

## 1.5 Fiscalía Togada de lo Militar

Como cada año, la Fiscalía Togada eleva al Fiscal General del Estado la Memoria comprensiva de la actividad de la Jurisdicción Militar, documento que incluye valiosa información acerca de la evolución de dicha actividad en todo el territorio nacional. Los datos que se recogen a continuación se refieren única y exclusivamente a la Fiscalía Togada propiamente dicha. La actividad de las Fiscalías Jurídico-militares se encuentra recogida en la Memoria anual elevada por la Fiscalía Togada al Fiscal General del Estado.

### 1.5.1 ACTIVIDAD DE LA FISCALÍA TOGADA

En total, durante el año 2018, han tenido entrada en esta Fiscalía Togada 1.544 asuntos procedentes de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, de otros Organismos y de información al ciudadano, evacuándose en cada caso el trámite oportuno.

Los escritos e informes despachados por la Fiscalía Togada pueden clasificarse del siguiente modo:

#### 1.5.1.1 Asuntos ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo

A) Orden penal	82
– Informes emitidos en recursos de casación . . . . .	79
– Informes emitidos en incidentes de nulidad . . . . .	2
– Informes emitidos en recursos de revisión . . . . .	1
B) Orden contencioso-disciplinario militar	25
– Informes emitidos en recursos de casación . . . . .	24
– Informes emitidos sobre competencia . . . . .	1

#### 1.5.1.2 Asuntos ante otras Salas del Tribunal Supremo

Durante el año 2018 no se ha emitido informe alguno dirigido a otras Salas del Tribunal Supremo.

#### 1.5.1.3 Relaciones con las Fiscalías del Tribunal Militar Central, Tribunales Territoriales, otros organismos e información al ciudadano

Informes, comunicaciones, consultas, y otros escritos . . . . .	1.727
---	-------

#### 1.5.1.4 Recursos de casación interpuestos ante la Sala Quinta

### 1.5.1.4.1 Orden Penal

Total . . . . .	67
Preparados por el Fiscal . . . . .	15
Preparados por la Acusación Particular . . . . .	15
Preparados por la Defensa . . . . .	37

#### – Recursos desglosados por delitos (\*)

Art.	Código Penal Militar 1985	N.º
101	Insulto a superior (Coacciones, amenazas e injurias) . . . . .	1
102	Desobediencia órdenes relativas al servicio de armas . . . . .	1
103	Abuso de autoridad . . . . .	2
104	Abuso de autoridad ( Maltrato de obra) . . . . .	3
106	Abuso de autoridad (Trato degradante) . . . . .	6
115	Deslealtad. . . . .	1
138	Extralimitación en el ejercicio del mando . . . . .	5
181	Contra la Administración de Justicia Militar. . . . .	1
195/196	Contra la Hacienda en el ámbito militar . . . . .	3
	Total . . . . .	23

Art.	Código Penal Militar 2015	N.º
27	Atentados contra los medios o recursos de la Seguridad o Defensa Nacional . . . . .	1
36	Ultrajes a España e injurias a la organización militar . . . . .	1
42-43	Insulto a superior . . . . .	3
45-48	Abuso de autoridad . . . . .	9
49-50	Delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas por los militares . . . . .	4
55	Deslealtad. . . . .	2
56	Abandono de destino o residencia . . . . .	2
59	Inutilización voluntaria y simulación para eximirse del servicio. . . . .	1
65	Extralimitaciones en el ejercicio del mando . . . . .	2
67	Abandono de servicio . . . . .	2
70	Embriaguez e intoxicación por drogas tóxicas en acto de servicio. . . . .	2

Art.	Código Penal Militar 2015	N.º
75	Delitos contra la eficacia del servicio . . . . .	1
81-85	Delitos contra el patrimonio en el ámbito militar . . . . .	12
	Total . . . . .	42

Art.	Código Penal	N.º
379	Delito contra la seguridad vial . . . . .	1
	Total . . . . .	1

(\*) Algunos Recursos de Casación pueden referirse a varios delitos.

(\*) Algunos Recursos de Casación pueden estar interpuestos por varias partes.

#### 1.5.1.4.2 Principales delitos que son objeto de recurso de casación

Los delitos contra la disciplina (en especial el insulto a superior y el abuso de autoridad) son los que con más frecuencia se han llevado a debate casacional, lo que se confirma la tendencia apreciada en los últimos años. Destacan así los 20 recursos en procedimientos seguidos por delito de abuso de autoridad (maltrato de obra y trato degradante), seguidos por los 5 recursos en procedimientos por delitos de coacciones, amenazas o injurias a superior y desobediencia. Resulta llamativa, como ya se anunció en la anterior memoria, la muy escasa utilización de la vía casacional en relación con las condenas por delito de abandono de destino, otrora protagonista principal de la actividad impugnativa en los cuadros estadísticos, en los que sólo se reseñan 2 recursos por el delito del art. 56 del vigente Código Penal Militar.

#### 1.5.1.4.3 Tiempo medio entre emisión de informe por el Fiscal y la sentencia

De los recursos informados (oposición y/o adhesión) por la Fiscalía Togada en el año 2018, hay 6 en los que aún no se ha dictado sentencia, siendo la media de tiempo transcurrido –en relación con aquellos en los que ya ha habido sentencia– la de 2 meses. El plazo mínimo constatado es el de 26 días y el máximo de 6 meses aproximadamente.

### 1.5.1.5 *Recursos de Casación en el orden contencioso-disciplinario militar*

#### 1.5.1.5.1 Preferentes y sumarios

Preferentes y sumarios . . . . .	10
Preparados por el Fiscal . . . . .	0
Preparados por la Abogacía del Estado . . . . .	0
Preparados por el sancionado. . . . .	10

#### 1.5.1.5.2 Ordinarios \*

Preparados por el demandante y/o Abogado del Estado . . . . .	62
---	----

\* Se significa que en los contenciosos disciplinarios ordinarios el Fiscal no se halla personado, si bien ha intervenido en algunos para informe de competencia o de prejudicialidad penal.

#### 1.5.1.5.3 Recursos contencioso-disciplinarios incoados por la Sala V en primera y única instancia:

Recursos contencioso disciplinarios incoados por la Sala Quinta en primera y única instancia . . . . .	18
--	----

#### 1.5.1.6 *Diligencias de investigación*

Durante el año 2018, al que se contrae la presente Memoria, se abrieron cinco (5) Diligencias de Investigación.

### 1.5.2 CUESTIONES DE MAYOR RELEVANCIA ANALIZADAS POR LA SALA QUINTA Y LA SALA DE CONFLICTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Dentro de aquellos asuntos de mayor interés y relevancia que han sido objeto de tratamiento por la Sala Quinta del Tribunal Supremo durante el año 2018, se reseñan a continuación como más interesantes los siguientes:

### 1.5.2.1 *Sobre derecho transitorio por la entrada en vigor del Código Penal Militar de 2015*

En aplicación de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica 14/2015, de 14 de octubre, por la que se aprobó el nuevo Código Penal Militar, la Sala 5.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, al igual que hizo durante el año 2017, ha dictado algunas sentencias en las que analiza comparativamente los Códigos Penales Militares de 1985 (derogado) y 2015 en orden a determinar la norma penal más favorable. De entre ellas destacamos las siguientes:

*La STS 44/18, de 3 de mayo*, que analiza los artículos 104 del CPM 1985 y 46 del CPM 2015, ambos relativos al delito de abuso de autoridad, en su modalidad de maltrato a un subordinado, y concluye que el derogado CPM 1985 resulta ser el más favorable al reo.

*La STS 76/2018, de 30 de julio*, que en relación al delito contra la eficacia en el servicio (imprudencia no grave con resultado de lesiones graves), previsto en el art. 77. 2.º del CPM 2015, interpreta que este último precepto es norma más favorable que el artículo 159 2.º del Código Penal Militar de 1985.

*La STS 83/2018, de 15 de octubre*, dictada a propósito de un delito de abandono del servicio de armas, en su modalidad de falta de incorporación, previsto y penado en el art. 67.3 del CPM de 2015, en la que la Sala considera que el código actualmente vigente es más favorable que la aplicación del párrafo segundo del art. 102 del CPM de 1985, que sancionaba la desobediencia a órdenes relativas al servicio de armas.

*La STS 99/2018, de 20 de noviembre*, referida a un delito de simulación de enfermedad para eximirse del servicio previsto (falseamiento de fechas de una baja médica), precisa que el CPM de 1985 debe considerarse ley penal más favorable respecto del artículo 59 del CPM de 2015, por cuanto éste último precepto prevé una pena superior tanto en el mínimo como en el máximo.

### 1.5.2.2 *Sobre asuntos relevantes en aplicación del CPM*

*La STS 48/2018, de 17 de mayo*, dictada en relación a un recurso de casación interpuesto contra sentencia condenatoria por delitos contra el patrimonio militar y cohecho, acuerda anular la sentencia y ordena la devolución de las actuaciones para que por el tribunal sentenciador se dé una nueva redacción acorde a las exigencias de moti-

vación fáctica y jurídica que deriva del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías.

*La STS 54/2018, de 20 de junio*, examina un caso de abuso de autoridad continuado del art. 106 del CPM de 1985, en su modalidad de trato degradante de contenido sexual, y otro delito de extralimitación en el ejercicio del mando, previsto en el art. 138 del mismo código, en el que la Sala aborda numerosas cuestiones procesales y de orden constitucional, además de las inherentes a la denuncia de infracción de los preceptos penales.

*La STS 76/2018, de 30 de julio*, en un caso de gran invalidez producida por ahogamiento (buzo de la UME), consideró que el delito contra la eficacia en el servicio (imprudencia no grave con resultado de lesiones graves), previsto en el art. 77. 2.º del CPM 2015, es norma más favorable que el artículo 159 2.º del Código Penal Militar de 1985. Al propio tiempo, la Sala analiza y deslinda los diferentes tipos de imprudencia (grave y no grave) aludidos en esta figura delictiva, realizándose una interesante y exhaustiva enumeración de referentes jurisprudenciales aplicables al caso.

*La STS 82/2018, de 15 de octubre*, en un recurso contra sentencia absolutoria de un militar por delito de ultraje al himno nacional, interpreta que aunque en principio no quepa admitir impugnaciones de quien recibe un pronunciamiento absolutorio, por falta de legitimación, tal principio no rige cuando la decisión recurrida puede originar algún tipo de perjuicio o gravamen para el recurrente, en particular cuando los hechos de la sentencia puedan servir de base a una ulterior resolución disciplinaria.

*La STS 100/2018, de 20 de noviembre*, dictada a propósito de una condena por delito de desobediencia del art. 102 CPM 1985, analiza los requisitos que jurisprudencialmente se han venido exigiendo para delimitar esta figura delictiva, distinguiéndola de la infracción disciplinaria que contempla otras acciones consistentes en la inobservancia y desobediencia de órdenes e instrucciones militares.

### 1.5.2.3 *Sobre inaplicabilidad del CPM 2015 a la Guardia Civil en relación con determinados delitos.*

*La STS 38/2018, de 17 de abril*, confirma que los delitos previstos en el Título V del CPM de 2015 no son de aplicación a los miembros de la Guardia Civil, salvo en los casos expresamente previstos en el apartado 4 del artículo 1 CPM 2015, de modo que desde la entrada en vigor del nuevo CPM ningún miembro del benemérito instituto podrá

ser condenado por un delito contra el patrimonio en el ámbito militar, en circunstancias ordinarias. De todo ello se desprende que la jurisdicción militar carece de competencia para conocer, fuera de los casos establecidos en el apartado 4 del artículo 1 CPM 2015, de las conductas definidas en dicho título, las cuales habrán de perseguirse ante el orden jurisdiccional penal común.

#### 1.5.2.4 *Sobre imposición de costas a la acusación particular recurrente en casación.*

*La STS 33/2018, de 5 de abril*, condena en costas a la acusación particular por considerar que había actuado con temeridad, perturbando con su pretensión el normal desarrollo del proceso penal, reflejando un deseo de ponerlo al servicio de fines distintos de aquellos que justifican su existencia, al mantener una acusación en condiciones insostenibles.

*La STS 74/2018, de 18 de julio*, no obstante, recuerda la doctrina de la Sala y la regla general que deriva del art. 240.3.º LECRIM, cual es la no imposición de las costas a la acusación particular aun cuando la sentencia haya sido absolutoria y resulte contraria a sus pretensiones. De acuerdo con esta doctrina, la excepción es la condena en costas, que se podrá producir cuando esté acreditado que la conducta procesal fue temeraria o se actuó con mala fe a juicio del tribunal, según decisión casuística, motivada e inspirada en el principio de la interpretación restrictiva de ambos conceptos.

#### 1.5.2.5 *Asuntos suscitados ante la Sala de Conflictos de Jurisdicción*

Durante el año 2018 la Sala de Conflictos de Jurisdicción no ha resuelto ningún conflicto jurisdiccional que afecte a la Jurisdicción Militar.