



Órgano: **Tribunal Militar Territorial Segundo**

Ponente: **Col. Auditor D. Jose Romero Muros**

Procedimiento: **SUM 2601019** – Fecha: 01/10/2020

Tipo Resolución: **Sentencia**

Resumen: Delito de deslealtad del artículo 55 párrafo primero CPM. Elementos del tipo. Sentencia condenatoria. Muestras diluidas utilizadas con finalidad de engaño. No procede aplicación del principio in dubio *pro reo*

En Sevilla, a uno de octubre de dos mil veinte.

Constituido el Tribunal Militar Territorial Segundo con el Presidente y Vocales al margen reseñados, para ver y fallar el presente **Sumario número 26/10/19**, seguido por un presunto delito de “Deslealtad”, previsto en el artículo 55 del Código Penal Militar, contra el Soldado **D. Dionisio**, con Documento Nacional de Identidad número nn, nacido en nn, el día nn de nn de nn, hijo de nn y nn, de estado civil soltero, de profesión militar, con empleo de Soldado, actualmente destinado en el nn, de guarnición en nn, con domicilio a efectos de notificaciones en la misma Unidad de destino, con compromiso hasta el día nn de 2021, con teléfono nn, sin antecedentes penales computables al momento de dictar esta sentencia, quien no ha sufrido arresto disciplinario por razón de los hechos objeto de este sumario, y que ha permanecido en situación de libertad provisional durante la tramitación del procedimiento.

Han sido partes el Fiscal Jurídico Militar, y el procesado, asistido por su abogado, Letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Melilla **Don José Vicente Moreno Sánchez**.

Vistos los autos en audiencia pública, oído el apuntamiento al que dió lectura el Secretario Relator, recibida declaración voluntaria y no jurada al procesado una vez informado de sus derechos a no declarar y a no confesarse culpable, oídos los peritos



y testigos propuestos por las partes, los informes del Ministerio Fiscal Jurídico Militar y de la Defensa, y siendo **Vocal Ponente el Coronel Auditor D. José Romero Muros**, el Tribunal Militar Territorial Segundo, en nombre de Su Majestad El Rey, dicta la presente Sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Se inicia el presente procedimiento mediante Auto del Juez Togado Militar del Juzgado Togado n.º 26 de Melilla, de fecha nn, como Sumario 26/10/19, como consecuencia de parte militar emitido en fecha 26 de julio anterior por el Capitán D. Juan, Jefe de la S-2 de la I Bandera nn del nn de la Legión de nn, dando cuenta de los hechos protagonizados por el C.L. *D. Dionisio*, en los siguientes términos: “ *sobre las 08:30 horas del día 26 de julio de 2019, mientras se realizaba el control de orina, dando cumplimiento del Plan Antidroga del Ejército de Tierra, el C.L. D. Dionisio, lanzó un objeto a la basura, el cual a juicio del Brigada D. Luis representante de la Unidad S-2 del nn resultaba sospechoso. Ante este hecho el Brigada D. Luis, recogió el bote utilizado para falsear supuestamente la muestra de orina, observando el contenido del bote, y dándose cuenta de la orina que contenía. Ante tal evidencia, el C.L. D. Dionisio confesó haber intentado suplantar su propia orina con el bote mencionado....”.*

Por Auto de fecha 13 de noviembre de 2019 se acordó el procesamiento del Legionario *D. Dionisio* como presunto autor de un delito de Deslealtad, previsto en el artículo 55 del Código Penal Militar, quedando en libertad provisional.

Segundo – El Ministerio Fiscal, ratificando en este punto las conclusiones provisionales obrantes en auto, considera que la conducta del C.L. *D. Dionisio* es constitutiva de un **delito de “Deslealtad”**, del artículo 55 del Código Penal Militar, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, y solicita la imposición al acusado de la pena de **OCHO MESES de prisión**, con las accesorias legales de suspensión militar de empleo, cargo público y derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.



Tercero.- La defensa del acusado, en el mismo trámite, elevó a definitivas sus conclusiones y solicitó la libre absolución, por considerar que los hechos no han quedado probados y que no se cumplen en la conducta de su defendido los elementos del delito de Deslealtad. Manifiesta el Letrado que el reconocimiento de los hechos que hace el acusado ante sus mandos es consecuencia de la “presión o intimidación” de la que el mismo fue objeto, así como que la primera muestra obtenida es una muestra diluida, pero no una muestra adulterada, siéndole de aplicación el principio *in dubio pro reo*.

H E C H O S

Primero.- Resultan probados y así se declaran los siguientes hechos:

Que siendo las 08:30 horas del día 26 de julio de 2019, el procesado, entonces C.L. *D. Dionisio*, se dirigió al lugar habilitado en su Unidad, el fin a fin de efectuar el protocolo para la recogida de muestras conforme a la Instrucción Técnica 01/2017 de la Inspección General de la Defensa y dentro de la programación del Plan Antidroga del Ejército de Tierra. Colocado en el lugar convenido para realizar la micción, relleno los tres tubos de muestras prescritos, lo que hizo utilizando una pequeña petaca que había escondido para acceder al lugar de la evacuación, y que arrojó a la papelera una vez utilizó más de la mitad de su contenido. Esta operación del lanzamiento fue vista por el Brigada D. Luis, a quien además alertó el ruido provocado por el lanzamiento de la petaca en la papelera, que se encontraba casi vacía con dos o tres vasos de plásticos de los usados para la extracción. El ruido del impacto de la petaca en la papelera fue además oído por la Cabo D^a Ana y el Cabo d. José, que se encontraban muy próximos a la zona de extracción y que colaboraban con dichas operaciones, acercándose todos ellos a la papelera y procediendo el Brigada, provisto de unos guantes, a extraer la referida petaca, que resultó ser un pequeño recipiente de plástico, con líquido similar a la orina, y de coloración sustancialmente idéntica a la contenida en los tres tubos que con este producto había relleno el C.L. *D. Dionisio*. EL Brigada D. Luis mostró la petaca a este C.L. quien negó que fuera suyo, que él no había tirado nada, pero sin embargo poco después manifestó que sí era suyo. Pasado no más de una hora desde ese momento, y siguiendo la Instrucción Técnica 1/2019, se procedió a la obtención de una nueva muestra (numerada como 424151) procedente del C.L. *D. Dionisio*, la cual,



oportunamente analizada por el Instituto de Toxicología de la Defensa ha resultado positiva a cocaína.

Los tres tubos primeramente obtenidos (muestra número 424149) y que fueron aquellos que el acusado rellenoó con el líquido de la petaca, han sido analizados por el Instituto de Toxicología de la Defensa, y han resultado ser una muestra extremadamente diluida, con una muy pequeña cantidad de orina, si bien se aprecia en la misma trazas de metabolito de la cocaína, pero en valores muy inferiores al nivel de corte de la Instrucción Técnica. Dichas muestras, por su analítica, coinciden con el contenido de la petaca, al disponer de idénticas cantidades de densidad en orina, pH en orina y creatinina.

Ambas muestras tenían un nivel de creatinina bien diferente, pues en la numerada como 424149, el valor de ese elemento es de 2,5 y 2,7 mg/dL, mientras que en la numerada como 424151 el valor es de 91,37 mg/dL, de tal forma que el límite en el que se consideraría que la muestra no puede contener nada de orina son 2 mg/dL. La razón de que la muestra citada fuera extremadamente diluida puede ser bien la previa y excesiva ingesta de líquidos o la adición externa, no habiendo quedado acreditado la causa exacta de ello.

La sala da por plenamente acreditado que el envase-petaca arrojado a la papelera sí era portada previamente por el C.L. *D. Dionisio*, pero no se ha llegado a poder determinar si el contenido correspondía al acusado o a una tercera persona. Igualmente resulta plenamente acreditado que ambas muestras (las numeradas como 424149 y 424151) son incompatibles entre sí, no siendo posible que ambas pudieran ser extraídas de una misma persona con tan escasa diferencia temporal y la excesiva diferencia en concentración de creatinina .

Tercero.- Fundamentos de la convicción.- La convicción de que los hechos han ocurrido en la forma que ha quedado relatada, resulta de la declaración del procesado, de la prueba testifical y pericial practicada en el acto de la vista, así como de la documental obrante en autos y que, en lo que aquí respecta, ha sido plenamente ratificada en juicio fundamentalmente a través de la declaraciones periciales.

El procesado ha realizado manifestaciones bien diversas en sus diferentes declaraciones a lo largo del proceso, pues aunque inicialmente manifestó que "*llevaba un*



bote lleno de orina de otro compañero porque pensaba utilizarlo pero que en el último momento se arrepintió", en el acto de la vista manifestó que no llevaba la petaca, no reconociéndola cuando se le mostró la foto del folio 34. En base a ello no puede dar la sala por probado la existencia de un reconocimiento voluntario y espontáneo de los hechos por parte del acusado, ni siquiera, de haberse producido, se derivaría consecuencia alguna, pues es la simple sospecha de existencia de algún ardid en la toma de las muestras lo que impone la necesidad de una segunda extracción y su posterior análisis. Tampoco queda acreditado que el reconocimiento que se hizo ante el Capitán D. Juan, como sostiene el acusado, se produjese por presiones del superior, pues no hay indicio alguno de ello más allá de la propia manifestación del acusado.

Diversos son los elementos probatorios de los que se desprenden la acreditación de los hechos que declarados probados: es el propio Brigada D. Luis presente durante las operaciones de extracción, quien observó directamente el lanzamiento del bote conteniendo la muestra diluida, lo que es perfectamente posible dada la cercanía al lugar y a que era el C.L. *D. Dionisio* el único que en aquel momento se encontraba tras la mampara realizando la micción. Pero es que a mayor abundamiento, el lanzamiento de un objeto como el que contenía la muestra diluida, fue oído por la Cabo D^a Ana y por el Cabo D. José, al introducirse dicho objeto en una papelera que estaba prácticamente vacía por haber pasado hacía poco tiempo las limpiadoras. La papelera contenía unos tres o cuatro vasos de plástico, circunstancia que corroboran de manera unánime el Brigada D, Luis, la Cabo D^a Ana y el Cabo D. José, reconociendo estos dos últimos que las limpiadoras habían pasado hacía poco tiempo.

El contenido de las diferentes muestras analizadas es evidente: la muestra número 424149 tiene un líquido excesivamente diluido, no habiéndose podido acreditar que esta circunstancias fuese debida, bien a una excesiva ingesta de líquidos, bien a la adición de agua, ni tampoco si la muestra procedía del propio acusado o de un compañero, ni quien fuera el que podía haber agregado el líquido para conseguir ese resultado cercano al índice que señalaría que la muestra no contiene nada de orina (inferior a 2mg/dL). Pero sí resulta plenamente acreditado que este fue el líquido que el C.L. *D. Dionisio* introdujo en los primeros tubos obtenidos, pues así resulta de la declaración de los testigos que antes hemos referido, y especialmente del Cabo D. José que era el encargado de precintar los botes para el envío y posterior análisis. Y el propio acusado siempre ha reconocido que esos botes contenían su orina. La existencia de algunas trazas, muy escasas, de cocaína no impiden estimar que dicha muestra fue introducida



por el acusado con finalidad de engaño, pues dichas leves trazas lo fueron en “valores muy inferiores al nivel de corte de la Instrucción Técnica”, como ratificó el Director del Instituto de Toxicología a preguntas de las partes. Conforme a dicha Instrucción el nivel de corte de la cocaína se establece en 50 ng/ml.

El período transcurrido entre la operación del acusado rellenando los tres botes con el líquido de la petaca, y la posterior extracción conforme a las normas reglamentarias existentes, no fue superior a una hora, como así han reconocido los testigos presentes, especialmente los Cabos D^a Ana y D. José que hablan de que no tuvo el acusado problemas de micción, y que fijan en esa duración el período máximo entre una y otra operación, lo que además es confirmado por el propio acusado. Esta es además la razón por la que se da plenamente por acreditado la circunstancia que ha referido el Coronel Director del Instituto de Toxicología que señaló la incompatibilidad entre la muestra diluida y la posterior que dio positivo a cocaína, sin que la precisión, a preguntas de la defensa, de que esa circunstancia era “*prácticamente imposible*” pueda alterar la convicción del Tribunal, que no da resquicio alguno a la posibilidad de que ambas muestras hubieran sido proporcionadas por el acusado en las mismas condiciones de extracción .

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Los hechos que este Tribunal considera probados en nuestro anterior relato fáctico son constitutivos del delito de “*Deslealtad*”, previsto y penado en el artículo 55 del vigente Código Penal Militar, al concurrir en ellos todos los elementos exigidos para la configuración de dicho tipo penal, que son los siguientes:

a) La condición de militar del sujeto activo en el momento de cometer la infracción penal, que concurre indudablemente en quien, como el encausado, se encontraba en el momento de comisión de los hechos, vinculado a las Fuerzas Armadas como disponen los artículos 2.1º del Código Penal Militar y 3, apartado 4 d ella Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar. El acusado, C.L. en la fecha de autos, es actualmente Soldado y tiene compromiso vigente con las Fuerzas Armadas hasta 2021.

b) La conducta típica consistente en dar sobre asuntos del servicio a sabiendas información falsa, o expedir certificado en sentido distinto al que le constare, tal y como señala el artículo 55 del Código Penal Militar, acción que efectivamente llevó a cabo el



acusado al entregar las muestras con orina que había preparado en el exterior, la cual resultó ser excesivamente diluida, y que había depositado en un pequeña petaca para posteriormente trasvasarla los tubos de análisis.

El delito de deslealtad previsto y penado en el artículo 55 del Código Penal Militar se encuentra dentro del Título IV del Libro II que regula los delitos contra los Deberes del Servicio y tiene como bien jurídico protegido tal y como recoge la jurisprudencia del tribunal Supremo, la *“lealtad”* y *“el interés del servicio”*. Esto es lo que señala la STS, sala Quinta de lo Militar de 3 de mayo de 2007, la cual establece que: *“El bien jurídico que la norma protege es plural, destacadamente la lealtad funcional exigible a los militares en lo que concierne a la realización de los actos propios del servicio (arts. 13, 29, 35 y 110 RROO para las Fuerzas Armadas), y asimismo se protege la disciplina que es elemento de cohesión consustancial en la organización militar (art. 11 RROO), y el interés del servicio en cuyo contexto se desenvuelve la debida y esperable lealtad (funcional) entre los militares, con carácter general y específicamente en las relaciones jerárquicas. De manera que la conducta inveraz que está en la base de los tipos penales de Deslealtad viene referida, como decimos, a los actos del servicio en que se acota y concreta la inveracidad que sin esta vinculación no sería punible; aunque la perfección del delito no se haga depender del perjuicio para el servicio, porque no es delito de resultado sino de actividad”*.

En igual sentido la STS Sala V de 2 de octubre de 2007, refiriéndose también al anterior tipo del C.P.M. derogado, recogido en el entonces art. 115, y cuya descripción típica es sustancialmente idéntica a la figura actual de la deslealtad, señala : *“Pues bien, en el delito de deslealtad tipificado en el artículo 115 del Código Penal -incluido entre los delitos contra los deberes del servicio- se trata de preservar la lealtad como valor esencial requerido por las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas (artículos 13, 35 y 110), que exige la veracidad en los asuntos del servicio. Hemos señalado que el reproche penal se asienta en el grave quebranto de la relación de confianza en el ámbito funcional que se produce cuando se facilita información falsa o desnaturalizada sobre asuntos del servicio (Sentencia de 1 de diciembre de 2005 [RJ 2006, 2581]) y que el bien jurídico protegido en este tipo delictivo es plural, pues aunque se trata de mantener la lealtad funcional exigible a los militares en lo que concierne a la realización de los actos del servicio, la finalidad última es la de preservar el propio interés del servicio y que éste no llegue a perjudicarse como consecuencia de la conducta inveraz (Sentencia de 3 de mayo de 2007 [RJ 2007, 4811]).*



En definitiva, la jurisprudencia de la Sala V del Tribunal Supremo es clara en este sentido, donde la conducta inveraz, que está en la base de los tipos penales de Deslealtad, viene referida a los actos del servicio en que se acota y concreta la inveracidad que sin esa vinculación no sería punible; aunque la perfección del delito no se haga depender del perjuicio para el servicio," *porque no es delito de resultado sino de actividad*" (STS de 28 de mayo de 2014). Esta última circunstancia viene además referida en las SSTs de 20 de julio de 2010 y 20 de enero de 2012 que señalan: " *este delito se agota con la conducta engañosa y el propósito de eximirse de sus obligaciones; sin que se exija específico perjuicio del servicio, y que éste se deje de prestar o no pueda realizarse; ya que la perfección del delito no depende del perjuicio para el servicio, pues no es un delito de resultado, sino de actividad en el marco de la lealtad exigible a los militares, en lo que concierne a la realización de los actos propios del servicio*".

Por su parte la Sentencia de 3 de marzo de 2016 de la Sala Quinta señala en cuanto al bien jurídico protegido por el delito tipificado en el art. 55 del CPM que "*la lealtad constituye bien jurídico protegido por el tipo siendo ésta valor relevante en el ámbito de las Fuerzas Armadas resaltado en las Reales Ordenanzas y que debe presidir las relaciones entre los sujetos que integran la organización militar, sobre todos en las relaciones jerárquicas, cuyo componente nuclear es "el deber de veracidad en los asuntos del servicio". Siendo de este modo que el reproche penal se asienta en el grave quebranto de la relación de confianza en el ámbito funcional, que se produce cuando se facilita información falsa o se facilita información desnaturalizada sobre asuntos del servicio*". Pero además de la lealtad como bien jurídico protegido por el tipo, al ser un delito pluriofensivo, también se protege el interés del servicio y que este no se vea perjudicado por la conducta inveraz.

El elemento objetivo está integrado de una parte por "*los actos de servicio*" y de otra por el hecho de que la conducta inveraz tenga "*aptitud o idoneidad para afectar al servicio*". Pues bien en cuanto al primero de los requisitos, no cabe duda de que estamos ante un acto de servicio, así la sentencia de la Sala Quinta de 22 de febrero de 1989 señala al respecto que "*los asuntos del servicio se refiere al conjunto de actos que incumbe realizar a las Fuerzas Armadas para el cumplimiento de las misiones que constitucionalmente les han sido encomendadas*", refiriéndose como señala la sentencia de la misma Sala de 2 de octubre de 2007 a "*la totalidad de los servicios , lo que engloba sus derechos y obligaciones como miembro de las Fuerzas Armadas*". Señalando esta misma sentencia que "*el elemento objetivo del tipo requiere que la falsa o inveraz información guarde relación con el servicio. Que es el contexto en que la infidelidad se produce y que por sus características ha de tener aptitud para perjudicarlo, resultando*



atípicas aquellas mendacidades que no guarden aquella vinculación o que por sus características no incorporen dato de lesividad, matizándose que la lealtad no resulta exigible jurídicamente hasta el punto que su trasgresión constituya delito siempre y en todo caso, sino específicamente en el ámbito funcional y en relación con los asuntos del servicio”.

La realización de la prueba de detección y control de drogas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas reúne la condición de “acto de servicio” definido en el artículo 6 del Código Penal Militar “*aquellos que tengan relación con las funciones que correspondan a cada militar en el cumplimiento de sus específicos cometidos*” y que la jurisprudencia de la Sala Quinta recoge en reiteradas sentencias como se ha expuesto, y así la reciente sentencia de la Sala Quinta de 21 de mayo de 2020 señala que “*constituye un interés legítimo de la Administración militar para conocer en cada momento las condiciones de los miembros de las Fuerzas Armadas y del Instituto Armado de la Guardia Civil, para la prestación de los servicios que deben desempeñar, y el sometimiento a comprobaciones específicas a este objeto viene ordenado por la Ley de la Carrera Militar*”.

El control estaba ordenado por la Superioridad en ejecución de lo establecido en la Instrucción Técnica 01/2019 de la Inspección General de Sanidad de la Defensa, por la que se regula la toma de muestras y el funcionamiento de los laboratorios de análisis de drogas del Ministerio de Defensa.

Se han dado, por tanto, todos los elementos objetivos del tipo delictivo del art. 55 C.P.M. con la actuación llevada a cabo por el acusado, quien alteró las muestras que debía aportar a los correspondientes servicios de la Unidad, no correspondiendo las muestras primeramente entregadas a una micción realizada en las condiciones ordinarias, sino disponiendo de un líquido, que previamente había manipulado, bien al ingerir exceso de líquido, bien al añadir agua a la orina, para producir un resultado distinto al que correspondía.

En cuanto al elemento subjetivo del tipo, “*el delito de deslealtad es esencialmente doloso, debe concurrir un dolo de intención o de primer grado*”, así lo establece la sentencia de la Sala Quinta de 22. de marzo de 2002, y continua diciendo que “*el dolo por tanto, consiste en actuar con conocimiento de los elementos objetivos del tipo y con clara conciencia y voluntad de trasgredir la realidad, resultando con ello imprescindible el elemento intencional de faltar a sabiendas a la verdad con la finalidad*



de engañar o confundir al destinatario de la información” El bien jurídico protegido por el precepto es la preservación de la verdad en todos los asuntos relacionados con el servicio en el sentido que ha fijado nuestra jurisprudencia, a través de la lealtad que ha de exigirse a todo militar, y se asienta el delito en el grave quebranto de la necesaria relación de confianza en el ámbito funcional que se produce cuando se facilita información falsa.

En el presente caso el C.L. era conocedor de que se estaban realizando las pruebas de control de orina, y preparó la orina con anterioridad, ocasionando ello incluso un leve retraso en su comparecencia para la prueba y la depositó en un pequeño recipiente que después vertió a su vez en los tubos dispuestos para su análisis. El elemento nuclear del delito recae en el hecho de llenar los tubos de control que previamente se le había suministrado, con la orina que traía previamente preparada y oculta, lo que transgrede la exactitud de la información que se trasmite al mando en virtud de las debidas obligaciones que le incumbe como miembro de las Fuerzas Armadas, quedando de ese modo el bien jurídico tutelado afectado de las consecuencias que pudiera originar su conducta desleal. Hubo una consciente, clara y voluntaria mendacidad del C.L., lo que integra el componente subjetivo de lo falsario, es decir, actuó a sabiendas de que estaba faltando a la verdad en su modo de proceder.

SEGUNDO.- Por el Letrado de la Defensa se invoca a favor de su petición absolutoria, si bien con carácter subsidiario, el principio “*in dubio pro reo*”, para lo cual estima que las muestras entregadas por el C.L. *D. Dionisio*, tanto las diluidas como las obtenidas a continuación, provienen de él y que la primera fue consecuencia de la ingesta de líquidos, y la posterior dio los resultados positivos a cocaína por haber transcurrido un tiempo suficiente como para arrojar tal resultado. En tal sentido señaló que sería poco creíble otra interpretación, pues en ambas muestras existían trazas de cocaína.

Entiende la Sala que la alegación del Letrado ha obtenido adecuada respuesta en los fundamentos de la convicción de este Tribunal y en los hechos probados. El informe pericial emitido, tanto el correspondiente al Director del Instituto de Toxicología de la Defensa, como el que emitió el Teniente del Servicio Farmacéutico de nn no dejan lugar a dudas, pues la primera muestra tiene unos valores en cocaína “*muy inferiores al nivel*



de corte de la Instrucción Técnica”. Pero en todo caso también se ha manifestado por la “*incompatibilidad*” de ambas muestras, en los términos que antes se han expuesto.

El principio *in dubio pro reo* y su posible vulneración han sido objeto de una extensa doctrina jurisprudencial, que señala que a pesar de la íntima relación que guardan el derecho a la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*, puesta de relieve de forma reiterada por el Tribunal Constitucional ya desde sus lejanas sentencias STC 31/81 y 13/82, existe una diferencia sustancial entre ambos de modo que su alcance no puede ser confundido. Considera el Tribunal Constitucional (STC 44/1989) que el principio *in dubio pro reo* es una simple regla de carácter exclusivamente subjetivo, que pertenece a la valoración de la prueba. Por su parte la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, Sala Segunda (STS de 10.10.2006 y 03.06.2016) y de la Sala 5ª (Sentencia de 16.10.2015) afirman que el *in dubio pro reo* es un principio general del derecho, que no constituye precepto legal de carácter sustantivo, y está dirigido al juzgador como norma de interpretación para establecer que en aquellos casos en los que a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, la prueba hubiere dejado duda en el ánimo del juzgador sobre la existencia de la culpabilidad del acusado, deberá absolvérsele. Según esta línea jurisprudencial el referido principio envuelve un problema subjetivo de valoración de la prueba que afecta de modo preponderante a la conciencia y apreciación del conjunto probatorio. Por su parte el artículo 322 de la Ley Procesal Militar y el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal señalan que el Tribunal dictará sentencia “...apreciando según su conciencia las pruebas, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los acusados”. Tiene por tanto esta principio una dimensión fáctica referida al estado de duda que la práctica de la prueba genera en los juzgadores, quienes al no estar convencidos de la culpabilidad vienen obligados a dictar sentencia absolutoria.

El principio *in dubio pro reo* sólo entra en juego cuando practicada la prueba ésta no ha desvirtuado la presunción de inocencia, dicho de otra forma, la aplicación de este principio se excluye cuando el órgano judicial no ha tenido duda alguna sobre el carácter incriminatorio de las pruebas practicadas.

Se dan en el presente caso circunstancias que excluyen totalmente el principio alegado: la prueba testifical ha sido determinante, pues hubo incluso una directa visualización de la conducta del acusado arrojando la petaca con el líquido diluido; a ello, se une la testifical de los cabos presentes y que oyen el lanzamiento de la petaca sobre la papelera; la identidad en valores de la muestra inicialmente entregada por el C.L. D.



Dionisio y la analítica del contenido de la petaca Todas estas circunstancias excluyen la posibilidad que nos planteemos para dichas pruebas su valoración en un sentido distinto al claramente incriminatorio que resulta de las mismas.

Hay suficiente acervo probatorio realizado con todas las garantías legales. Por todo lo anterior cabe concluir que, a juicio de este Tribunal, existe actividad probatoria y prueba suficiente como para enervar la aplicación del principio *in dubio pro reo* que alega la Defensa como fundamento de su pretensión.

TERCERO.- No se ha alegado ni por la defensa ni por la acusación la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal que, por otra parte, no concurren. Tampoco se han exigido responsabilidades civiles

CUARTO.- En lo concerniente a la individualización de la pena, y teniendo en cuenta que el delito del art. 55 CPM tiene una pena de seis meses a cuatro años, y que el Ministerio Fiscal la solicita en la extensión de OCHO MESES, este Tribunal estima que se debe imponer la pena de *SIETE MESES de prisión*, acorde con la entidad de los hechos, y con la personalidad del acusado. Las circunstancias del caso imponen a la sala inclinarse por la pena en esta extensión, atendiendo además a los límites impuestos por el principio acusatorio y por la extensión mínima de la pena. La circunstancia de que la actitud del C.L. fuese descubierta en el mismo momento de producirse hace que las consecuencias de la misma fueran mínimas para el servicio, pudiéndose realizar una segunda extracción que ha dado lugar al resultado que consta en autos.

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 Soldado *D. Dionisio* como autor del delito de **DESLEALTAD**, previsto y penado en el artículo 55 párrafo primero del Código Penal Militar, a la pena de **SIETE MESES DE PRISION**, 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 sufrido de privación libertad por razón de estos hechos, en cualquier concepto.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, haciéndoles saber que, de conformidad con el artículo 324 de la Ley Procesal Militar, contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, que deberá prepararse dentro de los cinco días siguientes al de la notificación y presentarse por conducto de este Tribunal, conforme a lo dispuesto en el artículo 105 del mismo Cuerpo Legal.

Así por esta nuestra Sentencia, extendida 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.