

1.5 Fiscalía Togada de lo Militar

Cada año la Fiscalía Togada eleva al Fiscal General del Estado una Memoria comprensiva de la actividad de la Jurisdicción Militar, 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 2015, han tenido entrada en esta Fiscalía Togada 1.498 asuntos, procedentes de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo y de otros Organismos, evacuándose en cada caso la tramitación oportuna.

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

1.5.1.1 Asuntos ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo

A) Orden penal	
Informes emitidos en recursos de casación	89
Informes emitidos en recursos de revisión.	5
Informes emitidos en incidentes de recusación	1
Informes emitidos en recursos de queja.	1
Total	96
B) Orden Contencioso-Disciplinario	
Informes emitidos en recursos de casación	15
Informes emitidos sobre competencia	4
C) Causa penal especial	
Informes emitidos	5
D) Diligencias de investigación	4

1.5.1.2 Asuntos ante otras Salas del Tribunal Supremo

Sala Especial (art. 39 LOPJ) de Conflictos de Jurisdicción.	–
---	---

Informes emitidos	1
Sala Especial (art. 61 LOPJ) Incidente de Recusación	1
Sala Especial (art. 61 LOPJ) Recurso de Revisión	1

1.5.1.3 *Relaciones con las Fiscalías del Tribunal Militar Central, Territoriales y otros Organismos*

Informes, comunicaciones, consultas, etc.....	373
---	-----

1.5.1.4 *Recursos de Casación interpuestos ante la Sala Quinta*

1.5.1.4.1 Orden penal

Total	51
Preparados por el Fiscal	4
Estimados	1
Estimado parcial	0
Desestimados	0
Desistidos	3
Preparados por la Abogacía del Estado	1
Preparados por la Acusación Particular	7
Preparados por la Defensa	39

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

1.5.1.4.1.1 Recursos de casación penal: Desglose por delitos (*)

Art.	Delitos Código Penal Militar	N.º
61	Allanamiento dependencia militar	1
85	Contra centinela	1
99.3	Insulto a superior (Maltrato de obra)	3
101	Insulto a superior (Coacciones, amenazas e injurias)	7
102.1	Desobediencia órdenes relativas al servicio	7
102	Desobediencia órdenes relativas al servicio de armas	1
103	Abuso de autoridad (Irrogar perjuicio, obligar a prestaciones, impedir ejercicio derecho)	2
104	Abuso de autoridad (Maltrato de obra)	2
106	Abuso de autoridad (Trato degradante)	6
115	Deslealtad (Dar información falsa, expedir certificado faltando a la verdad)	4

Art.	Delitos Código Penal Militar	N.º
117	Deslealtad. Simulación de enfermedad	1
119	Abandono de destino	8
137	Incumplimiento de los deberes inherentes al mando	1
138-142	Extralimitación en el ejercicio del mando	5
148	Embriaguez en acto de servicio	1
148.1	Embriaguez en acto de servicio de armas	1
159.2	Contra la eficacia del servicio (Negligencia profesional)	2
160.4	Contra la eficacia del servicio (Incumplimiento deberes técnicos) .	1
196	Contra la Hacienda Militar (Sustraer material sin custodia) . .	2
197	Contra la Hacienda Militar (Receptación)	1
Total		57

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

1.5.1.4.1.2 Tiempo medio de tramitación de los recursos de casación penal

Desde la fecha de emplazamiento hasta la fecha de la sentencia la media estimada es de 2,9 meses. Siendo el plazo constatado mínimo el de 1 mes y el máximo de 6,5 meses, aproximadamente.

Por segundo año consecutivo el delito de abandono de destino ha sido desbancado del primer puesto que siempre había venido ocupando en el debate casacional ante la Sala V, por el delito de insulto a superior, siendo este año igualmente superado por el de abuso de autoridad. Destacándose que este desbancamiento no obedece tanto al aumento de los dos últimos delitos citados, como a la extraordinaria disminución del delito de abandono de destino y/o residencia, sobre cuyas causas hablaremos en otro apartado de esta misma memoria.

1.5.1.4.2 Orden contencioso-disciplinario militar

Total	7
Preparados por el Fiscal	0
Preparados por la Abogacía del Estado	0
Preparados por el demandante	7

1.5.1.4.2.1 Recursos de casación contencioso-disciplinarios: Desglose por infracciones disciplinarias (*).

Art.	Falta disciplinaria	N.º
7.2 LORDFAS 8/98	Inexactitud cumplimiento de las órdenes recibidas .	3
7.34 LORDFAS 8/98	Inobservancia leve deberes Reales Ordenanzas . .	1
7.7 LORDGC 12/07	Abuso de atribuciones que causen grave daño a los ciudadanos	2
8.20 LORDFAS 8/98	Falta de subordinación cuando no constituya delito	1
	Total	7

(*) En aplicación tanto de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, *de Régimen Disciplinario de la Guardia Civil*, como de la ya derogada, Ley Orgánica 8/1998, de 2 de diciembre, *de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas*. Significando además que algunos Recursos de Casación pueden incluir la impugnación de varias sanciones por diferentes infracciones disciplinarias.

De la relación transcrita, y dado su exiguo número, no resulta posible efectuar valoración concluyente alguna, sobre la cuantificación y/o distribución de las distintas infracciones sancionadas.

1.5.1.4.2.2 Tiempo medio de tramitación de recursos de casación contencioso-disciplinarios

Desde la fecha de emplazamiento hasta la fecha de la sentencia la media estimada de tramitación es de 1,7 meses. Siendo el plazo mínimo constatado el de 1,5 meses y el máximo de 2 meses, aproximadamente.

1.5.1.5 Otras actividades

Actuación coordinada de la Fiscalía Togada con la Fiscalía de Cooperación Internacional, la Fiscalía Provincial de Albacete y la Fiscalía del TMT 1.º en las iniciales actuaciones derivadas del accidente ocurrido el 26 de enero de 2015 en la Base Aérea de Los Llanos (Albacete), durante la maniobra de despegue, de un F-16 griego integrado en el TacticalLeadershipProgram (TLP) de la OTAN, en el que resultaron fallecidos dos militares griegos (los pilotos) y ocho franceses que se encontraban próximos al lugar donde se produjo el impacto. Actuaciones que dieron lugar finalmente a la incoación por el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 13 (Valencia) de las diligencias previas 13/04/15 que han sido archivadas el 24 de febrero de los corrientes.

Dentro del marco de la actividad formativa se ha llevado a cabo la organización de las Jornadas de especialistas en la Jurisdicción Militar con participación de un importante número de fiscales jurídico-milita-

res y que, celebradas en la sede de la Fiscalía General durante los días 1 y 2 de febrero, fueron inauguradas por la Excm. Sra. D.^a Consuelo Madrigal Martínez-Pereda, Fiscal General del Estado y clausuradas por la Excm. Sra. D.^a Irene Domínguez-Alcahud Martín-Peña, Subsecretaria del Ministerio de Defensa.

Con fecha 22 de abril fueron recibidos por La Fiscalía Togada los Alféreces-alumnos de la Escuela Militar de Estudios Jurídicos (EMEJ) del Ministerio de Defensa.

Con fecha 02 de junio fueron recibidos por La Fiscalía Togada los alumnos del «Practicum» 2015 del Instituto Católico de Administración y Empresa (ICADE) perteneciente a la Universidad Pontificia de Comillas, a quienes se les impartió una conferencia sobre la «Fiscalía Togada».

Con fecha 06 de junio tuvo lugar la recepción de una representación del Alto Tribunal Militar de la República Democrática del Congo, encabezada por su presidente, el General Major Nyembo ya Buzilu Tulilwa, a quien junto al resto de sus acompañantes se le ilustró sobre la organización de la Fiscalía en el Reino de España, con especial referencia a la organización y funciones de la Fiscalía Jurídico-Militar.

Participación de la Fiscalía Togada en la elaboración de los Convenios suscritos con el Estado Mayor de la Defensa (EMAD) y la Armada en relación con la actuación de los buques de la Armada ante los delitos de persecución universal.

Intervención del Fiscal Togado y otros miembros de la Fiscalía Jurídico-Militar en las exposiciones y preguntas formuladas por los miembros del Observatorio de la Vida Militar durante su visita el pasado día 06 de octubre al TMC en jornada monográfica sobre los delitos de acoso sexual.

Por último cabe destacar la activa participación de la Fiscalía Togada en los sucesivos borradores que dieron lugar a la definitiva redacción de la Disposición final primera «Modificación de la Ley Orgánica 4/1987 de Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar» de la LO 14/2015 que aprobó el nuevo Código Penal Militar, en lo relativo al estatus y nombramiento de los Presidentes y vocales del Tribunal Militar Central y demás Tribunales Militares Territoriales, así como de los Jueces Togados.

1.5.2 CUESTIONES DE MAYOR RELEVANCIA ANALIZADAS POR LA SALA QUINTA Y LA SALA DE CONFLICTOS

Dentro de aquellas cuestiones de mayor interés y relevancia que han sido objeto de tratamiento por la Sala Quinta del Tribunal Supremo

y la Sala de Conflictos durante el año 2015, se reseñan a continuación como más interesantes las siguientes:

1.5.2.1 *Orden Penal*

La Sentencia de 24 de abril de 2015 en la que se hace una exhaustiva exposición de la doctrina jurisprudencial existente en relación al delito «contra la eficacia en el servicio con resultado de muerte» del artículo 159.2 del Código Penal Militar, deteniéndose en el examen del concepto de negligencia profesional y en el análisis del nexo causal entre ésta y el resultado mortal. Se concluye que el tipo imprudente en cuestión consiste en la creación o incremento de un riesgo jurídicamente desaprobado, es decir, prohibido, que produce un resultado típico por infracción del deber de cuidado exigible con carácter general en el desarrollo de cualquier actividad de carácter común, o del específico que debe observarse en la realización de una actividad concreta. El desvalor de la acción radica en la infracción del deber de cuidado exigible en la previsión del peligro creado y para el control de sus consecuencias, y el desvalor del resultado se sitúa en la producción del evento típico previsible, evitable y objetivamente imputable a aquella infracción del deber de cuidado.

Del mismo modo debe citarse también la Sentencia de 24 de junio de 2015, en la que el Tribunal Supremo analiza un supuesto en el que una Soldado que había causado baja en la Fuerzas Armadas, posteriormente recupera dicha condición como consecuencia de una resolución judicial, resultando condenada por un delito de abandono de destino supuestamente cometido durante el periodo de tiempo transcurrido desde que, en ejecución de la referida sentencia, se dictaron las resoluciones administrativas que finalmente conllevaron su reingreso en el Ejército. Esta Sentencia considera que la soldado no reunía la condición de militar durante el periodo de ausencia del destino por la que resultó condenada, pese a que las resoluciones administrativas, dictadas en ejecución de la sentencia contenciosa-administrativa, habían creado la ficción jurídica referida a que la Soldado nunca había perdido la condición de militar, al retrotraerse su antigüedad al momento en que se le debió permitir su continuación en las Fuerzas Armadas.

Asimismo, también reviste interés la Sentencia de 1 de octubre 2015, en la que como consecuencia de la entrada en vigor de la nueva Ley Orgánica 8/2014, de *Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas* se modifica la doctrina jurisprudencial (recogida entre otras, en Sentencias de 29 de abril y 16 de diciembre 2014) referida a que la negativa a someterse a los análisis para detectar el consumo de drogas

resultaba incardinable en el delito de desobediencia del artículo 102 Código Penal Militar. Actualmente se considera que dichos comportamientos desobedientes resultan subsumibles en el artículo 8.9 de la citada Ley Disciplinaria, que describen como falta muy grave «la negativa injustificada a someterse a reconocimiento médico, prueba de alcoholemia o detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o similares, legítimamente ordenada por la autoridad competente, y realizada por personal autorizado, a fin de constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio, así como la incomparecencia reiterada e injustificada, cuando sea debidamente citado, ante los órganos competentes o los instructores de los expedientes administrativos o disciplinarios».

Por último, sería también digna de mención la Sentencia de 11 de diciembre de 2015 en la que se vuelve a analizar la posibilidad de la condena en costas en el ámbito de la Jurisdicción Militar pese a que el artículo 10 de la Ley Orgánica 4/87, *de la Competencia y Organización de la Jurisdicción Militar* declare que la Justicia Militar se administrará gratuitamente. En esta Sentencia se analiza la doctrina jurisprudencial hasta ahora existente sobre esta cuestión, distinguiendo los criterios tenidos en cuenta tanto para la condena en costas de los gastos de la acusación en los supuestos en que recae sentencia condenatoria, como en los casos en que se produce la absolución del acusado y se insta la condena en costas para que la acusación particular sufrague los gastos de la defensa.

1.5.2.2 *Orden contencioso-disciplinario*

No ha habido en el presente año ninguna resolución digna de mención.

1.5.2.3 *Sala de conflictos*

La Sentencia de 29 de septiembre de 2015, analiza uno de esos supuestos excepcionales en que la Jurisdicción Militar no resulta competente pese a encontrarnos con un hecho en que los sujetos activo y pasivo son militares y el delito cometido resulta subsumible en el Código Penal Militar. Se argumenta que siendo cierto que la relación jerárquica entre los militares es de carácter permanente y que ésta se mantiene con independencia de cualquier condicionamiento, existen excepciones o límites en aquellas situaciones puntuales en las que, más allá de la jerarquía o disciplina militar, aflora con absoluta inten-

sidad una especial relación personal o afectiva entre los interesados. Se concluye que esta relación personal ha de primar sobre la estricta relación militar, y que este es el criterio seguido previamente por esa Sala Especial de Conflictos en reiteradas sentencias (entre otras, las de 30 de mayo de 2012 y 20 de febrero de 2015), en las que se ponderan las circunstancias o factores de tiempo, lugar, motivo, ocasión, distancia jerárquica entre los militares intervinientes, para establecer la incidencia del hecho en la disciplina militar y, por ende, si la entidad de la relación de que se trata debe primar sobre la de tipo jerárquico y disciplinario propia de la organización militar.