

## OBSERVACIONES DE UN JUEZ TOGADO TRAS OCHO AÑOS DE FUNCIONAMIENTO DE LA NUEVA JURISDICCIÓN MILITAR

Por Arturo Hernández Muntiel  
*Teniente Coronel Auditor*  
*Juez Togado Militar*

I. INTRODUCCIÓN.—II. EL GRADO DE CONOCIMIENTO DE LA JURISDICCIÓN MILITAR EN EL ÁMBITO CASTRENSE.—III. LA EXCLUSIVIDAD DE LOS COMPONENTES DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES MILITARES.

### I. INTRODUCCIÓN

En el Estudio Preliminar que a modo de prólogo presentaba la Ley del Jurado de 20 de abril de 1888 y entre otras cosas, se decía: «Por otra parte, la sutilidad de las inteligencias educadas en el análisis minucioso de las ideas y de los hechos a que acostumbran las especulaciones filosóficas en general y las especulaciones jurídicas en particular, puede crear espíritus que, por localizar sus observaciones en la esfera teórica, se hallan expuestos a medir con error el grado de importancia que los hechos tienen relativamente a la realidad; y a fin de que todas las determinaciones delictivas se encuentren desde este punto de vista mediatizadas, es decir, colocadas dentro del medio en que deben encontrar su sanción, llama la Ley a los jueces de hecho, a los que viven más en contacto con la realidad y con la vida exterior, por considerar que no sólo han podido observar mayor número de momentos en la génesis del delito, sino que, además, han contemplado en la práctica los verdaderos efectos de la perturbación causada por la acción u omisión voluntarias penadas por las leyes».

Traigo a colación al principio de estas notas dicho fragmento con el único propósito de aclarar desde ahora que como se indica en el título

de las mismas, estas observaciones que a continuación apuntaré de manera breve y hasta telegráfica en ocasiones sobre cuestiones que simplemente citaré, son solo eso, observaciones, aunque bien es cierto que todas ellas contrastadas con la realidad vivida día a día como Juez togado Militar desde el primero de mayo del año 1988, fecha que como de todos es sabido se puede tomar como la del comienzo de la andadura de la llamada nueva jurisdicción militar, precisamente por ser la que determinó la entrada en funcionamiento de los nuevos órganos judiciales militares creados por la Ley Orgánica de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar 4/1987, de 15 de julio (en lo sucesivo LOCOJM), aunque aún faltara en ese momento una también nueva Ley Orgánica Procesal Militar para así completar junto con el Código Penal Militar y la Ley de Planta, toda la reforma de esta Jurisdicción.

Así pues lo que a continuación se recoge son reflexiones que traen su causa de la experiencia acumulada y realidades vividas, hechas por el titular de un órgano judicial militar instructor después de ocho años cumplidos de ejercer tal función, efectuadas bajo el espíritu de la sana crítica y que creo pueden servir de complemento, siquiera fuese como letra pequeña, de los que ya se podrían calificar como abundantes y ciertamente profundos estudios doctrinales que respecto a los aspectos sustantivos y procesales se llevan realizados sobre estas nuevas leyes jurisdiccionales militares.

## II. EL GRADO DE CONOCIMIENTO DE LA JURISDICCIÓN MILITAR EN EL ÁMBITO CASTRENSE

Como acabo de indicar el 1 de mayo de 1988, con la entrada en vigor de la LOCOJM se produce el comienzo de un nuevo sistema judicial en el ámbito militar que, dentro del mandato constitucional del artículo 117-5.º de la CE iba a suponer y ha supuesto un cambio radical de la Jurisdicción castrense, hasta el punto que tras ocho años de vigencia, aún podemos decir, al menos esa es mi experiencia personal como Juez Togado Militar, que aún se ignora por muchos y se conoce poco por casi todos los que no están implicados de alguna forma, sea como colaboradores o destinatarios, en la administración de la Justicia Militar.

En este terreno habría que distinguir inicialmente dos áreas. El área del mundo del Derecho, constituido por los Jueces y Magistrados de la Jurisdicción ordinaria común, Abogados ejercientes y demás juristas por

un lado, y el área de los que como militares son los más habitualmente afectados o destinatarios por esta Administración de la justicia militar.

En relación con estos dos grandes sectores, la difusión cada vez mayor de trabajos, artículos y escritos en general relacionados con la Jurisdicción Militar, que aparecen fundamentalmente en revistas jurídicas especializadas, así como las conferencias y Jornadas propiciadas por los Colegios de Abogados u otros foros jurídicos sobre esta jurisdicción, entre las que hay que destacar las organizadas bajo los auspicios del Consejo General del Poder Judicial, ha producido el hecho, junto a la propia formación jurídica de los que componen el mundo de la aplicación y estudio del Derecho, que el área a la que nos hemos referido anteriormente en ese sector que podríamos llamar jurídico, en general, haya asimilado y conozca los pormenores del funcionamiento de esta Jurisdicción mucho más profunda y naturalmente que el otro sector formado por lo que podríamos llamar el ámbito militar en sí mismo. Ello hasta el punto de que estoy en disposición de afirmar que quien actualmente desconoce por falta de información, en la mayoría de los casos, con más frecuencia a la Jurisdicción Militar, no es el mundo jurídico civil, sino el estrictamente militar.

Efectivamente parece existir la sensación, de que el Mando Militar no ha sido aún en muchos casos, ilustrado sobre lo que es la Jurisdicción Militar, su funcionamiento y sus misiones, así como la nueva orgánica de la misma.

Naturalmente esto hay que decirlo, con todas las reservas y excepciones que efectivamente las hay al respecto, lo cual no desdice la idea expresada de que se aprecia una falta de información al Mando. Parece que siempre ha habido una preocupación de la ilustración «ad extra» y creo que se ha olvidado la información «ad intra» de lo que es y sobre todo de cómo se puede y debe utilizarse a los órganos de la Jurisdicción castrense nacidos fundamentalmente de la LOCOJM.

La desaparición del poder judicial en el Mando, ha podido producir el olvido del conjunto de normas de carácter judicial penal por parte de éste, al tiempo que una casi exclusividad de conocimiento por lo disciplinario como potestad exclusiva de dicho Mando que como natural inclinación puede tender a circunscribir las conductas ilícitas producidas, a este ámbito disciplinario, contemplando como única posibilidad la graduación disciplinaria como leve o grave de la infracción cometida.

En este orden de cosas el abuso del conducto reglamentario para poner en conocimiento de los superiores hechos que desde un princi-

pio tienen la apariencia delictiva, provoca al menos y en el mejor de los casos un retraso, en ocasiones sorprendente, de la posibilidad de conocer los hechos por los órganos judiciales militares de instrucción. Es por ello frecuentemente desconocida por los Jefes de Unidad la conveniencia de remitir directamente al Juez Togado de instrucción correspondiente la noticia de los hechos (arts. 130-2.º y 134 ambos de la Ley Orgánica Procesal Militar), sin perjuicio de al mismo tiempo dar cuenta por el conducto reglamentario. Y no sólo eso, sino que cuando llega finalmente a conocimiento del Juez Togado dichos hechos, no es inusual que éstos aparezcan recogidos en un escueto parte, absolutamente incompleto y que provoca la necesidad de la práctica de una serie de diligencias previas, en el pertinente procedimiento del mismo nombre, para poder conocer efectivamente la naturaleza de lo que se da cuenta.

En este mismo orden de cosas el art. 115 de la LOCOJM abunda sobre esta obligación de poner en conocimiento del Juez Togado Militar competente por parte de los Mandos «tan pronto como tengan conocimiento de la comisión de un delito de la competencia de la jurisdicción militar, perpetrado por quien les esté subordinado o cometido en el lugar o demarcación de sus atribuciones», añadiendo que dicha comunicación se hará por «el medio más rápido posible». Sin embargo a pesar de la aparente claridad del precepto, entiendo que hubiera sido más clarificadora la redacción del mismo, si en lugar de decir «tan pronto como tengan conocimiento de la comisión de un delito...», se dijera «tan pronto como tengan conocimiento de la comisión de un hecho susceptible de ser investigado judicialmente», ya que es muy frecuente que en un principio existan dudas sobre la posible naturaleza delictiva o no de tales hechos, lo cual debe ser esclarecido y determinado, en todo caso, por el Juez Togado Militar, siendo sin embargo muy habitual que no «viendo» en los hechos delito alguno, el Mando Militar correspondiente no vea tampoco la necesidad de cumplimentar el citado artículo (en el supuesto de que le sea conocido), convirtiéndose así en el que decide sobre la naturaleza de esos hechos, los que constreñirá en la mayoría de los casos al ámbito disciplinario llevado por la natural vis atractiva de la potestad que le es propia como es la disciplinaria.

Este desconocimiento se aumenta con la dificultad que en ocasiones entraña, dentro del ámbito castrense, el entendimiento de unos órganos que no participan de cadena de Mando alguna, ni de conducto reglamentario en el ejercicio de sus funciones. Ello produce una confusión que

parte de la que puede existir entre los conceptos de Mando Militar y de Autoridad Militar.

En este sentido los componentes de los Tribunales Militares y Jueces Togados Militares, siendo Autoridades Militares como se reconoce por Ley (art. 68 de la LOCOJM), no son ni podrían serlo al mismo tiempo Mandos militares, ya que la ostentación del carácter de Mando sería absolutamente incompatible con el ejercicio jurisdiccional y atacaría asimismo no sólo la nota de exclusividad, vulnerando así el segundo párrafo del artículo 119 de la LOCOJM, sino todo el espíritu que preside la reforma operada en esta jurisdicción concretado en la clara y tajante separación entre el Mando y la Jurisdicción.

La carencia de directrices para el Mando que aclaren este extremo también es palpable ante la confusión con que en ocasiones son conceptuados por los Mandos Militares del territorio de la demarcación de su competencia, los componentes de los órganos judiciales militares, especialmente, por razón de la más intensa relación que conlleva la instrucción, con los Jueces Togados, los que pasan a ser catalogados como Jefes de Unidad, Centro y Organismo (UCO) sometidos a las mismas directrices de funcionamiento que el resto de dichos Jefes Militares, lo que conlleva en ocasiones un pretendido cumplimiento de funciones absolutamente ajenas, cuando no como ya se ha dicho incompatibles, con el funcionamiento de la oficina judicial, conculcando así de nuevo el ya citado art. 119 pf. 2.º de la LOCOJM. Hasta incluso la ausencia en las normas protocolarias militares existentes, tan trascendentes en la vida castrense, de la contemplación de los titulares de los órganos judiciales militares, favorece esta falta de conocimiento y comprensión concretada a veces en el simple olvido y por ende ausencia de los mismos en los tradicionales actos de celebración de solemnidades militares.

La relación de los Jueces Togados, en el ejercicio de sus funciones, con los Mandos militares Superiores o de empleo superior a aquellos, no queda por otra parte orillada porque el enjuiciamiento competencial de los militares de empleo de Comandante o Capitán de Corbeta y superiores, esté a cargo de los Juzgados Togados Centrales, ya que en la instrucción de procedimientos, aunque el implicado en ellos no alcance dichas categorías, es necesario y frecuentísimo tener que recabar informes, documentación y declaraciones a quienes como testigos o colaboradores de la Justicia, ostentan la condición de Mandos militares superiores por empleo o cargo, lo que en ocasiones debido a la falta de información por parte de estos y a pesar de la prudencia con que debe guiarse en todo

momento el Juez Togado, no hace fácil en ocasiones la perfecta comprensión de esa obligada colaboración, y el sentido del carácter judicial de la función que desempeña dicho Juez Todado y su posibilidad de requerimiento de esa colaboración previsto en el párrafo 2.º del artículo 7 de la LOCOJM, así como la consideración de acto de servicio preferente en relación con la intervención de los militares en la administración de la Justicia Militar (art. 11 LOCOJM).

La compatibilización de la función judicial con el empleo militar ostentado, que en todo caso lleva a una prevalencia de la primera, no deja de dificultar en ocasiones la comprensión del Mando no ilustrado al respecto y que sea de superior empleo militar al del titular del órgano judicial. No cabe aquí el fácil recurso a la comparación con los ejemplos del Capitán de barco o de aeronave para justificar su indiscutible autoridad a bordo sobre cualquier otra Autoridad o Mando Superior, puesto que nada tiene que ver el ejercicio de una función de carácter técnico limitada en el tiempo a la duración de ese cometido durante una travesía, con el ejercicio de una función que encarna el poder judicial que es uno de los tres poderes del Estado y cuya titularidad se ostenta con carácter permanente sin limitaciones de tiempo ni lugar ni circunscrito a la realización de un cometido concreto.

Esta situación conlleva una serie de cuestiones adheridas a la misma que pueden dificultar la labor del Juez Togado necesitado del apoyo material de ese mismo Mando Militar que lo desconoce, tales como las en ocasiones dificultades burocráticas para la utilización de la Policía Militar, lo que unido a la falta de profesionalidad de la mayoría de sus componentes, perjudica la agilidad de su auxilio; la carencia de vehículos apropiados para el transporte de preventivos que impide su utilización por razones de prudencia en traslados que supongan ir más allá de la propia localidad o cantones próximos; la inexistencia de locales apropiados para internar a los presos preventivos junto con la falta de personal instruido para encomendarles la vigilancia o custodia de dichos presos, además de la falta de normas que permitan a los Mandos de dichos acuartelamientos conocer el régimen que se les debe aplicar a dichos presos, teniendo en cuenta la carencia de personal apropiado y de locales minimamente dotados para esta finalidad.

Asimismo y dicho sea de paso, por el Juez Togado instructor se echa en falta, una regulación que contemple expresamente a los órganos judiciales militares en relación con la utilización de los Médicos forenses o los medios de transporte para los traslados de cadáveres, y se padece la

carencia de medios oficiales asignados de manera permanente el Juzgado Togado hasta para el traslado urgente en un momento dado de la comisión judicial al lugar de los hechos donde se pueda requerir su presencia. En este sentido no hay prevención especial alguna sobre la asignación permanente de un vehículo de servicio a los Juzgados Togados y la posibilidad de petición del mismo, en ocasiones encuentra como respuesta la no disponibilidad en ese momento de ninguno o la recomendación de que se anticipe esa necesidad con cierta antelación, lo cual es absolutamente incompatible con la función de un Juez Togado Militar instructor. Dentro de esta carencia de soportes materiales incluso, no quisiera dejar de indicar, la conveniencia, y esto en relación a la actuación de los órganos judiciales militares ante cualquier Autoridad administrativa u organismo civil o militar, de poder contar con una documentación que acredite la condición judicial del Juez o del Secretario Relator, puesto que su carencia puede en ocasiones producir situaciones incómodas ante quien no le convence el mero testimonio personal para acreditar que se es órgano judicial en el ejercicio de sus funciones y en situaciones en las que ello puede ser necesario.

### III. LA EXCLUSIVIDAD DE LOS COMPONENTES DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES MILITARES

Hasta aquí podríamos deducir dos conclusiones. La primera, que el Mando Militar necesita más información sobre la Jurisdicción Militar y su funcionamiento y la segunda que existe una cierta carencia de medios materiales indispensables para poder llevar con mayor agilidad la Administración de la Justicia Militar, en lo que al menos supone la labor instructora.

Pero como tercera cuestión a tratar, la Jurisdicción Militar, al mismo tiempo y volviendo a las cuestiones propias de su naturaleza, es una Jurisdicción abierta. Es decir, el camino recorrido hasta ahora con ser muy importante, no es un camino cerrado ni está agotado.

En este sentido, quisiera aquí incidir en una de las notas que caracteriza el poder judicial y que en mi opinión tengo mis reservas sobre su existencia en este ámbito jurisdiccional. Me estoy refiriendo a la nota de exclusividad.

La exclusividad entendida como la doble garantía de que la función del ejercicio jurisdiccional corresponde exclusivamente a los órganos

judiciales determinados por las leyes (art. 117, núm. 3 de la CE y art. 2 de la LOCOJM) por un lado, y por el otro la de que los órganos judiciales no ejercerán más funciones que la referida jurisdiccional en el ámbito de su competencia, así como las que expresamente les sean atribuidas por ley (art. 117, núm. 4 y art. 119 párrafo segundo de la LOCOJM).

Esta segunda vertiente, o dimensión negativa de este principio como la denomina J. Jiménez Villarejo (1), de la no participación en otras funciones distintas de las judiciales, no sólo es una característica del presente (lo cual a veces ya resulta delicado en el ámbito judicial militar por el doble carácter militar y judicial de sus miembros tal como se ha indicado), sino que fundamentalmente se proyecta hacia el futuro, es decir, a la garantía de que quien hoy ejerce funciones judiciales, seguirá ejerciéndolas en todo caso en el futuro mientras permanezca en situación de actividad.

Y esto quíerese o no, es un flanco descubierto en nuestra Jurisdicción, que no soporta una crítica razonada y seria, y por tanto es un flanco que hay que corregir dentro de ese camino abierto que en consonancia con lo analizado hasta aquí nos permite el artículo 117-5.º de la CE.

Esa proyección hacia el futuro antes mencionada del carácter de exclusividad obligaría como una posible solución a la separación en dos ramas del Cuerpo Jurídico Militar, la asesora y la judicial, vieja cuestión ésta, al menos planteada en más de una ocasión pero que en la actualidad se presenta como insoslayable a los efectos que aquí comentamos. Y esto es así al margen de sentimientos personales o añoranzas del pasado. Si queremos una Administración Judicial que en desarrollo del artículo 117-5.º de la CE sea homologable en un todo y sin reticencias a la que constituye el resto de los órganos judiciales comunes encuadrados dentro del poder judicial, es preciso tal separación en esa duplicidad futura de funciones que suponga que esa exclusividad no sea sólo consecuencia de un destino actual sino de cualquier destino futuro, lo cual además aseguraría una mayor y necesaria especialización y experiencia en cualquiera de ellas.

---

(1) «Comentario a las leyes procesales militares» (Tomo I), p. 80. J. JIMÉNEZ VILLAREJO: «Este otro aspecto del principio de exclusividad no carece ni mucho menos de importancia, porque el mismo no sólo está directamente conectado con el principio de unidad jurisdiccional, sino también con el de independencia. La independencia de los tribunales de justicia —cabe decir— tanto se garantiza excluyendo a cualquier otra autoridad de la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, como imponiéndoles el deber de no ejercer más función que las que son propias y definitorias de lo judicial».



En el actual mundo del Derecho, resulta obsoleta esa falta de especialización, al menos en lo que se refiere a cometidos tan dispares como lo pueden ser el judicial y el asesor. No se duda de la capacidad profesional de poder asumir destinos de ambas clases, sino que se trata de impedir cualquier brecha por donde se filtre la duda o la crítica ante una apariencia contraria a los principios básicos que deben adornar a los componentes de los órganos judiciales. Ya sabemos que la nota de imparcialidad e independencia está impresa en la propia personalidad del titular de las funciones judiciales, pero también sabemos que las garantías con que la Ley dota a quien ejerce funciones judiciales lo son para que no pueda apreciarse por los justiciables ninguna sombra de sospecha sobre la independencia judicial por un lado, así como para proteger al propio Juez de agresiones a su independencia por otro.

Insisto en que el artículo 117-5.º de la CE permite esa inicial separación y otras posibilidades de desarrollo de la Jurisdicción Militar no sólo en cuanto a lo dicho, sino también en lo sustantivo y en lo procesal. Se trata en definitiva de ir avanzando hasta que la Jurisdicción Militar pase de ser una Jurisdicción ordinariamente especial a un orden jurisdiccional verdaderamente ordinario aunque no común.

En este sentido, son singularmente destacables dos espléndidos y completísimos trabajos del profesor Canosa Usera (2), en donde en el primero de los trabajos anotados, se recoge textualmente lo siguiente: «Muy débilmente se asegura la inamovilidad de los Jueces militares, toda vez que sus ascensos llevan aparejados cambios de destino, y lo que es más importante, pueden acarrear pérdida de condición de Juez y paso a tareas de asesoramiento. Los «inocentes ascensos» podría utilizarlos el Ministerio de Defensa para desplazar a Jueces incómodos, poco afectos a la autoridad del Ministerio. Nada garantiza que un Juez militar lo siga siendo hasta su retiro, debido a la duplicidad de funciones que caracteriza al cuerpo jurídico militar. Lo anterior constituye excepción importantísima al principio de exclusividad, que impone, por un lado, que los órganos juzgadores se dediquen sólo a juzgar y, por otro, que sus miembros se ocupen en exclusiva de la función jurisdiccional. De considerar cumplido el principio de exclusividad en el plano puramente orgánico, lo privaríamos de su papel esencial como refuerzo de la independencia judicial. De nada sirve la exclusividad de los órganos

---

(2) CANOSA USERA: «Configuración constitucional de la jurisdicción militar», *Revista Poder judicial*, Junio 1994, núm. 34, p. 30; y CANOSA USERA: «A propósito de la independencia del juez militar», *Revista Poder Judicial*, núm. 37.

si sus miembros pueden, por un ascenso, ser despojados de su condición de Jueces».

En otro lugar de ese mismo trabajo (3) se dice: «También apuntamos páginas atrás que, si bien los Tribunales militares son permanentes, no lo es la dedicación de los miembros del cuerpo jurídico militar a la tarea juzgadora. la duplicidad de funciones de los componentes de ese cuerpo constituye, quizás, el punto más débil de la jurisdicción militar. Dicha duplicidad permite que los cambios de destino lleven aparejadas funciones de asesoramiento, es decir labor predominantemente burocrática al servicio del mando o del mismo Ministerio de Defensa». Por último al finalizar dicho artículo se indica que: «Las puertas están abiertas a una nueva reforma que resuelva las contradicciones y palie los defectos de la legislación vigente. Convendría avanzar decididamente hacia una justicia militar sin claudicaciones, integrada de veras en el Poder Judicial, aún con ciertas especialidades ineludibles, y si dicha integración se retrasa, desdóblese el cuerpo jurídico militar creando dos ramas: una dedicada a tareas de asesoramiento y otra encargada, exclusivamente, de juzgar».

En el segundo de los artículos citados (4) del referido profesor y a propósito del comentario de la STC 204/1994 de 11 de julio, el referido profesor Canosa Usera dice: «La sujeción del juez militar al Ministerio de Defensa, como militar, y la puerta abierta al desplazamiento del Juez a tareas de asesoramiento pone en manos del Poder Ejecutivo los medios para eliminar del número de jueces militares a quienes se desee. Basta que, de conformidad a esa duplicidad funcional que la ley encomienda a ese único cuerpo de funcionarios, los jueces incómodos o desafectos al mando sean ascendidos a puestos de asesoramiento. No digo que eso suceda, sin duda no es habitual, pero la mera posibilidad es objetivamente una amenaza a la independencia del juez togado.

Además, tal duplicidad funcional del cuerpo jurídico de la defensa contradice el principio de exclusividad; ésta no debe entenderse como mera exclusividad de los órganos. En efecto, los órganos jurisdiccionales militares se ocupan únicamente de juzgar. La exclusividad, cabalmente entendida, se predica también de los titulares, como sucede con la independencia que no es tanto independencia del órgano cuanto que independencia del Juez. Resultaría chocante que los jueces ordinarios pudieran desempeñar, mediante cambios de destino, tareas que, aun

---

(3) CANOSA USERA: *ob. cit.*, «Configuración...», p. 33.

(4) *Ob. cit.*, «A propósito de...», CANOSA USERA, pp. 350 y 351.

siendo jurídicas, fueran distintas de las de juzgar: sería chocante y contrario a la Constitución. Imaginemos por un instante el absurdo de un cuerpo jurídico del Estado único, cuyos miembros pasan alternativamente, según los destinos, de juzgar a actuar como abogados del Estado. Algo muy parecido ocurre con el cuerpo jurídico militar».

Para finalizar este segundo trabajo el referido profesor concluye: «Sugería en mi artículo que, si no se acometía la plena integración de la jurisdicción castrense en el Poder judicial, se desdoblara el cuerpo jurídico militar en dos grupos de profesionales separados, unos para asesorar al mando y los otros exclusivamente, es decir, durante toda su carrera profesional, encargados de juzgar. De esta suerte aumentaría considerablemente la independencia objetiva del juez togado y se daría mejor cumplimiento al principio de exclusividad. El mantenimiento de la actual situación de duplicidad funcional, ni se justifica en las altas misiones que la CE encomienda a las FFAA ni es exigencia de la cohesión y disciplina que deben imperar en los Ejércitos».

El destacar la opinión del reseñado profesor lo es porque me parece que su artículo citado titulado la «Configuración constitucional de la jurisdicción militar», es de lo más completo y mejor sistematizado de los que se han escrito al respecto, pero en ningún caso esa opinión es aislada, sino que con gran diversidad de matices se recoge de una u otra forma por una buena parte de los autores que hasta ahora se han ocupado de la reforma operada en esta jurisdicción militar, si bien es cierto que en algunos casos centrandó la cuestión en un problema de inamovilidad, cuando en realidad pienso que se trata de la exclusividad la que en realidad se ve afectada en este sistema jurisdiccional militar como ya he expresado anteriormente, siendo el problema de la inamovilidad judicial en todo caso una consecuencia derivada de la causa principal que sería la de ausencia de dicha exclusividad.

Así pues, Ramírez Sineiro (5), dice: «Resulta pues problemático postular la independencia de los órganos judiciales militares cuando su propia estructura orgánica plasma un peculiar diseño jurisdiccional en el que no sólo se puede prestar con sus integrantes a lo largo de su trayectoria profesional indistintas funciones judiciales o de parte —en la Fiscalía Jurídico-Militar o en las correspondientes Asesorías Jurídicas—,

---

(5) RAMÍREZ SINEIRO: «La estructura orgánica de la Jurisdicción Militar: Consideración acerca de su constitucionalidad con arreglo a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *La Jurisdicción Militar*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1992. Con ocasión de las primeras jornadas.

sino que, además, la nautral progresión en aquélla e inclusive la asignación de una u otra función después de haber empezado a ostentar cometidos jurisdiccionales depende de la discrecional voluntad de las superiores instancias de la Administración». En ese mismo artículo el mismo autor cita a Jiménez Villarejo recogiendo lo siguiente, «a pesar de que aquí se consagra formalmente el principio de inamovilidad —escribía recientemente Jiménez Villarejo al referirse al art. 8 de la LO núm. 4/87, de 15 de julio, de la competencia y organización de la jurisdicción militar hay que reconocer que en este punto el estatuto jurídico de los jueces militares no está rodeado de las mismas garantías que el de los jueces y magistrados de la Jurisdicción Ordinaria» (6). Finalmente entre las conclusiones en el artículo citado de Ramírez Sineiro también se dice: «sin perjuicio de mejores y diferentes opciones (entre las que se cita en sentido parecido la de Millán Garrido) (7) existe una solución práctica e inmediata para la crítica situación actual: la partición en escalas, respectivamente relativas a la titularidad de la función jurisdiccional —en la que podría englobarse como peldaños iniciales el cometido de secretaría-relatoría, de fiscalía y de asesoría jurídica de los miembros del actualmente denominado Cuerpo Jurídico Militar».

También en este sentido Higuera Guimerá considera «muy necesaria la especialización de los componentes del Cuerpo Jurídico Militar de la Defensa, debiéndose distinguir las funciones de asesoramiento administrativo de las jurisdiccionales» (8).

Finalmente este necesario e indispensable aseguramiento de la garantía de la exclusividad en los titulares de los órganos judiciales militares serviría para evitar los problemas que se mantienen relativos a la coexistencia de los dos tipos de responsabilidad disciplinaria a los que actualmente están sometidos (9), la cual en todo caso sería deseable solo fuese exigible tanto por el Consejo General del Poder Judicial, como por la Sala de Gobierno del Tribunal Militar Central y por los demás órganos de la Ju-

---

(6) JIMÉNEZ VILLAREJO, José: «Potestad disciplinaria militar y control jurisdiccional», Madrid, Clex, 1991, p. 56.

(7) MILLÁN GARRIDO, Antonio: «Prólogo». «Competencia y organización de la Jurisdicción Militar», Madrid, Colex, 1991, p. 56.

(8) J. Felipe FIGUERA GUIMERÁ: «Curso de Derecho Penal Militar Español» I. Parte General. BOSCH.

(9) Ver el estudio que de la responsabilidad disciplinaria judicial y de la potestad correctora se hace por J. L. RODRÍGUEZ VILLASANTE y PRIETO en pp. 643 y ss. del Tomo I de los Comentarios a las Leyes Procesales Militares (Centro de Publicaciones del MINISDEF).

risdicción castrense con facultades gubernativas, integrándose en el mismo régimen disciplinario judicial las conductas que se estimasen infractoras de algún deber militar que fuese indubitablemente compatible con su función judicial, lo que descargaría al Ministro de Defensa de la problemática de este delicado cometido según se le atribuye por el art. 32 de la Ley Orgánica del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas. De este modo aún persistiendo el doble carácter militar y judicial de los componentes de los órganos judiciales militares, no sería necesaria la previa resolución del difícil dilema de la determinación de cuando se está en el ejercicio de su cargo judicial o en el exclusivamente militar por parte del presunto autor de la infracción disciplinaria (10), dilema a mi juicio de resolución siempre discutible ya que ese doble carácter no es deslindable en momento alguno por permanecer inseparablemente unida esa doble condición en la actualidad en tales componentes, ya que empeñarse en poder realizar en cada caso ese deslinde no evitaría el que, según lo resuelto, quedara en todo caso en tela de juicio o al menos afectada la condición militar o la condición judicial del sujeto al que se le achacase la infracción (11).

---

(10) Ver en la obra citada en nota anterior el estudio de GARCÍA LOZANO, Carlos, sobre los artículos 117 al 124 de la LOCOJM. En dicho estudio cita en la p. 639 la Sentencia del Tribunal Supremo de 2-4-1993 de la Sala de lo Contencioso Administrativo «Así pues, la ley reguladora de esta jurisdicción (la militar) tiene que partir del dato objetivo insoslayable de la personalidad bifronte de estos militares estén o no integrados en el Cuerpo Jurídico: de una parte, en cuanto titulares de potestades judiciales deben ser protegidos, de modo que su actividad se realice de acuerdo con los principios de la CE, de otro lado, el título originario de la investidura en su condición de militares profesionales integrados en la estructura jerarquizada de las Fuerzas Armadas. De ahí la doble dependencia de la normativa disciplinaria específica aplicable a quienes se hallan ejerciendo funciones judiciales, lo que comporta la necesidad de una regulación equilibrada, siempre difícil, para poder preservar la coexistencia de los valores esenciales del respectivo status», a lo que el citado autor añade «La dificultad de esa regulación equilibrada a que hace referencia la sentencia transcrita, puede surgir en dos aspectos:

a) La determinación de “cuando” no están actuando “en el ejercicio de sus cargos” los militares que desempeñan funciones judiciales o fiscales, que en determinados casos puede presentar unos límites no muy definidos.

b) La concurrencia de tipos de faltas que pueden tener su incardinación tanto entre las previstas en el LDM como en las que se configuran como originarias de la responsabilidad disciplinaria judicial.

En cuanto al primer aspecto, ha de reconocerse que pueden surgir problemas a la hora de fijar si en una determinada situación, el posible sujeto activo de la infracción está en ejercicio de un cargo o su actuación se concreta exclusivamente a su condición de militar».

(11) No en vano la doble cualidad de militares y de fuerzas de seguridad ha obligado a una única Ley Disciplinaria de la Guardia Civil que englobe esa doble condición. Con mayor motivo en cuanto a una ley disciplinaria única para quien desempeña funciones judiciales según lo dicho.