



Roj: **STS 2256/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2256**

Id Cendoj: **28079150012022100045**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Militar**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/06/2022**

Nº de Recurso: **11/2022**

Nº de Resolución: **50/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación penal**

Ponente: **FERNANDO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STMT, Sevilla, 20-01-2022 (Sumario 6/2020),  
STS 2256/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Militar**

#### **Sentencia núm. 50/2022**

Fecha de sentencia: 09/06/2022

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION PENAL

Número del procedimiento: 11/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/06/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

Procedencia: TRIBUNAL **MILITAR** TERRITORIAL SEGUNDO

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

Transcrito por: RCF

Nota:

RECURSO CASACION PENAL núm.: 11/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Palazuelos Morlanes

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Militar**

#### **Sentencia núm. 50/2022**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jacobo Barja de Quiroga López, presidente

D. Fernando Pignatelli Meca

D.<sup>a</sup> Clara Martínez de Careaga y García

D. José Alberto Fernández Rodera

D. Fernando Marín Castán

En Madrid, a 9 de junio de 2022.

Esta sala ha visto el recurso de casación penal número 101-11/2022, interpuesto por el Cabo de Infantería de Marina D. Teodulfo, representado por la procuradora D.ª Paula Ghul Millán, bajo la dirección letrada de D. Diego Moisés Infante Ojeda, frente a la sentencia número 6/22, de fecha 20 de enero de 2022, recaída en el sumario número 22/06/20, dictada por el Tribunal **Militar** Territorial Segundo, por la que se condenó al hoy recurrente como autor responsable de un delito de deslealtad, previsto y penado en el artículo 55, párrafo primero, del Código Penal **Militar**, 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.

Ha sido parte, además del recurrente, el Excmo. Sr. Fiscal Togado y han concurrido a dictar sentencia la Excmo. Sra. Magistrada y los Excmos. Sres. Magistrados anteriormente referenciados, quienes, previa deliberación y votación, expresan el parecer del Tribunal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Marín Castán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La sentencia recurrida contiene la siguiente relación de hechos probados:

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

Que en la mañana del día 9 de julio de 2020, el procesado, Cabo D. *Teodulfo*, se dirigió al lugar habilitado en su Unidad, enfermería del Tercio de Armada en San Fernando (Cádiz), siguiendo el protocolo para la recogida de muestras de orina conforme a la Instrucción Técnica 03/2019 de la Inspección General de Sanidad de la Defensa y dentro de la programación del Plan Antidroga de la Armada. Colocado en el lugar convenido para realizar la micción, cuando trasvasó el contenido de un vaso de orina en los tres tubos previamente entregados (muestra número NUM000) por la soldado de I.M. D.ª Salome, responsable del **proceso** de recogida de muestra de orina, hizo un gesto extraño, alargando el brazo hacia adelante donde había un rollo de papel con otro objeto, circunstancia ésta, que llamó la atención de la citada soldado, a continuación, una vez vertida y precintada en los tres tubos la primera muestra entregada por el Cabo Teodulfo, la misma soldado encargada de verificar los datos y de supervisar el **proceso** de toma de muestras, encontró en el cubo de basura dos vasos, perfectamente encajados, uno dentro del otro, hecho que aumentó las sospechas de la referida soldado, sobre la posible manipulación o alteración del contenido de la primera muestra entregada por el Cabo Teodulfo, ante tal circunstancia y siguiendo el protocolo establecido en la Instrucción Técnica 03/2019 de la Inspección General de Sanidad, que establece que "Ante cualquier sospecha de manipulación o fraude se solicitará una nueva muestra", la Sold[a]do Salome informó de sus sospechas de manipulación del cabo Teodulfo al Capitán Pedro Francisco y éste a su vez, dando cumplimiento a la citada Instrucción, comunicó al acusado, que debía someterse a una segunda prueba, que se practicó en la misma mañana, siendo la responsable de la toma de muestras la misma Soldado Salome y estando presente como testigo el Brigada Andrés. La segunda muestra ( NUM001 ) se realizó sin novedad o incidencia alguna.

Una vez analizadas las dos muestras por el Servicio Farmacéutico de la Armada de San Fernando, concretamente por la responsable del laboratorio de Análisis de Drogas, la Teniente Coronel Farmacéutica D.ª Ascension (folio 26), la primera muestra ( NUM000 ) da negativo a drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias [p]sicotrópicas y la segunda muestra ( NUM001 ) da posible positivo a las mismas sustancias, pendiente de confirmar, confirmación que se produce en informe emitido por el Instituto de Toxicología de Defensa el día 31 de julio de 2020, a petición de los Servicios Farmacéuticos de San Fernando, dando positivo a cocaína (folio 28)".

**SEGUNDO.-** La parte dispositiva de la expresada sentencia es del siguiente tenor literal:

"Que debemos **CONDENAR Y CONDENAMOS** al Cabo Don Teodulfo como autor del delito de **DESLEALTAD**, previsto y penado en el artículo 55 párrafo primero del Código Penal **Militar**, 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 sufrido de privación de libertad por razón de estos hechos, en cualquier concepto".

**TERCERO.-** Notificada que fue la sentencia a las partes, el procurador D. Joaquín Ramos Corpas, en representación del recurrente, mediante escrito firmado digitalmente el 15 de febrero del presente año, manifestó su intención de interponer recurso de casación, que se tuvo por preparado según auto de fecha 22 de febrero siguiente del Tribunal sentenciador.



**CUARTO.-** Recibidas las actuaciones en esta Sala, la nueva representación procesal del recurrente, mediante escrito firmado digitalmente el 23 de abril del año en curso, formalizó el recurso anunciado, fundamentándolo en los siguientes motivos:

"Primero.- Recurso de casación por infracción de ley, al amparo de lo prevenido por el art. 325 de la LPM en relación con el número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya que al entender de esta parte se ha infringido precepto penal de carácter sustantivo, por indebida aplicación del artículo 55 pfo. 1º del CPM, en relación con el art. 147.1 CP, en relación con los artículos 27 y 28.1 del CP, en la medida en que mi representado no es autor del delito de deslealtad".

"Segundo.- Recurso de Casación por infracción de ley, al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya que al entender de esta parte se han infringido preceptos de carácter sustantivo, en concreto, los artículos 5.1 y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la presunción de inocencia proclamados en el artículo 24 de la Constitución de 1978, ante la ausencia de prueba de cargo suficiente que justifique una sentencia condenatoria".

**QUINTO.-** Dado traslado de las actuaciones a la Fiscalía Togada para impugnación o adhesión al recurso de casación interpuesto, el Excmo. Sr. Fiscal Togado, mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal Supremo el 3 de mayo del presente año, formuló oposición al mismo, solicitando que la sala acuerde su desestimación, así como la confirmación de la sentencia recurrida por ser ajustada a Derecho.

**SEXTO.-** No habiendo solicitado las partes la celebración de vista, y no considerándola necesaria tampoco la Sala, por providencia del pasado 18 de mayo se señaló para la deliberación, votación y fallo del presente recurso, el día 7 de junio de 2022, a las 12:30 horas, acto que se llevó a cabo con el resultado decisorio que a continuación se expresa.

**SÉPTIMO.-** El Magistrado ponente terminó de redactar la presente sentencia con fecha 9 de junio de 2022, pasándola a continuación a la firma del resto de miembros de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Es objeto del presente recurso de casación la sentencia núm. 6/22, dictada por el Tribunal **Militar** Territorial Segundo en fecha 20 de enero de 2022, cuya relación de hechos probados y fallo han sido transcritos en los antecedentes de hecho primero y segundo, respectivamente, de esta sentencia.

Por razones de orden metodológico y técnica casacional, examinaremos, tal y como propone el Ministerio Fiscal, en primer lugar, el motivo ordenado como segundo por la parte recurrente, fundado en vulneración de precepto constitucional -en concreto del artículo 24 de la Constitución española-, y, en segundo lugar, el motivo ordenado en el recurso como primero, formulado por infracción de ley penal sustantiva.

**SEGUNDO.-** 1. El motivo segundo del recurso -según su propio orden de interposición-, no obstante aparecer formulado al amparo "de lo prevenido por el art. 325 de la LPM en relación con el número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal" -por entender la parte recurrente que "se han infringido preceptos de carácter sustantivo, en concreto, los artículos 5.1 y 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial"-, en lo que realmente se fundamenta es en infracción de precepto constitucional, en concreto del artículo 24 de la Constitución española, respecto de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia, proclamados en los apartados 1 y 2, respectivamente, del último artículo citado, "ante la ausencia de prueba de cargo suficiente que justifique una sentencia condenatoria".

Argumenta el actor que "no se ha practicado prueba de cargo suficiente para destruir la presunción de inocencia que asistía al cabo, basándose su condena en unas meras sospechas expresadas por la soldado Salome , sin que la casualidad, posible físicamente, de que dos vasos se encuentren en una papelera resulte suficiente para fundamentar una condena".

2. El Ministerio Fiscal, tras hacer advertencia del confusionismo con el que aparece formulado el motivo, de su escueta argumentación y de la falta de explicación acerca de la también invocada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, entiende que tal denuncia no la concibe el recurrente como infracción autónoma sino asociada a la de la presunción de inocencia, lo que lleva al Excmo. Sr. Fiscal Togado a efectuar un análisis conjunto, aunque diferenciando las distintas garantías de uno y otro derecho constitucional, partiendo de la doctrina del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo resumida en nuestra sentencia núm. 29/2022, de 31 de marzo.

Sentado lo anterior, hace el Ministerio Fiscal referencia expresa a los indicios probatorios y al juicio de inferencia llevado a cabo por el Tribunal de instancia para formar su convicción, "cuya lectura no permite



realizar tacha alguna de irracionalidad o incoherencia sino, antes al contrario, permiten afirmar la realidad del relato histórico contenido en la declaración de hechos probados".

En definitiva, considera la Fiscalía Togada que "la licitud (no cuestionada) de la prueba practicada, su validez, valoración, así como la lógica que acompaña a los razonamientos que hace la sentencia recurrida, permiten concluir que la Sala de instancia ha construido el juicio de autoría con arreglo a un discurso argumental lógico, coherente, racional y expresivo del grado de certeza exigido para fundamentar una condena", por lo que no se ha producido "la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el recurrente".

3. Ciertamente, como menciona el Ministerio Fiscal, con cita de nuestra sentencia núm. 29/2022, de 31 de marzo, es doctrina consolidada de las Salas Segunda y Quinta de este Tribunal Supremo, acogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, que la presunción de inocencia se quebranta, únicamente, cuando se produce un verdadero vacío probatorio por ausencia de prueba incriminatoria o cuando la existente no pueda tenerse por válida y legítima, o, por último, cuando la prueba se hubiera valorado al margen de criterios lógicos y razonables -por todas, citando algunas de las más recientes, sentencias de esta Sala núms. 9/2019, de 7 de febrero; 79/2019, de 19 de junio; 44/2020, de 11 de junio; 47/2020, de 29 de junio; 48/2020, de 6 de julio; 71/2020, de 27 de octubre; 4/2021, de 8 de febrero; 44/2021, de 7 de mayo; 97/2021, de 4 de noviembre; 100/2021, de 17 de noviembre; 115/2021, de 20 de diciembre; 21/2022, de 3 de marzo; 29/2022, de 31 de marzo, y 33/2022, de 7 de abril; así como de la Sala Segunda núms. 549/2019, de 12 noviembre; 622/2019, de 17 de diciembre; 273/2020, de 3 de junio; 373/2020, de 3 de julio, y 800/2021, de 20 de octubre-. Pero una vez verificado que la condena no recayó en situación de vacío probatorio, lo que está en la base del derecho a la presunción de inocencia, sino que se fundó en verdadera prueba de cargo o incriminatoria suficiente, válidamente obtenida, regularmente practicada y razonablemente valorada, no cabe sustituir el criterio objetivo y razonable del Tribunal sentenciador, que lo es también de los hechos, por otro subjetivo de parte interesada sobre cómo los mismos pudieron ocurrir, porque no se trata tanto de comparar alternativas hipotéticas como de contrastar la razonabilidad de lo declarado por el Tribunal de instancia, a la vista de la valoración que el mismo efectúa de la totalidad de la prueba practicada.

Consecuentemente, desde la perspectiva del derecho fundamental a la presunción de inocencia, lo que en esta vía casacional ha de determinarse es si ha existido o no un mínimo de actividad probatoria, practicada con sujeción a la ley, y por ello válida, de la que pueda deducirse lógicamente y racionalmente la culpabilidad del recurrente a los efectos de merecer el reproche que se combate, verificando si el **proceso** deductivo o inferencia realizada por el Tribunal de instancia, a la hora de dar por probados una serie de hechos, se ajusta o no a las reglas de la lógica.

Al introducirse el juicio de racionalidad dentro del margen de fiscalización que impone la presunción de inocencia, se crean puntos de confluencia con el derecho a la tutela judicial efectiva.

Sobre este segundo derecho fundamental, no está de más recordar, como hemos hecho en recientes sentencias núms. 61/2020, de 1 de octubre, 82/2020, de 26 de noviembre, 115/2021, de 20 de diciembre, 21/2022, de 3 de marzo, 29/2022, de 31 de marzo, y 33/2022, de 7 de abril que "el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en el **proceso** se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva ( sentencia 86/2016, de 4 de julio), y, por tanto, puede estimarse que una resolución judicial vulnera ese derecho fundamental cuando, o bien se haya denegado el acceso a los tribunales, sin una razón legal que lo ampare, o bien cuando la resolución carezca absolutamente de motivación, o bien, finalmente, cuando esa motivación sea solo aparente, esto es, su razonamiento fuera arbitrario, irrazonable o incurra en error patente ( sentencia 91/2017, de 27 de septiembre)".

Para finalizar este repaso de jurisprudencia relacionada con el motivo objeto de análisis, resulta oportuno recordar que la doctrina del Tribunal Constitucional, asumida por las Salas Segunda y Quinta del Tribunal Supremo, ha reconocido la validez de la prueba indiciaria para desvirtuar la presunción de inocencia, de modo que, a falta de prueba directa de cargo, la prueba indiciaria también puede sustentar un pronunciamiento condenatorio, con el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) el hecho o los hechos base -indicios- han de estar plenamente probados; b) los hechos constitutivos del delito deben deducirse precisamente de estos hechos base; c) para que se pueda comprobar la razonabilidad de la inferencia es preciso que el órgano judicial exteriorice los indicios y que explique el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia; y d) este razonamiento debe estar asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común o, "en una comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a los criterios colectivos vigentes". En este ámbito de la prueba indiciaria, es también doctrina constitucional que sólo se considera vulnerado el derecho a la presunción de inocencia cuando la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de soluciones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada -entre otras, SSTC 128/2011, de 18 de julio, 133/2014, de 22 de julio y 146/2014, de 22 de septiembre;



SSTS, 2ª, núms. 500/2015, de 24 de julio, 797/2015, de 24 de noviembre, y 622/2019, de 17 de diciembre, así como SSTS, 5ª, núms. 9/2019, de 7 de febrero, 90/2019, de 17 de julio, y 115/2021, de 20 de diciembre.

4. De acuerdo con la anterior doctrina, lo que hemos de controlar en el juicio de revisión que nos corresponde es si el Tribunal de instancia ha contado con prueba válida suficientemente incriminatoria y si la sentencia recurrida adolece de defectos de lógica o se aparta del contenido esencial de las máximas de experiencia o incurre en arbitrariedad, que es lo que pasamos a verificar, bien entendido que donde nos hemos de centrar es en los elementos que han servido para construir el relato fáctico, subsumible en el delito por el que se condena.

Los razonamientos contenidos en los Fundamentos de la Convicción de la sentencia impugnada -que a continuación transcribimos- desdican la argumentación del recurrente. En ellos se detallan todas las pruebas practicadas en la vista oral con sujeción a los principios de oralidad, inmediación, publicidad y contradicción, con especificación de los indicios a partir de cuya suma el Tribunal de instancia forma su convicción sobre los hechos que declara probados y la participación en éstos del acusado:

"La convicción de que los hechos han ocurrido en la forma que ha quedado relatada, resulta de la declaración del procesado en la vista oral, 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 declaración pericial, en concreto el informe que obra al folio 26 de la presente causa.

Los indicios de prueba concretamente, que llevan al Tribunal a considerar y a inferir lógicamente, que los hechos han acontecido como se establecen en el anterior relato de hechos probados son los siguientes:

1) La intervención del acusado en el acto de la vista oral, en el derecho a su última palabra, manifestó al Tribunal, que había consumido drogas antes de la fecha en que se realizó el control del día 9 de julio de 2020, dijo textualmente "que sabía que iba a dar positivo".

2) La declaración testifical de la soldado Salome en la que expone sus sospechas sobre la alteración o manipulación de la primera muestra, ha sido una declaración verosímil, coherente, creíble y persistente, tanto en su declaración en fase de instrucción (folios 45 y 46) como en lo manifestado en el acto de la vista oral, a preguntas del fiscal se ratificó en sus declaraciones anteriores, y afirmó que observó un gesto extraño del acusado en el momento de hacer el trasvase de orina de la primera muestra del Cabo Teodulfo, como si alargara la mano hacia "algo" que estaba en un rollo de papel, en el lugar en que se estaba realizando el citado trasvase, sospecha que se incrementó al percatarse la soldado Salome, que en el cubo de basura donde se depositan los vasos de plástico que se utilizan para la extracción de muestras, había dos vasos perfectamente encajados, uno dentro del otro, que a su juicio, pudiera confirmar la sospecha inicial, de fraude o alteración de la primera muestra de orina del acusado.

3) El resultado objetivo contradictorio, de la 1ª muestra ( NUM000 ) y 2ª muestra ( NUM001 ) ratificado en el acto de la vista por la Teniente Coronel Farmacéutica responsable del laboratorio de análisis de drogas de San Fernando, corroborado documentalmente por el Instituto de Toxicología de la Defensa (folio 28). Documental que viene a completar y corroborar, la pericial obrante al folio 26, que fue ratificada en el acto de la vista, por la perito **militar** que depuso ante esta Sala. Ese resultado, acredita la incompatibilidad entre la primera muestra que entregó el acusado con sospechas de manipulación y la posterior que dio positivo a cocaína, sin que la defensa haya cuestionado en ningún momento la validez de tales resultados, ni tan siquiera ha ejercido su derecho al contraanálisis, para disipar cualquier duda o error.

La sala da por acreditado que la primera muestra entregada por el Cabo Teodulfo, ha sido alterada o manipulada, llega a esa conclusión sobre la base de un **proceso** de inferencia lógica y de valoración razonada de una serie de indicios, que enumeramos a continuación: las sospechas fundadas de la soldado Salome, el reconocimiento del acusado en el acto de la vista de haber consumido drogas previamente a la prueba de detección, y el resultado antagónico de los análisis de las dos muestras, sin que se haya llegado a poder determinar si el contenido de la primera muestra correspondía a una muestra adulterada del propio acusado o provenía de una tercera persona, cuestión esta irrelevante, a efectos del engaño o manipulación de la primera muestra. Igualmente resulta plenamente acreditado que ambas muestras (las numeradas como NUM000 y NUM001) son incompatibles entre sí, no siendo posible que ambas pudieran ser extraídas de una misma persona con tan escasa diferencia temporal, habida cuenta del resultado antagónico de las mismas, la primera muestra ( NUM000 ) arroja resultado negativo a consumo de drogas y la segunda muestra ( NUM001 ) arroja un resultado positivo al consumo de cocaína".

Dichos razonamientos son complementados con los contenidos en el Fundamento Jurídico Primero de la misma sentencia en el que, en contestación a la alegación formulada por la defensa del hoy recurrente -durante la celebración de la vista oral- de vulneración del derecho a la presunción de inocencia, se realiza una amplia



exposición de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo sobre los requisitos que ha de reunir la prueba indiciaria para su pleno reconocimiento como prueba válida para enervar el principio de presunción de inocencia, exposición a la que siguen las siguientes reflexiones:

"En el presente caso, el Tribunal llega "sin lugar a dudas a declarar probados los hechos" basándose en varias pruebas indiciarias, ninguna de las cuales -dice-, por sí sola suficiente para atribuir al Cabo Teodulfo de forma directa e incontrovertible que ha manipulado la primera muestra de orina, pero sí al considerar dichas pruebas en su conjunto y su relación entre sí. El Tribunal enumera tres indicios en los fundamentos de la convicción, que unidos y valorados de forma lógica y razonada nos permiten inferir que el Cabo Teodulfo manipuló la primera muestra de orina, que el mismo entregó el día 9 de julio de 2020 (folio 18). Lo expuesto en los anteriores apartados constituye fundamento suficiente para que, sin lugar a dudas, la Sala haya llegado a la convicción que le ha permitido hacer la declaración de hechos probados que figura en esta sentencia".

Así pues, en contra de lo que argumenta la parte actora, sí se ha practicado prueba de cargo suficiente para destruir la presunción de inocencia que asistía al Cabo D. Teodulfo y su condena no se ha basado "en unas meras sospechas expresadas por la soldado Salome", toda vez que, junto a la firme declaración de la Soldado de Infantería de Marina D<sup>a</sup>. Salome -responsable el día de autos del **proceso** de recogida de la muestra de orina-, en la que relató la conducta y el dato por ella observados que la llevaron al convencimiento de que el citado Cabo había alterado el contenido de la primera muestra de orina entregada, el Tribunal de instancia ha contado también con los dos análisis de las dos muestras de orina -incompatibles éstas entre sí- entregadas durante la misma mañana por el Cabo Teodulfo, así como con el informe pericial de la Teniente Coronel farmacéutica D<sup>a</sup>. Ascension; pruebas todas ellas que racionalmente conducen a establecer la veracidad de los hechos que el Tribunal de instancia declara probados.

En consecuencia, no se ha producido vulneración de los derechos constitucionales del recurrente a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, pues ni la razonada utilización de inferencias deducidas de hechos base suficientemente acreditados ni la mera discrepancia con la explícita y racional valoración de la prueba llevada a cabo por el Tribunal de enjuiciamiento constituyen quiebra alguna de los mencionados derechos.

A propósito de la prueba indiciaria, hemos dicho en recientes sentencias núms. 18/2021, de 3 de marzo, y 115/2021, de 20 de diciembre, recaídas en casos muy similares al que ahora estamos analizando, que "[c]omo es sabido la prueba de indicios implica una argumentación que está basada en las reglas de la lógica y en las máximas de la experiencia; para ello se utilizan inferencias, que no son otra cosa que el paso lógico de una proposición a otra, y, por ello, mediante ellas, de unas premisas se pasa o se transforma en una conclusión, de tal manera que ésta ha de implicar aquellas".

Y en el presente caso, como en los examinados en las sentencias recién citadas, la estructura lógica de la inferencia es correcta y ajustada a los parámetros de la lógica y las máximas de la experiencia.

Por todo lo hasta ahora razonado, se desestima en su integridad el motivo segundo del recurso.

**TERCERO.-** 1. El motivo primero del recurso de casación, según su propio orden de interposición, se formula por infracción de ley, al amparo "de lo prevenido por el art. 325 de la LPM en relación con el número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal", por considerar la representación procesal del recurrente que "se ha infringido precepto penal de carácter sustantivo, por indebida aplicación del artículo 55 pfo. 1º del CPM, en relación con el art. 147.1 CP, en relación con los artículos 27 y 28.1 del CP, en la medida en que mi representado no es autor del delito de deslealtad".

Sin embargo, sustenta la parte recurrente el motivo así formulado en la inexistencia de pruebas que puedan considerarse válidas y suficientes "para enervar su fundamental derecho a ser presumido inocente en virtud de lo prevenido por el art. 24.1 de la CE".

En tal sentido, manifiesta que los hechos relatados por la Soldado D<sup>a</sup>. Doña Salome en su declaración testifical sólo fueron observados por ella, pese a que el Capitán de Infantería de Pedro Francisco se encontraba frente al Cabo Teodulfo y, por tanto, con una mejor visión sobre éste que la que podía tener la referida soldado. A mayor abundamiento y "a efectos puramente dialécticos", indica que "para que se hubiera podido llevar a cabo la maniobra de sustitución el cabo hubiera tenido que contar necesariamente con la complicidad de una tercera persona que previamente escondiese el envase en un lugar al alcance del Cabo, pero escondido a la vista de los presentes", sin que exista constancia de que se haya investigado tal hipótesis.

Destaca también que el Cabo Teodulfo no se encontraba de servicio el día de autos y que permaneció por propia voluntad en la unidad hasta que se efectuó la segunda toma de muestras, mientras que si hubiera tenido algo que temer "se hubiera marchado inmediatamente del acuartelamiento".



Termina su argumentación señalando que es cierto que el Cabo Teodulfo "presenta una problemática de consumo de la que está siendo tratado para conseguir superar su adicción" y que es un **militar** apreciado por sus mandos, "que cuenta con informe favorable de su Unidad por su profesionalidad, manifestando en el acto del Juicio Oral su vocación y compromiso en el servicio con España".

2. La Fiscalía Togada advierte en su cuidado escrito de oposición que el motivo incurre en doble causa de inadmisión:

"a) En primer lugar, el recurrente no observa los requisitos que exige el artículo 874.1º de la LECrim para su interposición, al omitir la obligada mención del fundamento legal o doctrinal sobre el que pretende basar la indebida aplicación del precepto penal aplicado en la sentencia. Ni en el extracto del motivo, ni en su escueto desarrollo se realiza por el recurrente el más mínimo esfuerzo por explicar en qué consiste el supuesto *error iuris* en el que pudiera haber incurrido la sentencia recurrida al aplicar el artículo 55 CPM, que tipifica el delito de deslealtad **militar**, lo que constituye causa de inadmisión conforme a lo previsto en el art. 884-4º LECrim. Todo ello al margen del evidente error en que incurre el recurrente al citar como infringido el art. 147.1 CP, relativo al delito de lesiones, que no ha sido objeto de acusación ni condena.

b) En segundo término, el recurso incurre en la causa de inadmisión recogida en el número 3º de este último artículo, en cuanto cuestiona por un cauce inidóneo (el del art. 849.1º LECrim) los hechos probados de la sentencia, previa discrepancia con la valoración de la prueba testifical realizada por el tribunal sentenciador, junto con la invocación de la supuesta invalidez e insuficiencia probatoria, no enervante de la presunción de inocencia, sobre la que ya hemos adelantado su inconsistencia en el motivo precedente".

Con cita de nuestra sentencia núm. 29/2022, de 31 de marzo, apoya también el Ministerio Fiscal esta segunda causa de inadmisibilidad del motivo en consolidada doctrina jurisprudencial de las Salas 2ª y 5ª de este Tribunal Supremo, conforme a la cual, "[e]l escrupuloso respeto a la literalidad de los hechos declarados probados se considera presupuesto metodológico inexcusable en la formulación de la impugnación casacional al amparo del artículo 849.1 LECrim, de modo que la prosperabilidad de este motivo del recurso está condicionada al pleno respeto al ya intangible o inamovible *factum* de la sentencia de instancia".

3. En efecto, como expone la Fiscalía Togada, el motivo casacional ahora examinado resulta inviable por su incorrecta y contradictoria fundamentación, pues, aunque formulado por infracción de ley penal sustantiva, es su principal alegato la inexistencia de pruebas que puedan considerarse válidas y suficientes para enervar el derecho fundamental a la presunción de inocencia reconocido por el art. 24.2 de la CE.

Tal argumentación, además de suponer una reiteración de la utilizada en el otro motivo del recurso, a la que ya hemos dado adecuada respuesta en el anterior Fundamento de Derecho de esta sentencia, contraviene en su planteamiento la reiterada doctrina de este Tribunal Supremo citada por el Excmo. Sr. Fiscal Togado, a la que cabe añadir la contenida en las SSTs, 5ª, núms. 33/2020, de 21 de mayo, y 61/2021, de 12 de julio, la cual advierte que "la vía casacional elegida de infracción de legalidad ordinaria, comporta como presupuesto metodológico la aceptación en sus propios términos de los hechos probados, que resultan vinculantes de manera que el único objeto del motivo radica en verificar la corrección con que se llevó a cabo la subsunción jurídica de los mismos".

Ni es factible acudir a un motivo por *error iuris* para seguir cuestionando la prueba ni resulta coherente con la disciplina rectora de tal motivo que en él se prescinda de entrar en consideraciones jurídicas relativas a la subsunción de los hechos probados en los preceptos penales de carácter sustantivo cuya infracción se denuncia.

Por lo demás, y al margen del error en que incurre el recurrente al citar como infringido, entre otros, el art. 147.1 del Código Penal, relativo al delito de lesiones -del que, hemos de recordar, no ha sido acusado ni condenado-, sus alegatos no pueden eludir la reveladora prueba de cargo con la que ha contado el Tribunal de instancia ni desvirtúan la razonada valoración que de toda la prueba practicada ha realizado éste, tal como ya tuvimos ocasión de exponer. Como tampoco contradicen en forma alguna los acertados razonamientos contenidos en el segundo Fundamento Jurídico de la sentencia impugnada, en el que el Tribunal *a quo* analiza y deja constancia de la concurrencia, en los hechos que declara probados, de todos los elementos -objetivo y subjetivo- que integran el tipo penal aplicado, esto es el delito de deslealtad previsto y penado en el párrafo primero, primer inciso, del artículo 55 del Código Penal **Militar**. Lo cual no obsta para que algunas de las circunstancias alegadas por la representación procesal del Cabo recurrente, como son la personalidad de éste, el hecho de que estuviese franco de servicio el día de la analítica de orina y que posibilitara una segunda extracción, hayan sido tomadas en consideración por el Tribunal *a quo* para imponer la pena legalmente prevista en su mínima extensión, tal y como expone en el Fundamento Jurídico Quinto de la sentencia impugnada.



Por todas las anteriores razones, que vienen a confirmar que el motivo ahora examinado incurre -como alega el Ministerio Fiscal- en las causas de inadmisión contempladas en los números 3º y 4º del artículo 884 de la LECrim, procede, en el presente trance procesal, su desestimación y, con ella, la del recurso en su totalidad.

**CUARTO.**- Las costas deben declararse de oficio, al administrarse gratuitamente la justicia **militar**, conforme al artículo 10 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º.- Desestimar el recurso de casación penal número 101-11/2022, interpuesto por el Cabo de Infantería de Marina D. Teodulfo, representado por la procuradora D.ª Paula Ghul Millán, bajo la dirección letrada de D. Diego Moisés Infante Ojeda, frente a la sentencia número 6/22, de fecha 20 de enero de 2022, recaída en el sumario número 22/06/20, dictada por el Tribunal **Militar** Territorial Segundo, por la que se condenó al hoy recurrente como autor responsable de un delito de deslealtad, previsto y penado en el artículo 55, párrafo primero, del Código Penal **Militar**, 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.

2º.- Confirmar la sentencia recurrida por ser la misma ajustada a Derecho.

3º.- Declarar de oficio las costas del presente recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.