



Órgano: **Tribunal Militar Territorial Segundo**

Ponente: **Cte. M^a Teresa García Martín**

Procedimiento: **DPP 2600120** – Fecha: 07/04/2021

Tipo Resolución: **Sentencia**

Resumen: Artículo 56.1 CPM, “Delito de Abandono de Destino”. Sentencia Condenatoria 6 meses de prisión más accesorias legales correspondientes.

En Sevilla, a siete de abril de dos mil veintiuno.

Constituido el Tribunal Militar Territorial Segundo, con el Presidente y Vocales al margen reseñados, para ver y fallar el procedimiento Diligencias Preparatorias número 26/01/20, seguida por el presunto delito de Abandono de destino, contra el Soldado Don **Salvador**, con D.N.I. nn, nacido en nn, el día nn de marzo de nn, hijo de nn y nn, de estado civil nn, destinado en la fecha de autos en nn, actualmente pendiente de expediente de pérdida de aptitud psicofísica, con domicilio en nn Calle nn, teléfono nn, con antecedentes penales cancelados, a quien le constan anotadas sanciones disciplinarias, que ha permanecido en libertad por razón de estos hechos, siendo asistido por el Letrado D. José Vicente Moreno Sánchez.

Declarada abierta la sesión, oído el apuntamiento, recibida declaración al acusado, practicada la prueba solicitada por las partes y oídos los informes del Ministerio Fiscal y del Letrado Defensor, el Tribunal Militar Territorial Segundo, siendo Ponente la Comandante Auditor DOÑA MARÍA TERESA GARCÍA MARTÍN, dicta la presente Sentencia en nombre de **SU MAJESTAD EL REY**.

ANTECEDENTES DE HECHO



Primero.- Se inicia el presente procedimiento en virtud de parte por escrito emitido por el Capitán Jefe de nn dando lugar a que por el Juzgado Togado Militar Territorial n.º 26 de Melilla se incoen por Auto de 30 de enero de 2020 las Diligencias Preparatorias n.º 26/01/20, en averiguación de los hechos objeto del Parte Militar.

En fecha 17 de marzo de 2020, por el Fiscal Jurídico Militar se emite informe relativo a cuanto previene el artículo 389 de la Ley procesal Militar.

Por Auto del Juzgado Togado Militar n.º 26 de Melilla de fecha 30 de abril de 2020 se declaran conclusas las actuaciones. En fecha 21 de mayo de 2020 se formularon las Conclusiones Provisionales por parte del Fiscal Jurídico Militar. En fecha 18 de junio de 2020 el Tribunal Militar Territorial Segundo dicta Auto por el que se acuerda la apertura de juicio oral. Por la Defensa del investigado se formula escrito de Conclusiones Provisionales en fecha 25 de agosto de 2020.

Mediante Auto de fecha 5 de agosto de 2020 se acuerda por el Tribunal Militar Territorial Segundo la no acumulación de las Diligencias Preparatorias n.º 26/01/20 a las Diligencias Preparatorias n.º 26/04/19 que se instruyen al investigado, previa solicitud de acumulación por el Letrado Defensor.

Por Auto de 8 de septiembre de 2020 se acuerda por este Tribunal la admisión de las pruebas propuestas por las partes. Mediante Providencia de fecha 30 de diciembre de 2020 se acuerda el señalamiento de la Vista Oral para el día 24 de febrero de 2021 una vez practicadas las pruebas solicitadas con carácter previo. Por Providencia de fecha 8 de febrero de 2021 se acuerda el aplazamiento de la Vista Oral señalando nueva fecha para el día 9 de marzo de 2021. Finalmente mediante Providencia de fecha 22 de febrero de 2021 se acuerda nuevo señalamiento de la Vista Oral para el día 7 de abril de 2021. En esta última fecha se celebró la Vista Oral con el resultado que consta en el acta y que seguidamente se expresa.

Segundo.- En fase de conclusiones, la Fiscalía Jurídico Militar elevó a definitivas sus conclusiones al considerar los hechos como constitutivos de un delito de Abandono de Destino, previsto y penado en el artículo 56 del Código Penal Militar, solicitando para el investigado la pena de un año de prisión, con las accesorias legales de suspensión militar de empleo, suspensión de empleo, cargo público y derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Tercero.- La defensa del investigado en igual trámite elevó a definitivas sus



conclusiones provisionales y solicitó la libre absolución de su patrocinado, por entender que no concurren los elementos del tipo penal y en virtud del principio de intervención mínima del derecho penal, sin apreciar la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

HECHOS

PRIMERO.- Resultan probados, y así se declara expresamente, los siguientes hechos:

Que el soldado D. Salvador, destinado en nn, no se presentó en su Unidad de destino el día 31 de octubre de 2019 para renovar la baja médica que tenía autorizada desde el día 17 de octubre de 2019, de 14 días de duración, por trastorno ansioso-depresivo.

A partir de esa fecha se realizaron por parte de la Unidad los trámites necesarios y oportunos con el fin de localizar al soldado D. Salvador, a quien se realizaron multitud de llamadas telefónicas, así como la remisión de distintos burofaxs a su domicilio con el fin de que compareciera en los servicios sanitarios de la Unidad para regularizar su situación médica. Concretamente el día 13 de diciembre de 2019 se remitió burofax donde consta como destinatario "D. Salvador C/nn n.º nn" informándole que debía presentarse a la mayor brevedad posible en los servicios sanitarios de la Unidad para regularizar su situación administrativa, burofax que es entregado al soldado el siguiente día 17 de diciembre a las 19:37horas. El día 27 de diciembre de 2019 se remite nuevo burofax con la advertencia de que de no presentarse se procederá a su alta administrativa. Los días 3 y 17 de enero de 2020 se remiten nuevos burofaxs en los mismos términos siendo estos recepcionados por D^a laura.

En fecha 10 de enero de 2020 se procede a dar el alta administrativa en la Unidad al soldado D. Salvador sieno falto a las listas de Ordenanza los días 14, 15 y 16 de enero de 2020 al no presentarse en su Unidad de destino ni remitir ningún tipo de documentación justificativa de su no comparecencia.

SEGUNDO.- La convicción de que los hechos han ocurrido en la forma que ha quedado relatada, resulta de la prueba documental obrante en las actuaciones,



concretamente la obrante a los folios 3 a 10, donde constan los distintos burofaxs remitidos por la Unidad, constando en el burofax remitido en fecha 13 de diciembre de 2019 (folio 3 y 4) que el mismo fue entregado al investigado el día 17 de diciembre de 2019 a las 19:37horas y que los burofaxs remitidos en fecha 3 de enero y 17 de enero de 2020 fueron entregados y recepcionados a D^a Laura (folios 8 y 10); folios 83 a 86, listas de ordenanza de los días 14, 15 y 16 de enero de 2020; folios 26 y 27 informe médico baja temporal para el servicio de 17 octubre de 2019, folio 151 Resolución de baja temporal para el servicio de 17 de octubre de 2019; folio 163 informe médico pericial servicio de psiquiatría del Hospital Central de la Defensa de fecha 26 de noviembre de 2020. Documental aportada por el Letrado defensor en el acto de la Vista consistente en informe de la Asesoría Jurídica del Cuartel General del Ejército relativo a la propuesta del pase a la situación de suspensión en funciones del soldado D. Salvador de fecha 7 de septiembre de 2020, así como el Acta 07/2020 de la Junta Médico Pericial de fecha 5 de marzo de 2020.

Pero además de esta abundante prueba documental esta Sala ha dispuesto de la declaración del propio encausado y de las periciales llevadas a cabo por la Psiquiatra D^a Dolores y por la Teniente Coronel Médico D^a. Aurora , así como las diversas testificales.

Así en primer lugar la declaración del encausado soldado D. Salvador, manifiesta que desde el día 17 de octubre de 2019 se encontraba de baja médica, que se la dio el médico de cabecera, Doctor Miguel que le veía por su compañía de ASISA y que como era médico militar pensaba que él se encargaría de tramitar las bajas en la Unidad, que no llamó en ningún momento a la Unidad y que tampoco remitió los partes de continuidad de baja que le fue dando el médico a partir del día 31 de octubre de 2019, que era conocedor de como funcionaban los trámites administrativos de renovación de bajas médicas puesto que llevaba 16 años de Servicio, que no recibió ningún burofax de la Unidad, que no recibió llamada telefónica desde la Unidad y que nadie fue a su domicilio a buscarlo, que estaba de baja por depresión y que en el mes de noviembre de 2019 acudió a la consulta de la psiquiatra doctora D^a Dolores, que le dio la baja por depresión de un mes de duración.

Las declaraciones de los Peritos que han depuesto en el acto de la Vista Oral y así en primer lugar la Teniente Coronel Médico especialista en Psiquiatría del Hospital Central de la Defensa D^a. Aurora, quien tras ratificarse en el informe pericial de fecha 26 de noviembre de 2020 (folio 163) manifiesta que el investigado sufría un trastorno ansioso-depresivo desde el mes de octubre de 2019 cuya causa estaba en problemas familiares según el mismo relato en el momento de la evaluación pericial; que dicho trastorno pudo influir en su capacidad de actuar pero no en la capacidad de entender y comprender; que pudo existir una merma leve y transitoria respecto de la capacidad de actuar pero en ningún caso de la capacidad cognitiva, que el tratamiento farmacéutico prescrito es una



medicación común que no provoca un estado de letargia por lo que el investigado pudo realizar los trámites relativos a la baja y acudir a la Unidad para tal fin, reiterándose “ que en todo caso se trata de una merma leve de facultades”. La doctora D^a Dolores, médico psiquiatra quien se ratifica en su informe obrante al folio 59 y 60 de las actuaciones y manifiesta en este acto que vio en consulta al investigado el día 18 de noviembre de 2019 y le diagnosticó un trastorno ansioso-depresivo y recomendó un mes de baja y que no volvió a verlo hasta el día 14 de febrero de 2020, por el mismo trastorno recomendando un mes de baja, señalando a preguntas del letrado defensor que “el problema era que el investigado no acudía a la consulta cuando se le citaba, por eso tardó tanto tiempo en verlo”, “que llevaba mucho tiempo tomando la medicación prescrita y por ese motivo ya no le influía”; a preguntas del Ministerio Fiscal manifiesta que “la capacidad cognitiva del investigado estaba intacta, que se trataba de un trastorno leve”.

La testifical prestada en este acto, Capitán D. Victor, quien se ratifica en el parte militar obrante al folio 2 de las actuaciones y manifiesta que el investigado no se presentó en la Unidad el día 31 de octubre de 2019 al objeto de realizar los trámites relativos a la renovación de la baja médica que tenía debidamente concedida por un período de 15 días, desde el día 17 de octubre de 2019; que se intentó contactar telefónicamente, al número de teléfono que constaba en la Unidad, con el soldado en distintos días y franjas horarias sin conseguirlo y que se mandaron un total de cuatro burofaxs al domicilio que constaba en la Unidad, conforme a los trámites establecidos en estos casos para localización del personal y que no se consiguió contactar con el legionario.

Coronel D. Andres quien manifiesta que el alta administrativa de fecha 10 de enero de 2010 no se notificó al legionario “porque fue imposible localizarlo” y que la misma se llevó a cabo en cumplimiento de lo dispuesto en la Instrucción 1/2013 que regula las normas sobre determinación y control de las bajas temporales para el servicio del personal militar; manifiesta que se intentó contactar en múltiples ocasiones con el legionario y que se mandaron burofax, hasta un total de cuatro, y que no fue posible su localización, señalando además que “en uno de los burofaxs que se mandaron al legionario se le advirtió que de no renovar la baja médica se dará de alta administrativa”, y a preguntas del Sr. Letrado, manifiesta que “el Tercio no es Policía, que no tienen que ir a buscar a nadie a su casa. Que existe un procedimiento legalmente establecido y no es ir a casa de nadie a buscar a ninguna persona”.

Los distintos Oficiales de Cuartel de los días 14, 15 y 16 de enero de 2020, quienes han manifestado que dieron falta a lista de ordenanza y que se intentó localizar al legionario D. Salvador a través de la Compañía sin conseguir contactar con el mismo, manifestando el Cabo 1º D. Jose, Suboficial de Cuartel los días 14, 15 y 16 de enero de 2020, que intentó localizar al legionario y que “llamó por teléfono, saltaba el buzón de voz y no pudo hablar



con él”.

Consta asimismo en las actuaciones del presente procedimiento la declaración testifical de D^a Laura, cuñada del investigado, (folio 32) en un principio propuesta en su escrito de conclusiones provisionales por el Letrado defensor y finalmente dispensada de asistir a la vista oral, quien en su declaración judicial de fecha 6 de febrero de 2020 manifiesta que recibió en su domicilio los burofaxs remitidos por la Unidad de fecha 3 de enero y 17 de enero de 2020, tal y como consta en los folios 8 y 10 de las actuaciones y que se los entregó a su cuñado.

TERCERO.- El Fiscal Jurídico Militar elevó sus conclusiones a definitivas y solicitó la pena de UN AÑO de prisión con las accesorias legales de suspensión militar de empleo, suspensión de funciones y derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

CUARTO.- El Letrado de la Defensa interesó la libre absolución del acusado, alegando que los hechos declarados probados no cumplen los elementos del tipo penal descrito en el artículo 56 del Código Penal Militar entendiéndose que no existe responsabilidad penal invocando el principio de intervención mínima del derecho penal.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Los hechos que este Tribunal declara probados son legalmente constitutivos de un delito consumado de abandono de destino, previsto y penado en el artículo 56 del Código Penal Militar, toda vez que concurren en los mismos, todos los elementos constitutivos del tipo penal del meritado precepto punitivo, a saber, la condición de “militar” del inculpado al momento de los hechos y la “acción típica” consistente en que encontrándose en situación de baja médica debidamente autorizada desde el día 17 de octubre de 2019, de 15 días de duración, no se personó en los servicios sanitarios de la Unidad para la renovación de la baja médica, permaneciendo desde esa fecha ilocalizado pese a los numerosos intentos de localización por parte de la Unidad a través de llamadas telefónicas efectuadas en distintos días y horas a los números de teléfono facilitados por el investigado, así como la remisión de un total de cuatro burofaxs en distintas fechas durante los meses de diciembre y enero al domicilio del citado sin que atendiera a ninguno de los requerimientos para acudir a los servicios sanitarios para regularizar su situación



administrativa ni remitir documentación médica alguna, hasta que finalmente fue dado de alta administrativa para el servicio por Resolución de fecha 10 de enero de 2020 y dado como falto a las listas de ordenanza los días 14, 15 y 16 de enero. Finalmente comparece en su Unidad, nn el día 14 de febrero de 2020 quedando en situación de baja médica, permaneciendo por tanto fuera de su Unidad por más de tres días sin causa que lo justificare y quebrantando de forma consciente y voluntaria el deber de presencia, localización y disponibilidad.

El delito previsto en el artículo 56 del Código Penal castiga al “militar que, incumpliendo la normativa vigente, se ausentare de su Unidad, destino o lugar de residencia por más de tres días o no se presentare, pudiendo hacerlo.” Se configura por tanto a partir del incumplimiento de los deberes de presencia y disponibilidad propios del militar profesional, deberes que le obligan a someterse al necesario control de sus mandos mientras mantengan su vinculación con las Fuerzas Armadas y ello en aras de atender las altas misiones que a éstas le vienen encomendadas constitucionalmente, enervándose la responsabilidad penal subsiguiente a tal incumplimiento, sólo en el caso de concurrir justificación, cuya acreditación corresponde al interesado.

Dicha justificación, en los casos de enfermedad, no queda constituida con su mera concurrencia, sino que se debe atender a la acreditada entidad de la misma, de manera que imposibilite o dificulte severamente el cumplimiento de aquellos deberes. Por otra parte, otorgar al enfermo la facultad de determinar por sí mismo la entidad de la perturbación de su estado de salud y decidir, en consecuencia, de forma unilateral cuándo se encuentra a disposición de cumplir o incumplir sus obligaciones militares midiendo el alcance de un informe médico, de una baja y su duración, o de una enfermedad, vendría a constituir una extralimitación inasumible del derecho del militar sujeto a un específico régimen de obligaciones.

Es doctrina de la Sala V del Tribunal Supremo, por todas sus Sentencias la de 24 de junio de 2015, que *“en situaciones de enfermedad la ausencia justificada es la que se acomoda al marco normativo regulador de las bajas por tal motivo. También en su defecto, cabe la justificación mediante la comunicación a la Unidad y la aportación de los correspondientes informes, con propuesta o confirmación de la baja. Estos informes habrán de cubrir todo el período de ausencia y asimismo, a efectos de disponibilidad y control militares, el enfermo habrá de estar localizado, caso de no residir en la Unidad. Sin perjuicio del control de la Sanidad Militar en cuanto a requerir al enfermo para las revisiones que procedan”*.



En el mismo sentido, explicita al Alto Tribunal, en Sentencia de la Sala V de 1 de junio de 2015 que *“con carácter más general procede recordar que con la finalidad de unificar criterios de interpretación del tipo penal de abandono de destino, y su aplicación a los casos de ausencia injustificada, o prolongación injustificada de una ausencia inicialmente justificada, la Sala en el Pleno no jurisdiccional celebrado con fecha 13 de octubre de 2010 adoptó determinados Acuerdos para resolver, con carácter general y sin perjuicio de la apreciación de las circunstancias específicas del caso, este tipo de situaciones.*

Estos Acuerdos se han ido plasmando en sentencias posteriores, pudiendo sintetizarse nuestra doctrina ya consolidada conforme a lo expresado en la sentencia de 14 de marzo de 2011 en los siguientes términos:

- a) *La ausencia justificada a efectos penales es la que se atiene al marco normativo regulador de los deberes de presencia y disponibilidad (SS. 3 de noviembre de 2010 y 11 de noviembre de 2010).*
- b) *La mera situación de enfermedad no se equipara a la justificación de la ausencia (SS 3 de noviembre de 2010; 17 de noviembre de 2010 y 1 de diciembre de 2010).*
- c) *En los casos de enfermedad dicho marco normativo de carácter reglamentario ha estado representado hasta fecha reciente por la Instrucción 169/2001, de 31 de julio de la Subsecretaría del Ministerio de Defensa (SS. 3 de noviembre de 2010 y 22 de febrero de 2011). Actualmente rige la Instrucción de la Subsecretaría del Ministerio de Defensa 1/2013, de 14 de enero.*
- d) *La autorización reglamentaria no agota las posibilidades de justificación típica de la ausencia, porque el delito de Abandono de destino no es tipo penal en blanco ni ilicitud meramente formal que descanse en el incumplimiento de preceptos administrativos (SS. 3 de noviembre de 2010 y 11 de noviembre de 2010).*
- e) *Lo que resulta relevante para la justificación típica es la demostración no solo de la situación de enfermedad, sino que al margen de dicha Instrucción se observaron no obstante los deberes inherentes a la plena disponibilidad, esto es. Que el sujeto activo **estuvo localizable, disponible para el mando y sometido a control militar dentro del plazo legalmente establecido** (SS. 3 de noviembre de 2010; 11 de noviembre de 2010; 21 de enero de 2011 y 27 de enero de 2011).*
- f) *La prueba de la justificación de la ausencia producida al margen de dicho marco normativo incumbe a quien lo alegue (SS. 3 de noviembre de 2010; 11 de noviembre de 2010; 31 de enero de 2011 y 21 de febrero de 2011); y*
- g) *Resulta **irrelevante la decisión unilateral del sujeto obligado**, en cuanto a la forma de observar los deberes que le incumben, y, en particular, en cuanto a tramitar las*



bajas por enfermedad y someterse al control de la Sanidad Militar (SS. 22 de febrero de 2011 y 7 de marzo de 2011)”.

SEGUNDO.- A la vista de la doctrina expuesta, para determinar o no la existencia de responsabilidad penal del Soldado D. Salvador por el delito enjuiciado habremos de analizar las circunstancias concurrentes en el caso, de donde se infiere que el soldado D. Salvador no acudió a su Unidad de destino desde el día 17 de octubre de 2019 hasta el siguiente 14 de febrero de 2020 aportando un informe de baja médica por trastorno ansioso depresivo de fecha 10 de febrero de 2020 expedido por la Psiquiatra Doctora D^a Dolores; que si bien es cierto que el investigado ha estado renovando la baja médica por el médico de cabecera, Doctor D. Miguel en fechas 31 de octubre de 2019 y 21 de noviembre de 2019, por una duración de 15 días y por la misma dolencia que causó la baja inicial de 17 de octubre de 2019, a partir de esa última fecha no volvió a acudir a la consulta y en ningún momento a remitido por ningún medio las bajas médicas a la Unidad ni se ha puesto en contacto con ninguno de sus compañeros así como no ha contestado a las distintas llamadas telefónicas realizadas desde la Unidad ni ha hecho caso a los requerimientos realizados vía burofax, extremo éste que ha sido reconocido por el propio soldado en sus manifestaciones tanto en vía judicial como la expuesta en la Vista Oral.

Es doctrina reiterada de la Sala V del Tribunal Supremo, sentencia de 18 de marzo de 2015, entre otras, que *“El bien jurídico que se protege mediante el delito de abandono de destino, del artículo 56 del Código Penal Militar, se identifica con el cumplimiento de elementales obligaciones militares que forman parte del núcleo esencial de la relación jurídica que vincula a los miembros de las Fuerzas Armadas, como son los deberes de presencia, disponibilidad, localización y sometimiento al control de sus mandos, sin cuya observancia no cabe que los Ejércitos cumplan las misiones que constitucional y legalmente tienen encomendadas”.*

En esa misma sentencia se precisaba que la autorización de baja por enfermedad, no suspende la relación jurídica que vincula al militar con las Fuerzas Armadas, ni le dispensa del cumplimiento de los deberes de disponibilidad y localización, con sometimiento al control de los Mandos, pues como se ha señalado en las Sentencias de 24 de julio de 2009, 1 de diciembre de 2010 y más recientemente la Sentencia 75/2018 de 20 de julio *“no puede pretenderse que sea el propio interesado quien decida unilateralmente cuando se encuentra en disposición o no de cumplir sus obligaciones”.* Señalando la Sentencia 4/2020 que *“la baja por enfermedad no suspende la relación jurídica del militar con las Fuerzas Armadas ni le dispensa de los deberes de disponibilidad*



y localización con sometimiento al control de sus mandos”.

Por otra parte, en cuanto al elemento subjetivo del tipo, concurre en el presente caso el dolo. Todo miembro de las Fuerzas Armadas, salvo circunstancias específicas cuya justificación debe aparecer, sabe cuales son sus obligaciones y deberes los cuales se encuentran claramente definidos por la norma, y que entre esas obligaciones se encuentra la de acudir al lugar donde se encuentra destinado, siendo ese conocimiento suficiente a los efectos del dolo requerido en el tipo penal. El soldado D. Salvador ingresó en las Fuerzas Armadas en el año 2004 tal y como consta en su Hoja de Servicios obrante en los autos, por lo que en el momento de los hechos llevaba 16 años de Servicio en el Ejército para saber cuales eran sus obligaciones entre las que se encuentran además de la ya aludida obligación de acudir a su lugar de destino, la de tramitar en la forma reglamentariamente establecida y de conformidad con el marco normativo su situación médica tal y como efectivamente hizo con anterioridad y posterioridad a la ausencia.

Nos encontramos por tanto, ante una conducta que manifiestamente olvida el cumplimiento de los deberes de presencia y disponibilidad, permaneciendo el soldado D. Salvador en una situación de ausencia del control de sus mandos sin justificación alguna por un período superior a tres días. Actuación que según la ya citada doctrina de la Sala V del Tribunal Supremo, no constituye un simple incumplimiento formal y de ámbito disciplinario de la normativa vigente en materia de bajas médicas, sino una vulneración cierta de los deberes militares.

TERCERO.- Alega el Letrado defensor que la conducta del soldado D. Salvador no es susceptible de reproche penal y que por tanto de existir alguna responsabilidad ésta sería disciplinaria, al entender que no se ha incumplido por parte de su defendido la Instrucción de la Subsecretaría de Defensa 1/2013 por la que se determinan las normas sobre determinación y el control de las bajas médicas temporales para el servicio.

No podemos olvidar que tal y como señala la Sala V del Tribunal Supremo y que se ha expuesto en nuestro Fundamento Tercero, *“la ausencia justificada a efectos penales es la que atiene al marco normativo, que la mera situación de enfermedad no justifica la ausencia sino, que debe la misma estar autorizada y ajustarse a lo dispuesto en el marco que reglamentariamente se determine por la Instrucción que determina las bajas temporales para el servicio”.*

No obstante, tal y como señala el Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala V del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2010, lo que resulta relevante para la



justificación típica de la conducta es la demostración no sólo de la situación de enfermedad (a través del correspondiente parte de baja médica), sino que al margen de lo dispuesto en la Instrucción 1/2013, se observaron no obstante los deberes inherentes de todo militar de plena disponibilidad, esto es, que el sujeto activo estuvo localizable, disponible para el mando y sometido al control militar dentro del plazo legalmente establecido.

Pues bien, el soldado D. Salvador no sólo no contaba con el correspondiente parte de baja médica durante los días en los que fue dado como faltó a las listas de ordenanza de la Unidad, puesto que de la diversa documental obrante en las actuaciones constan partes de baja médica inicial por trastorno ansioso depresivo de 17 de octubre de 2019, 15 días de duración; partes de continuidad de 31 de octubre de 2019, 15 días de duración y 21 de noviembre 2019, 15 días de duración todos ellos expedidos por el Doctor D. Miguel, siendo esta la última fecha en la que el investigado acude a la consulta del citado. En fecha 18 de noviembre de 2019 acude a la consulta de la Psiquiatra Doctora D^a Dolores por trastorno ansioso depresivo y expide un informe de baja médica de un mes de duración y no acude de nuevo a la consulta hasta el día 14 de febrero de 2020, fecha en la que la facultativa expide un nuevo informe de baja médica de un mes de duración por la misma dolencia, sino que además el citado no remitió a la Unidad ninguno de los partes de baja médica que le fueron expedidos y estuvo fuera de control de sus mandos, quienes intentaron localizarlo en varias ocasiones por teléfono habiendo reconocido el encausado que no contestó a las llamadas, así como por medio de los distintos burofaxs que se mandaron al domicilio facilitado por el investigado a la Unidad, hasta un total de cuatro, constando en actuaciones al folio 3 y 4 que el burofax remitido en fecha 16 de diciembre de 2019 fue recepcionado por el mismo y que los burofaxs remitidos en fecha 3 y 17 de enero de 2020 fueron recepcionados por D^a Laura, cuñada del investigado, “porque como el médico que le daba la baja en ASISA era militar pensaba que él se encargaba de tramitar la baja”. Alega en su defensa que “no se encontraba bien, que tenía depresión”, pero hay que tener presente lo manifestado por la doctora D^a Dolores quien señala que el trastorno que presentaba el soldado era “leve” y que “la capacidad cognitiva estaba intacta”, que el problema con el soldado D. Salvador es que “no acudía cuando se le citaba en consulta”; de igual modo hay que tener en cuenta lo manifestado por la Perito Teniente Coronel D^a Aurora, especialista en Psiquiatra del Hospital Central de la Defensa quien señala que “el trastorno ansioso depresivo pudo influir en su capacidad de actuar pero no de entender” que presentaba una “leve merma de capacidad de actuar” y que “pudo realizar los trámites de baja y acudir a la Unidad puesto que no se pierde la capacidad cognitiva y de entender”, manifestando al igual que lo hace la Doctora D^a Dolores que la



medicación que el investigado estaba tomando para tratar el trastorno ansioso depresivo es una “medicación común que no provoca estado de letargia o que no pudiera moverse”. Por lo tanto no le impedía el cumplimiento de sus obligaciones inherentes a la tramitación y regularización de su situación médica y laboral. Siendo de este modo, que el encausado estuvo fuera de control de sus mandos por un período superior a tres días y sin causa justificativa alguna, integrando por tanto el tipo descrito en el artículo 56 del Código Penal Militar siendo con ello su conducta susceptible de reproche penal.

CUARTO.- Del delito antes calificado es responsable en concepto de autor por su participación personal, voluntaria y directa en los hechos el encausado Soldado D. Salvador, de conformidad con lo previsto en los artículos 27 Y 28 del Código Penal Común, en relación con el artículo 1 del Código Penal Militar.

QUINTO.- No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal

SEXTO.- No son de exigir responsabilidades civiles.

SEPTIMO.- El Tribunal a la hora de la individualización de la pena que se concreta en el fallo, ha tenido en cuenta, una vez que ha llegado al convencimiento de que la conducta del Soldado D. Salvador es constitutiva del delito de abandono de destino, el período de ausencia del soldado, el hecho de que cuando se incorporó finalmente quedó en situación de baja médica para el servicio, por trastorno ansioso depresivo, debidamente autorizada por el Jefe de la Unidad, así como el informe obrante al folio 163 de las actuaciones resultante de la pericial psiquiátrica realizada en el que consta como conclusión Cuarta que el citado padecía una “*merma leve transitoria de su capacidad de actuar*” por el trastorno ansioso depresivo que causó la baja inicial del mismo en fecha 17 de octubre de 2019, todo ello para imponerla en la extensión que se dirá dando cumplimiento así a las exigencias del artículo 19 del Código Penal Militar.

OCTAVO.- Para el cumplimiento de la condena se abonará el tiempo de prisión preventiva, así como el de detención o arresto disciplinario sufrido o que hubiere podido



sufrir por razón de estos hechos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 14 del Código Penal Militar.

NOVENO.- Toda pena principal lleva consigo las accesorias que determina la Ley, así como sus efectos.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, el Tribunal Militar Territorial Segundo dicta el siguiente fallo.

FALLAMOS

Que debemos condenar y condenamos al inculpado, Soldado D. Salvador como autor responsable de un delito consumado de abandono de destino, del artículo 56 del Código Penal Militar, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de **SEIS MESES DE PRISIÓN** con las accesorias de suspensión militar de empleo, cargo público y derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena para cuyo cumplimiento le será de abono el tiempo de privación de libertad sufrido, en cualquier concepto, por los mismos hechos, sin responsabilidades civiles que exigir.

Así por esta nuestra Sentencia extendida en trece páginas en pliegos de papel de la Administración de Justicia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos en el lugar y fecha que se indica en el encabezamiento.