, de las que me he ocupado en otros trabajos, sino de, una vez explicada a grandes rasgos la configuración de la Sala de Conflictos de Jurisdicción, remarcar el paso por ella de Javier Sánchez del Ríó y glosar su labor en esta parcela jurídica.

A no dudar ha sido uno de los puntuales de la Sala de lo Militar, precisamente en sus momentos iniciales y con una nueva regulación tanto procesal como sustantiva; y en la de Conflictos volvió a poner de relieve su preparación jurídica y su enorme sentido común, lejos de cualquier dogmatismo; lo que le permitió buscar las soluciones adecuadas y conciliadoras de los problemas que debió afrontar; modelo de tolerancia, que impregnaba de continuo cualquiera de sus quehaceres, además de ser una delicia el tratarle, constituye un ejemplo estimulante, personal y más allá de lo estrictamente profesional.

El sólido entramado de sus razonamientos y la finura de los mismos impregnan también las sentencias de la Sala de Conflictos que redactó como Ponente; a ellas precisamente va dedicada la última parte de este pequeño trabajo, pensado como contribución a ese más que merecido y entrañable homenaje, en el que tenemos el honor y la satisfacción de colaborar.

4. Dos fueron, como se ha dicho ya, las sentencias redactadas por Javier Sánchez en el año 1989.

La primera, de 10 de mayo (resolviendo el conflicto 5/88), hacía referencia al disparo de un Cabo Primero, Comandante de la Guardia de un acuartelamiento, hacia uno de los soldados de la Guardia, al que causó la muerte; el problema suscitado y la fundamentación jurídica ponen de relieve las dificultades que ha de enfrentar en ocasiones la Sala de Conflictos para evitar un prejuicio en forma de una rotunda calificación; en efecto, como posibles hipótesis se barajaban las de aplicación del artículo 407 o del 565 del Código Penal, o las del 104 o 159 del Militar; sobre todos ellos, deteniéndose especialmente en el maltrato de obra a inferior, razona con exquisitez la sentencia, sorteando hábilmente el prejuicio, para decidirse «en principio» por una provisional calificación de los hechos como «posible» de homicidio del artículo 407 (los entrecomillados son míos), y concluir que, aun no desconociendo que los hechos se produjeron en el ámbito castrense, no puede atraerse hacia la competencia de la jurisdicción militar, visto el desarrollo que, del artículo 117.5 de la Constitución, ha hecho el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/1987, un caso en que hay al menos una duda razonable sobre su naturaleza no militar. En definitiva «hay que inclinarse, por tanto, a la solución que aparece constitucionalmente más fundada, que no es otra que la de atribuir el conocimiento de los hechos a la jurisdicción ordinaria».

La segunda, de 5 de julio de 1989 (resolviendo el conflicto 4/89), forma parte de una serie de sentencias (tres más de esa misma fecha, otras cuatro de 6, 11 y 20 de julio y 5 de diciembre, también de 1989, y la de 31 de diciembre de 1990), en las que la Sala de Conflictos de Jurisdicción entendió que el proceso entablado por un guardia civil, con ocasión de una sanción disciplinaria militar, a través del procedimiento especial de la Ley 62/78, para protección de derechos fundamentales, debe ser conocido por la jurisdicción militar, pues dicha Ley 62/78 sólo crea un procedimiento especial y no altera la competencia de los distintos órganos jurisdiccionales, «sin que la ausencia en la Ley Orgánica 4/1987, de una concreta norma de carácter adjetivo, determine la sustracción de la tutela de tales derechos

fundamentales a los órganos que la tienen. La tutela jurisdiccional militar de la potestad disciplinaria militar se extiende tanto al proceso contencioso-disciplinario ordinario como al especial de la Ley 62/78. Además, el artículo 453 de la Ley Orgánica 2/1989 atribuye a la jurisdicción militar las pretensiones contra las sanciones disciplinarias que afecten al ejercicio de los derechos fundamentales del artículo 53.2 de la Constitución; tal tutela judicial abarca, pues, tanto la legalidad ordinaria como la constitucional».

Repárese en que, de ese grupo de sentencias, fue una de las primeras, cuyos carriles, e incluso la literalidad, iban luego a ser seguidos en las siguientes; pero es que, además, se pronuncia sobre el reparo de que pendiera cuestión de inconstitucionalidad, suscitada por una de las partes en conflicto; el razonamiento impecable de la Sala de Conflictos soslaya tal reparo, analizando certeramente la naturaleza de la cuestión de inconstitucionalidad, para acabar señalando que «parece obvio que la resolución de este conflicto de jurisdicción en favor de órgano distinto al que planteó la cuestión de inconstitucionalidad no afecta a la resolución del caso concreto, sino en la medida en que pueda influir el enjuiciamiento que sobre la norma pueda hacer el Tribunal Constitucional, decisión que obligará al Tribunal Militar... a no dictar sentencia en tanto no se haya resuelto la cuestión de inconstitucionalidad, pero que no impide en este momento decidir sobre la jurisdicción competente».

5. En el año 1990 fueron cuatro las sentencias que Javier Sánchez del Río redactó como Ponente.

Quizá la más interesante sea la primera, fechada en 30 de marzo, donde se da por supuesto que el artículo 159 del Código Penal Militar no es sino una regla competencial, sin adentrarse para nada en las dificultades de interpretación de la estructura de este delito; dificultades de las que sí se haría eco la propia Sala de Conflictos en sentencia de 25 de marzo de 1994, apoyándose en la importante sentencia de la Sala de lo Militar de 25 de marzo de 1991, donde se intentó desbrozar la complejidad del artículo 159, para hacerlo mínimamente, no ya inteligible, sino practicable; en la de 30 de marzo de 1990 no se discutía (como tampoco se hizo en la de 20 de abril de 1993, que siguió ya la pauta marcada en ésta) la perpetración de los hechos (imprudentes) en acto o como consecuencia del servicio de armas, sino la atribución de la competencia a la jurisdicción militar por el dato de ocurrir entre componentes de la Guardia Civil; la discusión versaba sobre si los ejercicios de tiro eran desarrollo de funciones policiales o militares; la Sala de Conflictos se decanta, a la vista de la, hoy por hoy, naturaleza y carácter militar de la Guardia Civil, por llevar los hechos al artículo 159;

solución, entiendo, que acertada, por cuanto las prácticas o instrucción de tiro no es una actividad estrictamente policial sino preparación para el desempeño de cualquier misión que se atribuya a la Guardia Civil.

Zanja pues la cuestión, a la vista de la legislación vigente, sobre la naturaleza militar de la Guardia Civil y de sus miembros, que, por ello, son potenciales sujetos activos de todos los delitos militares; y contiene una velada crítica a la regla que se plasma en el artículo 8.1 de la Ley Orgánica 2/86, de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, regla que, según la sentencia que se comenta, establece en su párrafo primero, «con excesiva prudencia quizá, una norma de competencia que pudiera estar justificada en tiempos anteriores en que el fuero personal hacía de la jurisdicción militar todo un exceso; pero posiblemente carece de mucho fundamento en el momento presente en que la jurisdicción militar queda limitada a lo estrictamente castrense y, en el orden penal, consecuentemente, a un catálogo de delitos muy limitado y de naturaleza, en su mayor parte, cuasidisciplinaria».

Otra, es la sentencia de 20 de diciembre (resolviendo el conflicto 12/89, y que sería días después reproducida en la de 31 de diciembre, con ponencia de Gimeno Amiguet); en ella, a fin de determinar la competencia para conocer del recurso interpuesto contra acuerdo de una Capitanía General sobre servicios de guardia de orden, sienta la clara doctrina de que el acto recurrido, aun perteneciendo al ámbito estrictamente castrense, no es susceptible de ser sometido al conocimiento de la jurisdicción militar, pues «ni puede incluirse en lo que podríamos llamar orden penal ni en el disciplinario (en el sentido al que se refiere el artículo 17 de la Ley Orgánica 4/87)», ni obviamente nos encontramos ante un supuesto de estado de sitio, ni «tampoco se trata de ningún acto que por Ley especial esté sometido al control jurisdiccional de los órganos judiciales militares».

Curioso es el supuesto de la sentencia de 27 de diciembre de 1990 (resolviendo el conflicto 4/90, negativo, entre el Juzgado de Instrucción de Estella y el Tribunal Militar Territorial Cuarto); arrancaba de una sentencia dictada por Consejo de Guerra en el año 84 (por hechos del 83) condenando por delito de apropiación indebida de un suboficial, sentencia contra la que se interpuso recurso de casación ante el Consejo Supremo de Justicia Militar, órgano que, al entrar en vigor el Código Penal Militar, se inhibió en favor de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que rechazó la inhibición; sabido es que una serie de autos de la Sala de Conflictos de Jurisdicción rechazó formal y sistemáticamente todos estos conflictos planteados por el Consejo Supremo de Justicia Militar, argumentando que, al ser sucedido tal Consejo por la Sala Quinta, la materia no era de conflicto de

jurisdicción, sino de competencia; en todos estos casos sería, por fin, la Sala de Conflictos de Competencia la que resolvería otorgándola a la Sala Quinta, con base en la disposición transitoria cuarta del Código Penal Militar, según la cual sólo cabía la inhibición en favor de la jurisdicción ordinaria en los procedimientos en los que no hubiera recaído sentencia, sentencia que la Sala de Conflictos (de competencia) entendió que no era la «firme, sino cualquier sentencia»; pues bien, volviendo a aquella sentencia del Consejo de Guerra, atribuido el conocimiento del recurso de casación interpuesto contra la misma a la Sala Quinta, ésta la anuló, estimando el recurso; remitida la causa al Tribunal Militar Territorial, éste repuso los autos al momento procesal de apertura del juicio oral, y después tramitó la inhibición, que no fue aceptada por el Juzgado de Instrucción de Estella.

La sentencia de la Sala de Conflictos de Jurisdicción es tajante y práctica, al indicar que, con independencia de la anulada, ya había una sentencia (la de la Sala Quinta), y que ésta, al ordenar la devolución de la causa al Tribunal Territorial Militar para que procediese a dictar sentencia, no podía ni debía ser discutida por el órgano inferior.

La cuarta y última de las sentencias dictadas por Javier Sánchez del Río en el año 1990 lleva también fecha de 27 de diciembre (resolviendo el conflicto 7/90), y en ella se atribuye a la jurisdicción ordinaria la competencia para conocer de un posible delito de robo cometido en dependencia militar, tras descartar la calificación de delito de allanamiento de dependencia militar y de delito de desobediencia a centinela, aquél porque los hechos no pueden constituir simultáneamente los delitos de allanamiento y de robo, dando a entender la sentencia una relación de especialidad que excluiría aquél (aunque, creo que con poca fortuna, se argumente además que «la condición de civiles de los autores excluye toda posibilidad de aplicar precepto alguno del Código Penal Militar» tal vez pensando en los delitos contra la Hacienda Militar, pero con olvido de que el artículo 61 del Código Penal Militar tiene un sujeto activo indiferenciado); en cambio, descartar la desobediencia a centinela resulta de todo punto acertado, por ausencia de lesión del bien jurídico, seguridad militar o prestigio de la institución (lo que en la sentencia se alude como dolo específico de burlar o escarnecer a la propia institución militar).

6. Pocos asuntos hubo de resolver la Sala de Conflictos de Jurisdicción en el año 1992; sólo nueve, de ellos tres con Ponencia de Sánchez del Río (y otras tres de Gimeno Amiguet).

De aquellas tres sentencias, la primera lo es de 4 de diciembre (conflicto 1/92) y en ella se atribuye a la jurisdicción militar la competencia para co-

nocer de las diligencias incoadas con motivo de accidente de aviación sufrido por un avión militar en la maniobra de aterrizaje en una Base Aérea.

Trasluce la fundamentación jurídica el conocimiento y la querencia del Ponente, auditor tantos años del Cuerpo Jurídico del Aire, recordando, como núcleo de la argumentación, que son actos de servicio de armas, entre otros, y según el artículo 16 del Código Penal Militar, todos los que se refieren al vuelo de las aeronaves militares, por lo que, si se atiende la naturaleza jurídica del hecho más que a los resultados, la posible imprudencia tendría encaje bien en artículo 155, bien en el artículo 159 del texto penal castrense.

Las otras dos sentencias llevan ambas la fecha de 10 de diciembre, y se refieren a problemas suscitados con ocasión de haberse incluido en el Código Penal (común) los artículos 135 bis *h*) y 135 bis *i*), con el correlativo vaciado de los artículos 124 y 127 del texto militar; fueron las dos primeras sentencias que se dictaron en esta materia, y marcaron la pauta para las varias que le siguieron, dando unas soluciones claras y sólidamente fundamentadas, a dos de los problemas de los que, al respecto, fueron planteándose:

*a)* Una de ellas, la que resolvía el conflicto 5/92, abordó el supuesto de quienes, siempre antes del año 1992 y de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 13/1991, hubieran rehusado prestar el servicio militar nada más incorporarse a filas (o poco después, pero sin abandonar la unidad de destino); en estos casos, algunos órganos de la jurisdicción ordinaria (que habían rechazado la inhibición de los militares) argumentaban básicamente la redacción del nuevo artículo 135.bis.i) del Código Penal (que se refiere a quienes rehúsan antes de incorporarse); sin embargo, la Sala de conflictos ha aplicado la disposición transitoria séptima de la Ley Orgánica 13/1991, atribuyendo la competencia a la jurisdicción ordinaria; la sentencia de 10 de diciembre de 1992 (seguida por otras dos de 14 de diciembre de 1992 y una más de 14 de diciembre de 1993) mantiene esta postura, entendiendo que el aplicable es el derogado artículo 127 del Código Penal Militar, pero por los órganos de la jurisdicción ordinaria, porque aquella disposición transitoria sale al paso, no sólo de los problemas del cambio de jurisdicción, sino también del cambio de tipificación, por lo que los artículos 124 y 127 continúan en vigor en tanto no haya terminado definitivamente el último de los procedimientos iniciados por tales causas con anterioridad al 31 de diciembre de 1991.

Distinta solución se daría, ya en diciembre del año 1993, al supuesto de quienes, habiendo iniciado el cumplimiento del servicio militar, no re-

gresaron a la unidad tras disfrutar de un permiso y después rehusaron expresamente seguir haciendo el servicio militar (todo ello con anterioridad a 31 de diciembre de 1991).

b) La otra sentencia, resolviendo el conflicto 8/92, versaba sobre el caso de no incorporación a filas de individuo que fue llamado, antes de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 13/1991, para cumplir el resto que le quedaba de servicio militar en filas por haber causado con anterioridad baja temporal.

Básicamente, los órganos judiciales de la jurisdicción ordinaria entendían que el delito podía ser de desertión, por lo que rechazaban las inhibiciones procedentes del ámbito militar; la Sala de Conflictos ha venido atribuyendo siempre la competencia a la jurisdicción ordinaria, ya desde esta sentencia de 10 de diciembre de 1992, rechazando la tesis de que haya desertión, porque, al venir o ser llamados desde la situación de disponibilidad, la infracción es de no incorporación a filas, añadiéndose que quien se halla de baja temporal no está en actividad y no se encuentra, por tanto, prestando servicio en filas.

A partir de ahí, con buen criterio, la Sala de Conflictos deja la posibilidad de aplicar, o bien los artículos 124 y 127 del Código Penal Militar (por disposición transitoria) o incluso los artículos 135 bis *h*) y 135 bis *i*) del común.

7. Acabo aquí este apunte y el análisis de la labor de Javier Sánchez del Río con ocasión de su paso por la Sala de Conflictos de Jurisdicción, donde también dejó su impronta de buen hacer, de ponderación y de equilibrio.